

О. В. Наден

# НАЙМАНСТВО

ЯК СОЦІАЛЬНЕ  
ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ  
ЯВИЩЕ:

*сутність, новітні тенденції розвитку  
та проблеми протидії*

**ББК 67.308(4УКР)**

**Н17**

**Наден О. В.**

**Н17** Найманство як соціальне та кримінально-правове явище: сутність, новітні тенденції розвитку та проблеми протидії. Монографія.– К.: Атіка, 2005.– 264 с.

**ISBN 966-326-121-8**

У монографії висвітлюються джерела виникнення найманства як соціально-правового явища, а також розглядаються міжнародно-правові документи і національні законодавства протидії найманству.

Може бути корисною для студентів юридичних вищих навчальних закладів, науковців, працівників правоохоронних та судочинних органів, а також усіх, хто цікавиться даною проблемою.

**ББК 67.308(4УКР)**

**ISBN 966-326-121-8**

© Наден О. В., 2005

© Видавництво «Атіка», 2005

<b>ВСТУП</b> .....	5
<b>Розділ I. ІСТОРІЯ ВИНИКНЕННЯ НАЙМАНСТВА ЯК СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВОГО ЯВИЩА</b> .....	8
1.1. Виникнення і розвиток найманства як соціального явища .....	8
1.2. Закріплення в законодавстві деяких держав найманства як протиправного діяння .....	26
<b>Розділ II. МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ПРОТИПРАВНОЇ ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ</b> .....	34
2.1. Характеристика найманства з погляду принципів міжнародного права .....	34
2.2. Правові основи вирішення проблем, пов'язаних з явищем найманства в міжнародному праві .....	42
2.3. Розробка системи норм про міжнародно-протиправну військову службу .....	49
2.4. Визначення поняття «найманець» у міжнародних документах .....	62
2.5. Міжнародна конвенція 1989 р. як основний документ протидії найманству .....	73
2.6. Новий розвиток положень Міжнародної конвенції 1989 р. ....	81
<b>Розділ III. ПРАВОВЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ПРОТИПРАВНОЇ ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ В НАЦІОНАЛЬНИХ ЗАКОНОДАВСТВАХ</b> .....	92
3.1. Протидія протиправній військовій службі в кримінальному праві деяких держав .....	92
3.2. Проблеми криміналізації найманства в кримінальному законодавстві .....	121
3.3. Іноземні легіони як приклад легальних найманих військових формувань .....	133
<b>Розділ IV. НАЙМАНСТВО В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ</b> .....	144
4.1. Поняття найманства відповідно до Кримінального кодексу України .....	144
4.2. Відповідальність за організаційну діяльність найманства .....	148
4.3. Відповідальність за використання найманця у збройних конфліктах або воєнних діях .....	162
4.4. Відповідальність за участь найманця у збройних конфліктах .....	165

<b>Розділ V. СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ ПРОТИПРАВНОЇ ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ ТА НАЙМАНСТВА ЯК ЙОГО СКЛАДОВОЇ ЧАСТИНИ</b>	175
5.1. Новітні тенденції в розвитку найманства як соціально-правового явища .....	175
5.1.1. <i>Взасмозв'язок тероризму та найманства в сучасному світі</i> .....	182
5.2. Діяльність військових і/або приватних охоронних компаній як нова форма найманства .....	190
5.2.1. <i>Рекомендації міжнародних експертів, які стосуються діяльності приватних військових і/або охоронних компаній</i> .....	210
<b>ВИСНОВКИ</b> .....	216
<b>ДОДАТКИ</b>	
Додаток 1. Гаагские конвенции ( <i>справка</i> ) .....	219
Додаток 2. Женевские конвенции 1949 г. и два Дополнительных протокола 1977 г. ( <i>справка</i> ) .....	220
Додаток 3. Проект Конвенции ОАЕ о ликвидации наемничества в Африке (1972 г.) .....	221
Проект Конвенции о предотвращении и запрещении наемничества (1976 г.) .....	224
Додаток 4. Конвенция ОАЕ о ликвидации наемничества в Африке (1977 г.) .....	228
Додаток 5. Дополнительный протокол I к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов ( <i>выдержки</i> ) .....	233
Додаток 6. Вооруженный конфликт международного характера ( <i>справка</i> ) .....	234
Вооруженный конфликт немеждународного характера .....	235
Додаток 7. Международная конвенция о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников (1989 г.) .....	236
Додаток 8. Предлагаемые поправки к Международной конвенции о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников 1989 г. ....	244
Додаток 9. Уголовный кодекс Республики Казахстан (1997 г.) ( <i>выдержки</i> ) .....	246
Уголовный кодекс Республики Беларусь (2001 г.) ( <i>выдержки</i> ) .....	247
Уголовный кодекс Российской Федерации (1997 г.) ( <i>выдержки</i> ) .....	248
Додаток 10. Кримінальний кодекс України від 28 грудня 1960 р. зі змінами та доповненнями ( <i>витяги</i> ) .....	248
Додаток 11. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. ( <i>витяги</i> ) .....	250
<b>Список літератури</b> .....	257

Найманство є одним з найнебезпечніших соціально-правових явищ, тісно пов'язаних зі злочинами терористичного й екстремістського характеру, які становлять реальну загрозу безпеці держав.

У сучасних умовах організація протидії найманству перестала бути внутрішньою справою окремих держав і вимагає об'єднання зусиль міжнародного співтовариства. Розуміння необхідності координації зусиль світового співтовариства у сфері боротьби з найманством знайшло відображення в ряді міжнародно-правових документів, у тому числі й підписаної під егідою ООН Міжнародної конвенції про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців, укладеної в грудні 1989 р. (набула чинності 20 січня 2001 р.). Однак організації ефективної міжнародної взаємодії й співробітництва в даній сфері перешкоджає низка об'єктивних і суб'єктивних факторів, у першу чергу, нормативно-правового характеру.

Важливо підкреслити, що зараз у національних законодавствах існують різні підходи до визначення поняття «найманець» і найманство. Враховуючи деякі обставини, у тому числі, досить широке трактування найманської діяльності, неконкретність окремих формулювань і жорсткий підхід до проблеми видачі найманців іншим державам та їх кримінального переслідування, у Конвенції 1989 р. не беруть участі багато країн. Крім того, законодавство деяких держав не тільки допускає, але й заохочує діяльність, яка може трактуватися відповідно до положень Конвенції 1989 р., як найманство. Це стосується, насамперед, діяльності Французького іноземного легіону й деяких приватних охоронних компаній.

Актуальною є також проблема протидії найманству і для держав СНД, у тому числі й України. Крім нечіткості й суперечливості юридичних визначень, прогалин у кримінальному законодавстві й активній пропагандистській діяльності вербувальників поширенню найманства на територіях держав – учасниць СНД, сприяє ряд об'єктивних факторів. А саме: складна соціально-економічна ситуація, етноконфесійні конфлікти, численні групи біженців і вимушених переселенців, безробіття й масова незадоволеність своїм соціальним статусом і матеріальним становищем у сукупності з наявністю великої кількості молодих людей, які відслужили у збройних силах, силових відомствах та тими, що мають досвід ведення бойових дій

у «гарячих точках» – все це сприяє постійному поповненню рядів найманців.

Крім того, на відміну від жорстко негативної офіційної позиції світового співтовариства, що ставить найманців поза законом, суспільна думка найчастіше досить неоднозначно оцінює діяльність «солдатів удачі», створюючи якийсь героїчний ореол злочинної діяльності найманців. Зовнішня схожість служби у професійних арміях провідних світових держав з найманством сприяє зниженню негативної реакції на матеріальні стимули діяльності найманців.

Характерною рисою сучасного найманства є просторовий розмах дій. Масштабне фінансування з боку великих громадських організацій екстремістського напрямку, великих комерційних структур і окремих осіб є основою діяльності найманців, а найманство тісно переплітається з тероризмом, незаконним обігом зброї і наркотиків, фальшивомонетництвом та іншими видами організованої злочинності.

Беручи до уваги актуальність теми, у книзі розглядаються джерела виникнення найманства як соціально-правового явища, а також зроблена спроба комплексного підходу до аналізу міжнародно-правових документів і національних законодавств протидії найманству. У процесі роботи над темою з'ясувалося, що вона малодосліджена як в юридичній, так і в науковій літературі. Незважаючи на її актуальність, дана тема практично не представлена в монографіях і наукових періодичних виданнях. Тому в роботі були використані міжнародні й національні нормативні документи, виступи у пресі, інформація Інтернет-сайтів, а також деяка спеціальна література.

Наведені в роботі пропозиції та висновки ґрунтуються на результатах ретельного теоретичного аналізу досліджень міжнародних експертів, спеціалістів з міжнародного права та проблем тероризму.

Отже, підвищення ефективності боротьби з найманцями, їхніми вербувальниками, інструкторами через зазначені вище об'єктивні труднощі є складним, але цілком реальним завданням для міжнародних і регіональних організацій, рішення якого припускає, насамперед, невідкладне вжиття заходів по виробленню погодженого підходу до боротьби з найманством.

## Список скорочень

**Додатковий Протокол I** – Додатковий протокол I до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 р., що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів. Прийнятий 8 червня 1977 р.

**КМП** – Комісія міжнародного права при ООН.

**Конвенція 1989 р.** – Міжнародна конвенція про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців від 4 грудня 1989 р.

**Право Гааги** – Гаазькі конвенції 1899 і 1907 рр. про закони й звичаї сухопутної війни; про права й обов'язки нейтральних держав і осіб у випадку сухопутної війни; про права й обов'язки нейтральних держав і осіб у випадку морської війни тощо (*див. Додаток 1*).

**Право Женеви** – Женевські конвенції про захист жертв війни від 12 серпня 1949 р. і прийняті на їхній основі міжнародно-правові акти, включаючи Додаткові протоколи I і II про захист жертв міжнародних збройних конфліктів і збройних конфліктів неміжнародного характеру 1977 р. (*див. Додаток 2*).

**ОАЄ** – Організація африканської єдності.

**ПЗК** – Право збройного конфлікту.

**ФІЛ** – Французький іноземний легіон.

**МДФ** – Міжнародний фронт джихаду.

# ІСТОРІЯ ВИНИКНЕННЯ НАЙМАНСТВА ЯК СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВОГО ЯВИЩА

---

## 1.1. Виникнення і розвиток найманства як соціального явища

Спосіб комплектування військ найманцями є найбільш давнім. Історія свідчить, що таке явище, як найманство виникло приблизно в III ст. до н. е. з появою найманих армій. У той період точилися безперервні війни, в результаті яких зростав попит на найманців. Сприяв розвитку найманства й ріст флоту, де воно виникло раніше, ніж у сухопутній армії. Міліційна армія поступово витіснялася професійними солдатами-найманцями.

Історія найманства починається в часи династії Саїтів (Saite) – XXVI династії Стародавнього Єгипту. Найдавніші свідчення істориків про широке використання найманців відносяться до часів панування Псаметика I (663–609 рр. до н. е.), коли Єгипет, виснажений нескінченними війнами й спустошливими набігами асирійців і нубійців, більше не міг тримати численну армію, необхідну для своєї оборони і підтримки своєї ролі в Азії. У Стародавньому Єгипті воїни з Лівії становили боекратну частину армії феодалів [50].

Розвиток торгівлі та ремесла у Давній Греції сприяв збільшенню майнової нерівності. Багаті рабовласники, які не бажали більше служити в армії, мали можливість відкупитися від «податку кров'ю», виставивши за себе заступника. Багаті громадяни, замість того, щоб самим виконувати військову повинність, вважали для себе більш зручним платити за заступника. Виходом із цього становища стало формування легкої й середньої піхоти з найманців. Греки вже мали великий досвід служби найманцями східних деспотій (Єгипту, Персії та ін.).



З ростом бойового значення легкої піхоти чисельність її безупинно збільшувалася, але джерела комплектування були обмежені. Контингентом для неї були розорені війнами й борговою кабалою вільні хлібороби та ремісники. Плата за службу давала їм можливість здобувати озброєння, спорядження та продовольство.

Ріст чисельності легкої піхоти, розширення кола осіб, з яких комплектувалася армія грецьких рабовласників, і введення плати за службу були необхідними організаційними й економічними передумовами для виникнення найманства.

Але ще більше значення, на думку дослідників, мали соціальні передумови [35, 50, 113]. Аналізуючи історичні корені такого соціального явища як найманство, можна відзначити, що соціально-економічними і технічними основами виникнення в рабовласницькій Греції найманства та переходу від міліції до найманої армії були:

- ріст товарно-грошових відносин;
- руйнування та зубожіння суспільних груп, з яких комплектувалася основна маса міліції;
- накопичення великих коштів у полісів і багатих рабовласників, загострення класової боротьби усередині полісів і як один з наслідків цього – зростання агресивності зовнішньої політики правлячих класових угруповань;
- встановлення заступництва, за допомогою якого багатії звільняли себе від «податку кров'ю»;
- введення плати за несення військової служби, що дало можливість незаможним здобувати озброєння, спорядження й харчуватися;
- чисельний ріст армії за умови обмеженості контингентів, що комплектували міліцію;
- необхідність не тільки стройового, але й тактичного навчання, тому що на полі бою повинні були взаємодіяти кілька видів піхоти.

Найману армію також мала й купецька республіка Карфаген. Із часів Карфагена до нас дійшли свідоцтва про велике повстання грецьких найманців, які, перемігши романців на Сицилії, майже зовсім зруйнували державу Карфаген. Незважаючи на це, саме найманці на чолі з Ганнібалом принесли велику військову славу Карфагену [41, 76].

Перший відомий військовий трактат «Про захист обложеного міста» був написаний у IV ст. до н. е. Енеєм Тактиком. Цей трактат містив багато корисних порад для тих, які оборонялися і, схоже, був написаний професійним найманцем.

Як вважають історики, давньогрецькі міста-поліси, які ворогували один з одним, наймали Енея для організації оборони на випадок несподіваного нападу або тривалої облоги. У разі наймання передбачалися якісь певні взаємні обов'язки наймача і воїнів, а непередбачена обставина (наприклад, облога), давала найманцям право розірвати контракт. У випадку втечі або нанесення будь-якої шкоди військовим силам поліса, з громадянами розправлялися за «законами міста». Інша справа – найманець, який розглядався як чужоземець. Залишаючи військо і поліс, він тим самим перетворювався у ворога, а коли його ловили – у полоненого. Тому з ним і поводитися так, як звичайно поводитися в IV ст. до н. е. з військовополоненими, тобто продавали в рабство.

Ще більш виразніше небезпека, яку представляли найманці для існуючого ладу, звучить у гл. XII трактату. У ній йдеться про те, як використати сили союзників і найманців, не наражаючи на небезпеку існуючий у місті лад. Як зазначав Еней, коли звертаються за допомогою найманців, «...треба завжди, щоб громадяни, які їх наймають, перевершували їх числом і силою. Адже небезпечно опинитися під владою іноземців і найманців» (XII, 2) [70].

Найбільш чітко у трактаті показано зв'язок найманства з тиранією. Про зв'язок тиранії та найманства свідчать і міркування загального характеру щодо тиранії, як форми влади, які містяться в працях Платона, Арістотеля, Ксенофонта та ті конкретно-історичні відомості, які зберегли нам античні автори. Відомості ці нерівноцінні, але їх відрізняє одна загальна риса, що підкреслює нерозривний зв'язок найманців з тиранами, – немає жодного прикладу про тиранів, у якому не згадувалися б найманці.

Ще одне важливе питання в історії найманства, якого Еней торкається у трактаті, – питання про етнічний склад. Еней спеціально підкреслює, що зазначені ним запобіжні заходи варто приймати у «змішаному найманому війську». Отже, у той час були загони, які комплектувалися

найманцями родом з одного поліса або області Греції, а були й такі загони, що склалися з вихідців з різних міст.

Ще одна деталь – це вирази, які використовує Еней для опису дії найманців у захопленому місті: «Найманці, що увійшли в місто, зразу ж узялися за діло, вбиваючи стражів воріт і роблячи інші найманські справи». Джере-ла зберегли багато підтверджень про поведження воїнів у захоплених містах [41, 71]. Найманці, вся служба яких була продиктована цілями наживи, особливо відрізнялися крайньою жорстокістю.

Глава XIII трактату присвячена утримувannya найманців. Еней пропонує такий план. Наймати воїнів повинні найбільш багаті громадяни, кожний залежно від своїх коштів: одні – трьох, інші – двох, деякі – одного. Жити найманці будуть у громадян, які їх найняли, від них же вони одержуватимуть плату й утримувannya, частково – за рахунок наймачів, частково – з державних коштів. Найманців, на думку Енея, варто було б розділити на загони, поставивши на чолі кожного з них найбільш вірних громадян. Під їхньою командою найманці повинні нести нічну варту й виконувати всі інші обов'язки. Еней указував, що запропонований ним спосіб є «найшвидшим, надійним і дешевим».

Дійсно, фінансування утримувannya найманців з розвитком найманства набуло особливої гостроти. Читаючи описи війн IV ст. до н. е., ми постійно знаходимо свідчення про те, що воїнам затримували виплату платні, бо не було чим платити і командири були стурбовані розшукуванням коштів. Невиплата часто була однією з основних причин заколотів найманців.

Еней Тактик згадує і про методи наймання, про які відомо дуже мало. Із праці Енея зрозуміло, що були агенти, які укладали контракт з полісом щодо поставки певної кількості найманців. Цей агент і надалі був посередником між містом і воїнами, представляв їхні інтереси й ніс за них відповідальність.

Досліджуючи трактат «Про захист обложеного міста», історик Л. Маринович підкреслює, що саме в цей період найманці перестають бути тільки військовою силою і перетворюються в самостійну соціальну силу [71].

Звичайно, цю соціальну силу не можна вважати рівнозначною основним силам – демосу, олігархам, у деяких випадках – рабам. Проте, в окремих випадках (Сіракузи, Гераклея) найманці, вчинивши державний переворот під керівництвом свого командира і зробивши його тираном, ставали пануючою групою. Цим найманці IV ст. до н. е. різко відрізняються від найманців попереднього часу, коли їхня роль обмежувалася службою як охоронців тирана й участю в зовнішніх війнах, а іноді службою і в іноземних правителів.

Подальший розвиток соціальної ролі найманців можна спостерігати в період еллінізму, коли в договорах найманці виступають уже як самостійна, рівноправна договірна сторона.

Нарешті, відзначимо ще одне цікаве явище IV ст. до н. е. – поява декількох проектів, пов'язаних з найманцями. Крім плану утримування найманців, який пропонує Еней, історикам відомі й інші плани. Найбільш грандіозний і сміливий з них – проект Ісократ, який пропонував повести всіх найманців на Схід, давши їм, таким чином, землю і кошти для існування, а всю Грецію звільнити від того нещастя, яким були найманці.

На відміну від Давньої Греції, дослідники зазначають, що Давній Рим довгий час не використовував найманців. На їхню думку, ймовірно, у цьому був секрет його перемог. Однак поступово в рядах римських легіонів почали з'являтися й наймані воїни. На момент падіння Західної імперії в римській армії було також багато найманців, як і в карфагенській. У Східній імперії ще протягом тисячі років найманці не будуть кістяком армії [35, 41, 50, 69, 111].

Найманство в Середньовіччі – історично значиме, але маловивчене явище, яке певною мірою характеризує суспільство цього періоду. Впродовж XIV–XV ст. в усіх європейських арміях несло службу безліч найманців, причому вперше вони з'явилися задовго до цього періоду. Крім того, у Середні віки найманці також використовувалися для боротьби з повстаннями міської бідноти й селян. Так, наприклад, за свідченням істориків, у травні 1358 р. на північному сході Франції за участю найманців було придушено селянське повстання під керівни-

цтвом Г. Каля, відоме в історії під назвою Жакерія. В 1381 р. англійський король Річард II, за підтримки англійських лицарів і найманих солдатів, учинив жорстоку розправу над повсталими під керівництвом У. Тайлера [17, 19, 51].

Серед європейських країн системою набору, оплати й організації найманих армій у Середні віки виділялася Італія. Саме тоді в Італії розпочався розквіт військового ремесла. Міста-держави Італійського півострова вважали більш вигідним наймати солдат, ніж мати армію зі своїх громадян. Роль найманців зростала у міру того, як падала боєздатність міського ополчення. Крім того, загострення відносин між окремими державами вимагало нарощування військової сили, а політичні конфлікти усередині міст послабляли ополчення. Серед другорядних факторів, що збільшували роль найманців, було зростання кількості багатих людей, які воліли відкуповуватися грішми від служби в ополченні. У багатьох містах владу захоплювали узурпатори, які не довіряли місцевому населенню й опиралися на силу найманих армій. Схожа картина спостерігалася по всій Європі, де роль найманців згодом також зросла. Але в Італії процеси йшли особливо швидко, і результатом цих процесів стала поява найманців-кондотьєрів. Слово «кондотьєр» походить від терміна *condotta* – «контракт» [49, 53, 111]. Кондотьєри були професійними військовими незалежно від того, чи були вони восначальниками або простими солдатами. Протягом довгого періоду італійські найманці відігравали провідну роль у війнах на Апеннінах, хоча в XII–XIII ст. вони ще поступалися міському ополченню.

У той час, коли політична ситуація в Італії змушувала залучати іноземців як найманців, італійці вирушали служити за Альпи. Спочатку найманці прибували на службу в індивідуальному порядку. В XIII ст. у деяких містах були вже постійні загони найманців, хоча чисельність загонів могла коливатися. Згодом виникли самостійні загони найманців, які мали власних командирів. У другій половині XIII ст. наймані загони часто становили більше половини армій на півдні Італії.

Міське ополчення продовжувало домінувати на півночі, але й тут до кінця століття зміни стали помітні. Зростаючий вплив олігархів і сеньйорів зменшував роль

місцевого ополчення. Тому армії воліли комплектувати іноземцями або вихідцями з інших міст. Найманці завжди були в надлишку та досить добре навчені, а їхні послуги коштували порівняно дешево. Надійність найманців, не залучених у місцеву політику, була високою.

Рік 1300 можна сміливо назвати рубежем, після якого в Італії наймані армії стали переважати над ополченням. Найманці зі схожими навичками (наприклад, французькі кавалеристи або пізанські стрільки) тепер прибували на службу не поодиночки, а загонами. Це не тільки полегшувало роботу скарбників, але й збільшувало боєздатність загонів, тому що всі знали один одного і свого командира, а це сприятливо позначалося на дисципліні й тактичних можливостях.

Документи тієї епохи основну увагу приділяють командирам загонів. Звичайно перші загони кондот'єрів були нечисленні, хоча в перше десятиліття XIV ст. було відзначено один загін кондот'єрів чисельністю 800 осіб, як піхотинців, так і вершників, але це був винятковий випадок. На сторінках історичних хронік також згадувалось про великі розбійницькі зграї [41, 49, 51].

У XIV ст. міська влада найчастіше доручала оборону міста якому-небудь найманцеві, який мав власний озброєний загін. Запрошений найманець одержував звання капітан-генерала а з ним і його загonom укладалася «кондотта». Жителі міста, тим часом, заробляли гроші на платню для найманців, а також витрачали вільний час на політичні бої.

Сезонні та нетривалі війни в Італії робили нестійкими перспективи найманців. Часто найманцям доводилося займатися мародерством тільки для того, щоб прогодувати себе. Багато найманців були іноземцями й їхні шанси потрапити на службу куди-небудь помітно підвищувалися, якщо вони вступали в один з великих загонів. Великі загони кондот'єрів, що існували на початку XIV ст., фактично являли собою об'єднання декількох більш дрібних груп найманців, які об'єднувалися на час змушеного неробства. Очевидно тому усередині загонів панувала досить демократична атмосфера. Командир загону обирався шляхом голосування, якому передувало обговорення

кандидатів. В укладанні договорів від імені загону брав участь не тільки командир, але й радники із загону.

На початку XIV ст. число найманців неіталійського походження було значним. Наприклад, у період з 1320–1360 рр. в Італії служило близько 10 000 німців. Крім того, в Італії служили швейцарці, каталонці, провансальці, фламандці, французи й англійці. Отже, численні заго-ни найманців ставали впливовою силою.

У 1342 р. згадується великий загін, який налічував 3000 вершників і таку ж кількість зброєносців. Через десять років у загоні вже було 10 000 воїнів, включаючи 7000 вершників і 2000 арбалетників, а також 20 000 зброєносців і слуг. Незважаючи на всю ненадійність середньовічних джерел, подібні цифри не здаються зовсім неймовірними. Організація загону вражала: загін мав у розпорядженні власну інтендантську службу, суд і навіть похідну плаху.

Наймане військо було надзвичайно ефективне, але й дуже дороге. В 1362 р. у Флоренції була введена система безпроцентних позик у населення, спрямована на утримання найманої армії. Через два роки флорентійці були змушені заплатити 100 000 золотих флоринів відкупних іноземній найманій армії, яка вторглася на територію держави. За деякими оцінками Папа Римський витрачав до 60% доходів Ватикану на утримання своєї найманої армії. Скоріше за все, видатки на оборону в інших державах мали ту ж величину [36, 41, 111].

На відміну від Німеччини, де набором найманців займалися цивільні особи, в Італії найманців наймали самі кондотьєри. В Італії найманці вимагали укладання більш тривалого контракту й надання додаткових гарантій. Це чітко видно з текстів контрактів, що дійшли до наших часів. У контракті звичайно обговорювалася кількість солдатів та їхня оснащеність. Потім вказувався строк, на який укладається контракт. Цей строк складався із двох частин: *ferma* – термін обов'язкової служби й *di rispetto* – строк, на який контракт міг бути продовжений. Далі вказувалися суми платні. Протягом XV ст. тривалість контрактів і суми платні неухильно зростали.

Г. Дельбрюк у III томі своєї «Історії військового мистецтва» намагався з'ясувати основи виникнення найма-

ного війська. Він зазначав, що найманство розвивалося з феодалного війська й поряд з ним. Це було можливо лише за умови деякого відродження грошового господарства. З XII ст. помітний приріст видобутку золота й срібла, наявність яких, відповідно до твердження Дельбрюка, створило умови для виникнення найманства. Ленники й лицарі виявилися, на думку Дельбрюка, чудовим матеріалом, ідеальним середовищем для вербування найманих воїнів. Але насправді умови виникнення найманих армій у Західній Європі з'явилися в результаті розкладання феодалних порядків; найманство було продуктом нових, буржуазних відносин. Отже, товарно-грошові відносини стали економічною основою виникнення й розвитку найманства [41, 53, 111].

У XIV–XV ст. загони кондотьєрів неодноразово доводили свою перевагу над феодалним ополченням. Кондотьєрів обвинувачували в тому, що вони часто затягували війну, бо це їм було вигідно, а бої між собою бували іноді безкровними. Ці факти, безумовно, мали місце. Але кондотьєри, як професіонали військової справи, вплинули на розвиток військового мистецтва: стали відроджуватися античні ідеї в тактиці й стратегії, зверталася увага на правильне постачання війська, з'явилася військова література.

У середині XV ст. збройні сили держав Західної Європи базувалися на різних основах: на ленній системі (лицарі), на міській міліції (ополчення) і на найманстві. Із затвердженням феодално-абсолютистських порядків стало переважати найманство. Союз королівської влади з містами створював необхідні матеріальні умови для утримання великого найманого війська. Дисципліна в такому війську багато в чому залежала від акуратності видачі платні найманцям.

До кінця XV ст. склалася система комплектування найманого війська. Вербування найманців доручалося фахівцю – полковнику, який набирав капітанів-кондотьєрів. Вони, у свою чергу, формували роти. Капітани не були вчителями і вихователями своїх солдатів, а лише кращими воїнами. Склад капітанів відрізнявся демократичністю: це були вихідці з ремісників, переважно городяни.



Полковник засновував свій регімент, тобто порядок служби. Цей порядок викладався в артикулі, у який заносилися права й обов'язки солдата. Артикули стали прообразом майбутніх уставів. Зброя, спорядження, обмундирування та продовольство були проблемою піклування самого солдата.

Відомий італійський військовий теоретик та історик Н. Макіавеллі у своєму трактаті «Про військове мистецтво» виступав проти кондотьєрів, що перетворили військову справу в ремесло. На його погляд, війна – це таке ремесло, яким приватні люди чесно жити не можуть. Війна повинна бути справою тільки держави – республіки або королівства. Тому всяка упорядкована держава повинна ставити собі за мету, щоб військова справа була в мирний час тільки вправою, а під час війни – наслідком необхідності та джерелом слави. Ремеслом вона повинна бути тільки для держави, як це й було в Римі. Засуджуючи кондотьєрство, Н. Макіавеллі рекомендував організацію міліції за типом римського війська періоду республіки. Його ідеалом була єдність життя громадянина і воїна [68].

Таким чином, армії кондотьєрів, безумовно, довели свою перевагу над феодалними ополченнями. Панування кондотьєрів XIV–XV ст. представляє епоху розквіту ренесансу. Багато хто з кондотьєрів, які стали осілими тиранами великих міст, займалися відродженням наук і мистецтв. У військовому відношенні необхідно відзначити великий рух уперед: відроджуються античні ідеї в тактиці і стратегії, з'являється велика кількість військової літератури.

Важливо зазначити, що поряд з кондотьєрами, які вважалися найбільш яскравими представниками свого ремесла, військове найманство було надзвичайно поширене у Німеччині та Швейцарії, де найманців називали *ландскнехтами*.

У Середньовіччі найманство стало звичайною, широко розповсюдженою в Європі практикою. Основним постачальником найманців стає ціла країна – Швейцарія. Деякі кантони (наприклад, Урі, Унтервальд, Швіц) за плату надавали наймачам свої кантональні армії. Швейцарська піхота вважалася кращою в усій Європі. Така репутація швейцарців була заслужена ними у процесі

тривалої боротьби за незалежність. У самому кінці XV ст. ця репутація була підтримана цілою низкою блискучих успіхів швейцарської піхоти [41, 111].

Секрет військових успіхів швейцарської найманої піхоти полягав у тому, що її лад і особливості озброєння були пов'язані з общинним устроєм. Швейцарська піхота, шикувалась у вигляді прямокутника, була озброєна довгими піками й алебардами, повністю складалася з вільних селян-общинників, а окремі загони, зазвичай, із земляків. Звідси її надзвичайна згуртованість, велика свідомість, військова навченість, точність виконання тактичних прийомів і відмінне володіння зброєю.

До кінця XV ст. у кращих арміях того часу швейцарська піхота відігравала роль елітних військ. Швейцарців наймали дуже охоче і платили їм величезні гроші. Виплати владі кантонів і пенсії тільки від Франції досягали 40–50 тис. золотих екю в рік. Основними споживачами швейцарської «крові» виступають Габсбурги, французькі королі, Папа Римський та міста Мілан і Венеція. В 1516 р. був укладений договір із французьким королем Франциском I і швейцарське найманство стало промислом, організованим у державному масштабі. За даними істориків, під прапорами цього короля боролосся близько 163 тисяч швейцарців. Щорічно у Францію потрапляло в середньому 20 тис. найманців, а в інші європейські країни – близько 60 тис. Переважно це були жителі лісових кантонів. Кожний кантон укладав свій договір і одержував за найманців величезні суми, які надходили громаді та членам магістратів. Але поряд з цим розквітла корупція, присвоювалися пенсії вдів і сиріт найманих солдатів, які загинули на чужині [77, 111].

У сфері військового найманства накопичувалися величезні багатства. Знаменитий вербувальник з Люцерна Людвіг Пфиффер залишив спадщину в 120 тис. золотих екю, тоді як у багатих бюргерів великим капіталом вважались 10–30 тис. екю. Торгівля кров'ю громадян стала звичайною практикою кантональної влади. Передова частина бюргерства в найбільших швейцарських містах різко висловлювалася проти цього пагубного промислу. Вказувалося й на те, що цей звичай деморалізує і верхні соціальні верстви, і селянство. В історичних хроніках

приводилися приклади того, як швейцарці різали один одному горло тільки тому, що їх завербували в різні армії. «Лихі» гроші підсилювали розбещеність і продажність швейцарських ландскнехтів. Селяни ставали жадібними до грошей і поверталися на батьківщину грабіжниками й мародерами<sup>1</sup>.

Серед дослідників історії розвитку найманства у Середні віки, цікавою представляється точка зору С. Александра, який пропонує виділити кілька типів найманства [18]. На його думку, перший тип найманства, умовно, – «нижчий», формується у XIV ст. Цьому сприяв ріст товарно-грошових відносин, який був базисом найманства. У цей період найманство поступово заміщало ополчення, що дедалі слабшало. Основною рисою «нижчого» типу було збереження військом феодално-лицарської структури за наявності безстрокового найму.

Першим варіантом цього типу найманства був *кондотьєрський варіант*. Порівняно невеликі, переважно кінні загони, повністю забезпечувані кондотьєрами, наймалися до держав, які мали потребу у військах. Гарантією виконання зобов'язань був лише особистий договір з їхнім лідером, що, будучи незалежним, нерідко переслідуючи свої політичні цілі, його порушував, іноді захоплюючи державну владу.

Більш вигідним для наймача варіантом був так званий *капітанський* (характерний для Англії та Франції). Военачальник-капітан міг призначатися прямо королем і перебував під деяким контролем. Але поступово (у Франції) посади капітанів захоплювала знать, яка відстоювала сепаратистські спрямування. Такий тип найманства часто не відповідав інтересам централізованої держави. До того ж, революція у військовій справі зажадала корінних змін: насамперед – підвищення ролі піхоти, а отже – значного збільшення армії, чого кондотьєри не мали можливості забезпечити.

У XVI ст. з'являється новий, «вищий» тип найманства, який характеризується наявністю побудованого на нових структурних початках війська при тимчасовому наймі.

---

<sup>1</sup> Історію швейцарських найманців див. на Інтернет-сайтах: <http://www.mercenary.guns.ru> та <http://www.militera.lib.ru>.

Виділяється два основних підходи до організації найму: швейцарський «державний» варіант і німецький «підрядний». Однак загальними рисами обох варіантів були масовість і більший, ніж раніше, зв'язок з державою. Швейцарський, «державний» варіант перебував у тісному зв'язку із державою, у той час, як німецький «підрядний», спирався на приватнопідприємницьку основу. Через це ландскнехти набагато більше були прив'язані до наймача, чим швейцарці, якими кантони розпоряджалися залежно від своїх інтересів.

У німецькому найманстві цей зв'язок виражався: *по-перше*, фінансовою залежністю полководця і війська від надходжень зі скарбниці; *по-друге*, юридичною залежністю від державної влади. Так, на вербування був потрібен дозвіл монарха, якому присягали всі ландскнехти без винятку, своєрідна військова юстиція також мала державне походження. Але наймане військо, яке збирається лише на час війни, так і не змогло стати повноцінним державним інститутом. Цьому перешкоджала його приватнопідприємницька основа, що чітко відбилася в системі комплектування. Монарх доручав якому-небудь воєначальникові набрати військо, часто здаючи вербування в підряд, за рахунок останнього. Так само будувалися відносини між полководцем і полковниками, і між полковником і капітанами, які безпосередньо набирали солдатів. Таким чином, капітал відігравав визначальну роль на всіх рівнях відносин.

Німецьке найманство «вищого» типу проіснувало понад 150 років і мало постійний попит як на території країни, так і за її межами, а також навіть надлишкову пропозицію. Криза, викликана розпадом феодалізму і утрудненим розвитком капіталізму, що супроводжувалося економічним спадом, який почався у другій половині XVI ст., породжували велику кількість «зайвих» у суспільстві людей, для яких було тільки два шляхи: участь у війні та відверте жебрацтво.

Деякі історики відносили ландскнехтів до «декласованого» прошарку суспільства, однак це не зовсім коректно, оскільки маргінали були лише кадровою базою найманства, яке являло собою корпорацію, щоправда, не характерну для середньовіччя – періоду, коли все

суспільство було строго корпороване. Сучасні історики пропонують визначати корпорацію найманців як корпорацію нового типу – відкрити, що не визнавала ні національної, ні релігійної, ні, почасти, навіть, станової приналежності своїх членів. Багатостановість – одна з її характерних рис. Усі ландскнехти мали один статус – статус солдата. Найманці користувалися значною автономією, мали свою юстицію, ієрархію, звичаї і навіть фольклор [18, 41, 77].

Отже, як видно з вищевикладеного, вже з кінця XV ст. найманство стає найпоширенішим способом комплектування збройних сил, а наймані армії – основною військовою силою держави.

У XVI–XVII ст. альтернативи найманству не було. Воно цілком відповідало основним вимогам, які пред'являються до збройних сил:

1) характеру і масштабам війн, що значно зросли в той період;

2) інтересам абсолютної монархії на цьому етапі, тому, що залежні від неї воєначальники, зазвичай були здатні на свої кошти лише провести вербування, але не утримувати військо постійно, і вони, як правило, не зазіхали на політичну владу. Цьому сприяло і їхнє, часто незнатне або іноземне походження, відрив від неспокоїного співтовариства імперських чинів. Ландскнехти служили тільки тому, хто їм платив, не маючи інших вимог, крім своєчасної оплати;

3) найманство, на відміну від феодалного ополчення, повністю забезпечувалося необхідними кадрами, представниками всіх станів, які через розпад традиційного економічного укладу були викинуті зі звичного середовища.

Історію розвитку підрядного найманства, військові теоретики й історики пропонують умовно розділити на *три періоди*:

I – Формування зі своєрідної міліційної феодално-лицарської організації справжнього найманства (1490–1510-ті рр.);

II – «Золоте століття» (1510 роки – кінець XVI ст.) – тип функціонує як такий;

III – Занепад (XVII–XVIII ст.). Спроби перетворень у рамках найманства, усвідомлення необхідності та поява

можливостей для створення регулярної армії під час Тридцятирічної війни [18, 49].

Період пізнього Середньовіччя характеризується в соціально-економічному плані розпадом феодального укладу, а в політичних відносинах – становленням абсолютизму. Традиційна військова організація – феодально-лицарське ополчення – втрачала ефективність. Організувати постійне військо в умовах нерозвиненої економіки і державного апарату виявилось неможливим. Загальновідомо, що в період абсолютизму утримувати найману армію міг тільки король, тому найманці були важливим інструментом у боротьбі проти феодалів за зміцнення своєї влади. Крім того, іноземні найманці більш надійні, коли виникає необхідність залізною рукою придушити народний бунт, оскільки вони не відчувають співчуття до підданих короля. Після загибелі найманців не залишається вдів і сиріт, яких потрібно утримувати за рахунок королівської скарбниці. Коли закінчуються війни, найманці не поповнюють ряди безробітних, від яких тільки й чекай неприємностей, хоча, звичайно, завжди існує небезпека переходу найманців на бік того, хто більше заплатить. Як професіонали, найманці завжди володіли новітньою зброєю, були добре навчені прийомам і тактиці ведення бою. Наприклад, під час війни Червоної й Білої троянд фламандські та німецькі найманці першими в англійській армії використали вогнепальну зброю [111].

У XVII–XVIII ст. після остаточної перемоги абсолютизму й завершення утворення національних держав у Західній Європі виникла необхідність переходу до постійних національних найманих армій. Вони, по суті, вже були регулярними арміями, але комплектувалися як і раніше за наймом шляхом вербування.

Найманство як соціальне явище було поширене також і в Київській Русі. Так, ще в 944 р. князь Ігор, вирушаючи до Царграду, попередньо зміцнив своє військо печенігами. Болгари повідомляли імператору Роману: «Ідуть русичі, найняли й печенігів» [19].

У Росії з утворенням централізованої держави в 1550 р. Іваном Грозним замість відособлених дружин і загонів була створена загальноросійська армія, основу якої становили стрілецькі війська. Стрільці одержували за службу

грошову винагороду, пільги і привілеї; крім цього, вони мали право вести своє господарство та власну прибуткову справу у вільний від служби час. В останній чверті XVII ст. стрілецьке військо втратило своє колишнє значення й бойові якості, брало участь в антиурядових виступах. У зв'язку з цим у 20-х роках XVIII ст. воно було розформовано. З історичних джерел відомо, що в XVII–XVIII ст. царі залучали в російську армію іноземців. Так, при царюванні Федора Іоанновича в російській армії служили німці, поляки, литовці, шотландці, датчани, шведи, греки [56].

Крім того, у петровську епоху офіцери-іноземці були звичайним явищем у російській армії. Наприклад, у боях під Нарвою командиром був колишній генерал австрійської армії. Варто підкреслити, що саме Петром I були проведені великі військові перетворення в армії. Основним їх змістом стало створення російської регулярної армії та флоту, які комплектувалися на основі рекрутського набору, введеного в 1705 р. Замість раніше існуючих різнорідних джерел комплектування військ («охочі», «даточні» люди, козаки та ін.). Для свого часу це була найбільш передова система комплектування армії і флоту. Вона вигідно відрізнялася від найманства та дозволяла мати значну за чисельністю армію. Хоча і при рекрутській системі допускався відкуп рекрутом від військової служби шляхом наймання заступника.

Прикладом цього може служити Чорноморське козацьке військо, що сформувалося в роки російсько-турецької війни 1787–1791 рр. з колишніх запорожців і «мисливців на вільних людей». Сприймавши деякою мірою козачий уряд Запорізької Січі, нове військо продовжило та розвинуло практику наймання козаків на службу.

Найманство – заміна особистої служби поставкою одягненого й озброєного за рахунок хазяїна найманця – одне із самих цікавих і водночас маловідомих явищ соціального життя російського козацтва.

У цей період найманство не тільки відповідало нормам, звичаям і традиціям, що склалися в козачому середовищі, але й представляло вже цілком оформлений легальний соціальний інститут, який досить чітко регламентував багато аспектів цього явища.

З радянських істориків проблему найманства серед Чорноморського козацтва вивчали В. А. Голобуцький і М. В. Покровський. В. А. Голобуцький зібрав величезний статистичний матеріал про найманців у період російсько-турецької війни 1787–1791 рр. Дослідник освітив економічну й правову сторони взаємин хазяїна, найманця та військового начальства і зробив висновок про економічну залежність основної маси бойового складу чорноморського козацтва.

М. В. Покровський зазначав, що найманство досягло на Кубані пишного розквіту. Автор підкреслив таку характерну рису кубанського найманства, як відправка на кордон підлітків, що не представляли великої цінності в господарстві. Необов'язковість особистої військової служби, за словами М. В. Покровського, залучала в Чорноморське військо всілякі соціальні елементи. Обидва автори вбачають причини найманства в соціально-економічних факторах [123].

У зазначений період військова служба розглядається не як щось споконвічно властиве козакові й навіть не як почесний і священний обов'язок, а як важка повинність, тягар, як плата за стан у військовому званні. Саме з такого розуміння служби й випливають численні й постійні спроби ухилитися від неї. Соціальне і матеріальне становище козака є в цьому випадку вторинним фактором, це механізм, інструмент, за допомогою якого реалізується специфічне відношення козака до служби. Чільну роль відіграє соціально-психологічний стереотип, що сформувався в цілком певних історичних умовах.

Існувало дві можливості уникнути військової повинності: нелегальна і легальна. У легальній формі ухиляння від служби – найманстві – можна виділити два різновиди: *пряме* (коли людина сама виставляла замість себе найманця) і *приховане* (відстрочка від служби за допомогою різних прийомів, у результаті чого на службу позачергово владою посилялася інша людина).

Однією з різновидів прихованої форми найманства можна вважати практику надання незаможним козакам зброї, одягу, а найчастіше коней козаками заможними. Відбувалося це, як правило, при формуванні полків на



військову службу за межі війська. На відміну від хабарів курінним отаманам подібна практика була цілком офіційною і відстрочку від служби давало військове керівництво.

Поступово мінявся склад Чорноморського війська, спочатку дуже різношерстий у соціальному й етнічному плані. Нові покоління засвоювали нову систему поглядів на військову службу. Тому, з часом практика поставки найманців модернізувалася, видозмінювалася залежно від соціально-економічних умов і військово-політичної обстановки.

Аналізуючи розвиток російської армії, важливо зазначити, що в XVIII–XIX ст. обстановка в Росії вимагала переходу до нового способу комплектування збройних сил на основі введення військової повинності, тобто примусової системи залучення до військової служби.

\* \* \*

У результаті вивчення виникнення й розвитку найманства як соціального явища в суспільстві, можна зробити висновок про те, що поява найманства була пов'язана із соціально-економічним формуванням держав. З вищевикладеного видно, що найманій спосіб комплектування армій є найдавнішим. Аналізуючи розвиток найманства, можна зазначити, що в період Середньовіччя найманці перестають бути тільки військовою силою, а поступово перетворюються в самостійне соціальне явище. Роль найманців зростала у міру того, як падала боєздатність міського ополчення. Як професіонали, найманці завжди володіли новітньою зброєю, були добре навчені прийомам і тактиці ведення бою. Військові історики відзначали, що основи найманства виникли з розвитком феодального війська і появою грошових відносин. Отже, саме товарно-грошові відносини виявилися економічною основою виникнення і розвитку найманства. З кінця XV ст. найманство стає найпоширенішим способом комплектування збройних сил, а наймані армії – основною військовою силою.

## 1.2. Закріплення в законодавстві деяких держав найманства як протиправного діяння

Історичні факти свідчать про те, що в різні епохи в арміях різних держав служили іноземці. Однак важливо зазначити, що, *по-перше*, найманство в той час не розглядалося як протиправне діяння, а *по-друге*, іноземних громадян, які проходили службу в арміях інших суверенних держав, варто було б розглядати як військово-службовців-контрактників, тобто осіб, які проходять військову службу на основі укладеного контракту (угоди), у якому закріплюються права та обов'язки сторін. Необхідно звернути увагу на те, що можливість проходження військової служби в армії іншої держави повинна бути закріплена національним законодавством (указом, маніфестом тощо). Прикладом може служити виданий у 1702 р. Петром I Маніфест про виклик іноземців на службу в Росію, що обіцяв їм гарні умови, охорону прав і свободу совісті [19, 56].

Аналізуючи історію виникнення й розвитку найманства як соціально-правового явища, було з'ясовано, що наймані армії були основною військовою силою багатьох держав, а найманство представлялося зовсім нормальним явищем. Однак уже в Середні віки деякі держави робили спроби покарати своїх громадян за службу в іноземному війську. Так, наприклад, у 1453 р., коли Карл VII Французький хотів завербувати найманців у Швейцарії для війни з Англією, аристократія Берна провела на засіданні Сейму рішення, що кантонні солдати не повинні воювати за інші країни. Однак це рішення мало невеликий вплив і вже в наступному році 3000 бернців продалися герцогові Савойському, а Сейм значною мірою підтвердив безрезультатність свого рішення наказом, щоб місцеві влади, під страхом тілесного й цивільного покарань, забороняли найманство.

Коли король Людовік XI, основоположник нової монархії у Франції, вступив у боротьбу з великими феодалами, особливо з найвпливовішим своїм васалом – герцогом Бургундським, і спробував найняти швейцарських

найманців, Швейцарська союзна рада прийняла в 1465 р. нову заборону найманства. Вона знову виявилася безрезультатною і навіть піддавалася глузуванням, у той час як найманці направлялися юрбами не до французького короля, а до герцога Бургундського. Оскільки вони належали до Бернського кантону, то їх при поверненні на батьківщину приймали не дуже ласкаво. Бернська рада ухвалила, що непокірливі найманці повинні заплатити зі своєї платні по 3 гульдени на будівлю церкви св. Вінцента і відбутися по 8 днів у в'язниці. Той же, хто не приніс додому 3 гульденів, повинен був залишатися під арештом на хлібі та воді, поки раді не заманеться звільнити його [48, 77, 111].

Розробка законодавчих актів, які забороняють вступ на військову службу на користь іноземної держави, тривала й надалі. Так, в Англії з часів Єлизавети I приймалися акти, які обмежували право британських підданих воювати в іноземних арміях. А королівським указом у 1561 р., було заборонено англійським морякам супроводжувати експедиції шотландців, діючих проти Португалії. В 1572, 1573 і 1577 рр. Єлизавета I забороняла проводити набір для несення військової служби в країнах, з якими Англія підтримувала дружні відносини. В 1605–1606 рр. у законодавчому порядку було встановлено, що у випадку, якщо яка-небудь особа покине країну для несення військової служби в іноземного государя, не присягнувши попередньо на вірність короні, або ж якщо вона буде служити в армії, не зобов'язавшись при цьому бути непримиренним до Папи, то така особа зробить *фелонію*<sup>1</sup>. Багато законодавчих актів епохи Тюдорів і Стюартів у тій або іншій формі підтверджували такі заборони.

Всі ранні законодавчі акти були безпосередньо спрямовані на захист корони від дій тих, хто побажав би боротися на стороні її політичних супротивників, на запобігання ослаблення її бойової могутності, а також при-

---

<sup>1</sup> *Фелонія* – категорія тяжких злочинів, яка знаходиться за ступенем небезпеки між зрадою та місдиміномом – категорією найменш небезпечних злочинів, котрі, в свою чергу, межують з адміністративним правопорушенням.

ймалися з метою уникнути відповідних репресалій. Законодавство Георга II від 1735–1736 рр. і 1755–1756 рр. стосувалося лише вступу на військову службу й вербування в іноземну армію. Воно кваліфікувало такі дії як фелонію та передбачало за її здійснення страту для осіб, які знали грамоту, що неминуче спричиняло смертний вирок всім винним. У преамбулі відповідного закону правопорушення такого роду розглядалися як такі, що «причиняють шкоду безпеці й добробуту королівства» [27].

Проте до початку XIX ст. багато країн вже оцінили політичну значимість нейтралітету. Французька революція і подальші війни сприяли тому, що спочатку американські, а потім і британські політичні діячі усвідомили переваги законодавства, яке полегшувало контроль над військовою діяльністю громадян, що бажали воювати за кордоном.

Коли в 1793 р. почалася війна, Франція на підставі договору, укладеного в 1778 р., звернулася до Сполучених Штатів із закликом дозволити французам споряджати *каперу*<sup>1</sup> в американських портах, захоплювати призові судна в американських водах, повертати їх назад в американські порти і надавати там французьким консулам право накладати арешт на такі судна.

Президент Вашингтон рішуче виступав проти залучення США у війну. Під тиском британського уряду він висунув нову в той час теорію про те, що нейтральна держава зобов'язана не допускати, щоб її піддані йшли на військову службу на користь будь-якої воюючої сторони [52]. Уряд США видав постанову, порушення якої розглядалося як загальноправовий злочин, тобто злочин, що підпадає не під статутне, а під прецедентне право.

В. Барчет і Д. Робек у своїй роботі наводять конкретний приклад справи *United States v. Henfield*, де підсудному було пред'явлено обвинувачення в тому, що своєю каперською діяльністю він порушує встановлений поря-

---

<sup>1</sup> *Каперу* – судна, які належать приватним особам та займаються переслідуванням і захватом комерційних ворожих суден або суден нейтральних держав, що займаються перевезенням вантажів для воюючої сторони.

док. Суддя Хей заявив, що громадянин, який, не будучи вповноважений на те своєю державою, займає ворожу позицію стосовно однієї з воюючих сторін, тим самим не виконує свого обов'язку перед батьківщиною і порушує її закони, а це, в свою чергу, спричиняє залучення до кримінальної відповідальності на підставі загального права. Обов'язок кожного громадянина – дотримуватися міжнародних зобов'язань своєї країни. Однак суд присяжних не погодився із цією точкою зору та не виніс обвинувального вироку [27, с. 207].

Першим законодавчим актом, спрямованим на захист нейтралітету держави, був прийнятий американським Сенатом у 1795 р. *Закон про вступ на військову службу за кордоном*. У 1818 р. він був доопрацьований і набув чинності.

Відповідно до договору, укладеного в 1814 р. з Іспанією, Англія зобов'язалася не допускати підтримки британськими підданими повстанців в іспанських колоніях у Південній Америці в їхній боротьбі за незалежність. У 1817 р. британський уряд видав акт, який забороняв споряджати експедиції для надання допомоги силам, що борються за незалежність. Необхідність підготовки британського варіанта американського закону про військову службу за кордоном стала очевидною. Вперше за свою історію Англія зберігала нейтралітет у великій морській війні, що змушувало її прийняти спеціальне законодавство, яке б регулювало надання суден воюючим сторонам.

У. Блекстоун, найавторитетніший фахівець із загального права Англії, вважав, що перебування на військовій службі в іноземній державі без згоди на те Корони є злочином, що підпадає під загальне право, тобто злочином, що не має ніякого відношення до статутного права. Однак законодавство Георга II підсилило відповідальність за це правопорушення, перевівши його з категорії місдімінора, яким воно вважалося відповідно до загального права, у категорію фелонії, що тягне за собою страту [27].

Британський уряд підготував законопроект про військову службу за кордоном, який був прийнятий 13 травня 1819 р. Він був схвалений парламентом і залишався законом понад 50 років.

На підставі Закону 1819 р. було порушено, щонайменше, 9 судових справ з обвинувачення у вербуванні. Прийнявши закон, якого він так завзято домагався, уряд Англії частіше використовував його проти морських суден, ніж проти найманців. Закон був застосований не відразу. У 1827 р. уряд направив військовий корабель і кілька канонерок для перехоплення групи суден, що тримали курс на Іспанію з наміром втрутитися у її внутрішні справи. У 1835 р. урядовим декретом було санкціоновано створення Іспанського легіону під командуванням сера Д. Еванса для ведення бойових операцій на стороні королеви Іспанії Ізабелли. В 1846 р. уряд затримав і конфіскував 3 суден, оснащених для відправлення до берегів Екватору з цілями, ворожими його уряду. Однак в 1847 р. уряд заявив про своє безсилля перешкодити британським підданам вступати в загони революційної армії в Португалії, оскільки вони діяли за межами юрисдикції британського уряду. Уряд хотів порушити кримінальну справу проти Хіслопа, який повернувся в Англію, але дійшов висновку, що не має у своєму розпорядженні достатніх доказів його вини.

У 1862 р. був прийнятий урядовий декрет, що дозволяв капітанам Осборну і Лею піти на службу до китайського імператора, споряджати судна й вербувати найманців. У 1863 р. цей дозвіл був поширений на всіх військових офіцерів, які перебували на службі у її Величності. Небажання британського уряду припинити діяльність вербувальників не розділялося деякими іншими урядами, які були готові скористатися Законом 1819 р. про військову службу за кордоном, як стримуючою мірою.

Так, в 1849 р. сицилійський міністр від імені короля двох Сицилій порушив у Лондоні справу проти принца Гранателлі й інших осіб, які підтримували тимчасовий уряд, сформований у Палермо. Їм були пред'явлені три обвинувачення:

- 1) прийняття на військову службу іноземних солдатів;
- 2) прийняття на військову службу іноземних матросів; і
- 3) спорядження судна.

Причому, як заявив суддя, останнє обвинувачення було найбільш істотним. Обвинувач заявив: «Даний Закон

прийнятий з метою перешкодити особам, що перебувають у нашій країні, споряджати судна або наймати на службу людей з ворожою для будь-якої дружньої держави метою. Немає необхідності підкреслювати, що додержування Закону не викликає сумнівів, тому що важко собі уявити, щоб хто-небудь міг нанести відносинам між дружніми державами більший збиток, ніж особи, які споряджають судна й застосовують ворожі акції в одній країні проти іншої. Тому міністр його величності короля двох Сицилій вважає своїм обов'язком порушити судове переслідування. І якщо представлені суду факти не будуть достатньою основою для залучення винних до судової відповідальності на підставі згаданого Закону, то останній є застарілим, і чим скоріше він буде відмінений, тим краще» [27].

Однак присяжні поставилися до цього по-іншому, і обвинувачувані були, як і слід було сподіватися, виправдані.

Іншим прикладом невдалого судового переслідування (цього разу через допущені обвинувачем помилки процедурного характеру) була спроба учинити позов проти одного власника газети за розміщення рекламного оголошення, з закликом до добровольців воювати на стороні армії Гарібальді.

Однак найцікавішою є справа, на яку, як правило, рідко посилаються. Йдеться про судовий процес, який успішно закінчився. Він був порушений від імені російського імператора проти вербувальника добровольців в армію Гарібальді для боротьби на стороні польських повстанців. У справі *R. v. Styles*, про яку повідомлялося лише в газеті «Таймс» за 12, 19 серпня й 24 вересня 1863 р., барон Брунов, російський посол, домігся видачі ордера на арешт лейтенанта Стайлса, «який вербував людей для участі в боротьбі на стороні польських повстанців». Стайлс був відданий суду, визнав себе винним у суді й був звільнений під обіцянку припинити подальшу діяльність. Це приклад успішного завершення судового процесу, що привів до запобігання вербуванню вже після того, як британський уряд відмовився від судового переслідування в аналогічних випадках.

На той час Закон 1819 р. про військову службу за кордоном знову привернув увагу громадськості у зв'язку

з початком Громадянської війни в США. Оголосивши про свій нейтралітет у 1861 р., британський уряд тим самим визнав, що конфлікт прийняв характер війни.

Британський уряд залучив до судової відповідальності вісім вербувальників за зарахування людей на службу на суднах конфедератів. Двоє з них були виправдані, хоча їм і були пред'явлені досить серйозні докази їхньої провини; двоє інших визнані винними і їм присуджено штраф у розмірі 50 фунтів стерлінгів кожному; один визнав себе винним і був звільнений з обіцянкою сплатити 150 фунтів стерлінгів штрафу; ще троє визнані винними і звільнені під обіцянку більше не займатися вербуванням.

Численні факти порушення нейтралітету Англії викликали занепокоєння уряду, який у 1867 р. заснував королівську комісію для вивчення чинних законів по забезпеченню нейтралітету, для того щоб привести їх у повну відповідність із міжнародними зобов'язаннями Англії. На підставі доповіді комісії був розроблений новий Закон про військову службу за кордоном, затверджений у 1870 р.

Законопроект 1870 р. скасовував Закон 1819 р. і знову вводив його в дію з деякими виправленнями. Він забороняв підданам її Величності без належного на те дозволу Корони брати участь у воєнних діях між двома країнами, з якими її Величність підтримує дружні відносини. Головною метою даного законопроекту була заборона для будь-якого підданого країни спонукати інших до проходження військової служби на користь воюючої держави, а також оснащувати, споряджати або озброювати із цією метою будь-яке судно.

Крім змін, внесених у розділи, що стосуються судів і юрисдикції, новий закон мав дві істотні відмінності від старого. Він включав трохи видозмінене формулювання, відповідно до якого заборона на вступ на військову службу поширювалася тепер на всіх британських підданих, у той час як колишнє законодавство стосувалося лише уроджених британських підданих. І що ще більш важливо – він забороняв службу у збройних силах іноземної держави, «яка перебуває у стані війни з будь-якою іншою іноземною державою, з якою її Величність підтримує мирні відносини» [27]. У колишньому законо-



давстві такого положення не було. Воно мало на меті підкреслити, що закон спрямований на захист нейтралітету.

Новий Закон 1870 р., як і прийняті раніше закони, з юридичної точки зору був досить широким, тобто його можна було трактувати подвійно. Хоча на підставі закону були винесені судові рішення по деяких справах, однак обвинувальний вирок відомий лише у випадку справи *R.v. Jameson* (1896).

Вивчення судових справ, по яких були винесені рішення на підставі згаданих законів, вказує не на неможливість винесення вироку, а на те, що їхнє застосування залежить від політичної волі діючого уряду, а також від його думки щодо політичних цілей сил, що мають намір підтримувати найманці або добровольці.

\* \* \*

Узагальнюючи, необхідно зазначити, що найманство не є новим явищем й існувало в різних формах з незапам'ятних часів. У період XII–XIII ст. наймані солдати, як правило, становили основну або додаткову частину армії суверенів, які вели оборонні або завойовницькі війни. У міру того, як зміцнювалася монархічна система правління у XV–XVI ст. королі і дворяни користувалися послугами найманців з метою зміцнення держави. У XVII–XVIII ст. поява націоналізму привела до створення народних армій і, як наслідок, до скорочення потреби в найманцях.

Підводячи підсумки історичного екскурсу, слід зазначити, що виникнення національних армій, які перебували під владою централізованої держави, означало занепад найманства, але не його зникнення. Найманство знову відродилося й розквітло у XX ст. під час колоніальних війн у жорсткій боротьбі за переділ світу, у збереженні та зміцненні панування над підлеглими народами.

# МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ПРОТИПРАВНОЇ ВІЙСЬКОВОЇ СПЛУЖБИ

## 2.1. Характеристика найманства з погляду принципів міжнародного права

Тема найманства викликає гарячі суперечки на міжнародних форумах, оскільки це явище породжує основні питання, до яких прикута увага міжнародного співтовариства з часу прийняття в 1945 р. Уставу Організації Об'єднаних Націй, а саме: суверенна рівність, політична незалежність і територіальна цілісність держав; незастосування сили в міжнародних відносинах, самовизначення народів, права людини і поводження в ситуаціях збройного конфлікту або організованого насильства. Ця тема стосується відповідно проблемних областей держав на багатьох рівнях і не залишає байдужим жоден регіон миру.

Найманці також є улюбленою темою засобів масової інформації, і їхня діяльність пов'язана із численними помилковими популярними поданнями.

У цьому розділі ми проаналізуємо явище найманства з погляду принципів міжнародного права, приділимо увагу його впливу на здійснення права народів на самовизначення й розглянемо зусилля, спрямовані на те, щоб діяльність найманців підпадала під дію міжнародного права.

Як ми бачили з історичного огляду в попередньому розділі, репутація найманців не завжди була ганебною, але сучасні погляди міжнародного співтовариства на це явище змінилися не тільки через зміну суспільної або міжнародної думки, але також унаслідок зміни характеру діяльності, яка вважається злочинною в міжнародному праві. Зміна відношення до найманців значною мірою збігається зі змінами форм правління й соціальної організації, а також принципів, які регулюють відношення

між суверенними державами. Відповідно права нейтралітету, яке зароджувалося в той період, держава, котра не бажала бути залученою у конфлікти між іншими державами, була зобов'язана забороняти своїм громадянам або підданам надавати допомогу кожній з воюючих сторін. У результаті цього до діяльності найманців стали ставитися з несхваленням, і подібний підхід став ще більш розповсюдженим у зв'язку із прийняттям Уставу ООН, який оголошував ведення війни незаконним<sup>1</sup>.

Відповідно ст. 1 Уставу Організації Об'єднаних Націй одна із цілей ООН полягає в тому, щоб «розвивати дружні відносини між націями на основі поваги принципу рівноправності й самовизначення народів» [1, с. 251]. У 1966 р. цей принцип був включений як право людини в загальну ст. 1 обох Міжнародних пактів про права людини [7, 8]. Питання про точні рамки і характер права народів на самовизначення є предметом численних суперечок як на науковому, так і політичному рівнях, однак його значення в контексті найманської діяльності було ясно визначено Генеральною Асамблеєю та Комісією із прав людини в резолюціях Декларації 1970 р. про принципи міжнародного права, які стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами. У цій Декларації, прийнятій без голосування і яка має, таким чином, особливий статус, передбачається, що на підставі принципу рівноправності і самовизначення народів: «всі народи мають право вільно визначати без втручання ззовні свій політичний статус і здійснювати свій економічний, соціальний і культурний розвиток, і кожна держава зобов'язана поважати це право відповідно до положень Уставу»<sup>2</sup> [6, с. 21].

Із досліджень міжнародних експертів відомо, що найманці пропонують свої послуги головним чином як фахівці по веденню бойових операцій. Вони більш ефективні з військової точки зору порівняно з регулярними військами й, крім того, не зв'язані або не обмежені нормами міжнародного права, включаючи дотримання прав лю-

<sup>1</sup> Пункт 4 статті 2 Устава Організації Об'єднаних Націй, 1945 р.

<sup>2</sup> Резолюція 2625 (XXV) Генеральної Асамблеї від 24 жовтня 1970 р.

дини й міжнародне гуманітарне право. Це є «корисною якістю» для неперебірливих у засобах осіб, оскільки регулярні війська зобов'язані не виконувати накази, що суперечать міжнародному гуманітарному праву [48, 58, 75, 78].

Як відомо, найманці готові воювати на будь-якій стороні й за будь-яку справу та можуть найматися урядами, опозиційними групами, національними рухами опору або злочинними організаціями. Виходячи із цього, держави та інші особи наймають найманців для того, щоб не наражати на небезпеку життя власного персоналу, використати їхній військовий професіоналізм, ефективність, досвід і відсутність стримуючих факторів, а також для того, щоб приховати свою участь у конфліктах.

Експертами визначено низку факторів, які сприяють залученню найманців у дану країну або регіон<sup>1</sup>. Збройний конфлікт, як міжнародний, так і внутрішній, є головним з них, однак пов'язані з ним елементи включають політичну нестабільність, відсутність економічної безпеки й інтереси третіх сторін. Довготривала політична нестабільність сприяє появі збройних опозиційних груп, а також тому, що політичні партії і збройні сили більшою мірою схильні до застосування військових засобів для врегулювання суперечок. Вона також веде до того, що правителі, не почуваячись у безпеці, оточують себе особистою міліцією. Ці фактори посилюються проведенням політики сегрегації, що збільшує розрив між соціальними групами в країні. З економічної точки зору, убогість і відсутність фінансової безпеки, як у країнах, що наймають найманців, так і в країнах їхнього походження, провокують соціальне насильство, особливо серед молоді, і сприяють тому, що найманство виглядає як привабливий варіант працевлаштування. До числа інших осіб, які стали займатися даною професією з огляду на економічні міркування, відносяться професійні військовослужбовці, які опинилися без роботи в результаті демобілізації або скорочення збройних сил у своїх країнах [32, 33, 38, 104].

---

<sup>1</sup> Див, наприклад, документ А/52/495 Організації Об'єднаних Націй від 16 жовтня 1997 р., пункт 21.

Нерідко велике значення мають інтереси третіх сторін, особливо інтереси фінансового характеру. Найманство є прибутковим заняттям як для вербувальників, так і для постачальників робочої сили, включаючи торговців зброєю, які в цілому одержують вигоду в тому випадку, якщо конфлікт буде тривати нескінченно довго. Транснаціональні компанії, особливо ті, що займаються експлуатацією природних ресурсів, можуть також бути зацікавлені в присутності найманців, використовуючи їх або для охорони своїх підприємств, або для підтримки збройної групи, яка найкраще служить інтересам даної компанії.

Отже, до послуг найманців удаються у трьох випадках:

- міжнародні збройні конфлікти, включаючи національно-визвольні війни;
- внутрішні збройні конфлікти;
- ситуації, які характеризуються відсутністю будь-якого збройного конфлікту.

У випадку *міжнародних збройних конфліктів* найманці, як правило, борються за одну з воюючих сторін, громадянами яких вони не є, або втручаються з метою надання підтримки воюючій стороні на прохання третьої сторони. У минулому це спостерігалось головним чином у період деколонізації, а також у тих випадках, коли держави ділилися за етнічним принципом, що вело до тривалих бойових дій після одержання незалежності.

У період деколонізації послугами найманців зазвичай користувалися колоніальні держави, для того, щоб позбавити національно-визвольні рухи надій на самовизначення. Після здобуття незалежності найманців, як і раніше, використовували для надання підтримки збройним групам, які перебувають в опозиції до нового незалежного уряду, а також для заохочення сепаратизму. Найманців також наймали у зв'язку із проведенням політики апартеїду й сегрегації. До числа їхніх завдань належало втручання в суверенні справи держави, окупація частин території і співробітництво зі збройними групами, прагнучими до повалення законних незалежних урядів.

Вербування найманців з метою запобігання або затримки одержання незалежності від колоніальних дер-

жав нерідко мотивувалося економічними чи стратегічними цілями, або бажанням не допустити створення уряду з іншими ідеологічними поглядами. Незалежно від причини результатом було створення значних перешкод для здійснення права народів на самовизначення в порушення принципів міжнародного права, у тому числі принципів, заснованих на осуді колоніалізму, расизму й іноземного панування.

У випадку *внутрішніх конфліктів* треті держави можуть удаватися до послуг найманців для здійснення інтервенціоністських цілей. Найманців можуть використовувати для провокування або заохочення збройного конфлікту з метою забезпечення повалення існуючого уряду. Їм можуть платити за участь у бойових діях разом з опозиційними групами, які не представляють інтереси більшості населення й у зв'язку з цим не можуть претендувати на статус національно-визвольних рухів, які мають право на здійснення свого права на самовизначення. Їх можуть також використовувати уряди, яким загрожують опозиційні групи, або фактично самі опозиційні групи.

Юристи-дослідники з проблем найманства зазначають, що хоча найманці можуть виявитися ефективними для контролю за опозиційними елементами, втручання з їхнього боку, незалежно від характеру конфлікту, веде до ескалації або, щонайменше, продовженню воєнних дій. У результаті цього не тільки зберігається ситуація, яка є незаконною відповідно до Уставу ООН, але й у деяких випадках порушується також територіальна й політична цілісність даної держави або держав і, отже, право їхніх народів на самовизначення [64, 104, 109].

У *неконфліктних ситуаціях* найманців, як правило, наймають із метою дестабілізації конституційного уряду, що найчастіше робиться за наказом третьої держави, яка переслідує свої інтереси. Подібне втручання може здійснюватися у вигляді погодженої кампанії насильства протягом тривалого періоду або спроби повалення уряду шляхом разової силової операції. Кампанії насильства включають акти саботажу, руйнування інфраструктури, вбивства суспільних діячів і залякування населення, тобто такі заходи, які погіршують можливості держави та її громадян для підвищення їхнього рівня розвитку. Подібна

тактика терору може також створювати перешкоди для вільної участі населення в голосуванні як форми здійснення їх цивільних і політичних прав. Групи, які сіють терор подібним чином, не можуть характеризуватися як національно-визвольні рухи, оскільки їх ціль у дестабілізації законних урядів усупереч волі населення. Учасники національно-визвольних рухів також не можуть виправдати свою участь у найманській діяльності в третіх державах аргументами про те, що одержання перспективної винагороди піде на благо національних інтересів.

На наш погляд, жоден подібний аргумент не може бути виправданням використання незаконних засобів, оскільки спроби здійснення переворотів найманцями навіть у випадку їхнього провалу можуть мати руйнівні наслідки для інфраструктури й економіки держави, а також для її територіальної цілісності. Наприклад, у випадку руйнування інфраструктури невеликої держави, яка залежить від туризму, під загрозою виявляється вся економіка не тільки через видатки на відновлення, але також і внаслідок виснаження її головного джерела доходу.

На найбільшу небезпеку наражаються держави, розташовані в безпосередній близькості до районів конфлікту чи до районів, які мають важливе стратегічне або економічне значення для третіх сторін. Багато з цих держав молоді й відповідно уразливі як об'єкти для політики експансії, внутрішніх змов, пов'язаних з використанням найманців з метою дестабілізації уряду. Їхні збройні сили незначні або їх немає взагалі, і в багатьох із цих держав є цінні природні ресурси, які хочуть привласнити треті сторони. Малі держави характеризуються не тільки найбільшою вразливістю для нападів, але також і тим фактом, що видатки, пов'язані з ліквідацією будь-якого збитку, нанесеного найманцями, створюють величезне навантаження для їхньої економіки, оскільки їхні ресурси зосереджені, як правило, в одному секторі, такому, як туризм або гірничодобувна промисловість, які зазвичай несуть найбільші збитки. Крім того, держави, яким довелося пережити невдалу спробу перевороту, починають, як правило, інвестувати кошти в підвищення свого військового потенціалу, відволікаючи, таким чином, ресурси від життєво важливого суспіль-

ного обслуговування й ще більш знижуючи рівень свого розвитку.

Інші види найманської діяльності в неконфліктних ситуаціях можуть здійснюватися за замовленням організованої злочинності, особливо торговців наркотиками і зброєю або жінками й неповнолітніми. Хоча дестабілізація уряду може не входити в плани ініціаторів подібних дій, на практиці зростання організованої злочинності веде до підвищення рівня насильства в суспільстві та негативно позначається на конституційному порядку держави.

Міжнародне співтовариство робить все можливе для правового вирішення проблем, пов'язаних з явищем найманства. Однак існує низка складних питань, які остаточно не вирішені дотепер [32, 38, 104]. Їх можна сформулювати у такий спосіб.

*1) Визначення терміна «найманець».*

У будь-якій галузі права, що застосовується відносно категорії або групи осіб, відповідні особи повинні легко піддаватися визначенню для того, щоб держави знали, хто підлягає судовому переслідуванню. У визначенні повинна міститися ідентифікація не тільки тих, хто попадає в рамки цієї категорії, а також і тих, хто перебуває за її межами. Однак чим точнішим і складнішим є дане визначення, тим важче буде визначити на практиці відповідність особи його критеріям.

Одним з аспектів визначення терміна «найманець», який викликав палкі суперечки спеціалістів, є умова про те, що відповідна особа не повинна бути ні громадянином, ні постійним жителем держави, у якій здійснюється його діяльність. Мета цієї умови – проведення розмежування між найманцем і учасниками національно-визвольного або опозиційного руху, який законним способом протистоїть уряду певної країни. Це розмежування стає, однак, непевним у тих випадках, коли громадяни наймаються іноземними державами або опозиційні групи одержують фінансування з-за кордону для здійснення політичних цілей, таких, як дестабілізація уряду. Додаткова складність виникає у тих випадках, коли держави надають громадянство особам винятково з метою їхнього наймання як найманців або коли окремі особи мають на законній підставі подвійне або множинне громадянство.



Ймовірно, процес надання громадянства може бути розглянутий у кожному окремому випадку, щоб уникнути кваліфікації особи як найманця<sup>1</sup>.

Таким чином, розробка підходящого для роботи й збалансованого визначення терміна «найманець» і найманства як соціально-правового явища являє собою серйозну проблему.

## *2) Заборона або регулювання?*

Чи перебувають найманці за визначенням поза законом, у зв'язку з чим злочином є сам факт того, що особа є найманцем, або їхня законність залежить від тієї діяльності, якою вони займаються? Чи допускається можливість законного характеру найманської діяльності? Відповіді на ці й інші аналогічні питання залежить ухвалення рішення про те, чи заборонити повністю найманство або приділити головну увагу питанням регулювання найманської діяльності.

## *3) Звичайні або особливі злочини?*

Чи варто розглядати найманство або участь у найманській діяльності як особливий злочин або ж достатнім буде застосування існуючих категорій кримінальних злочинів, таких, як вбивства, напади, завдання злочинних збитків, тероризм або зловживання вогнепальною зброєю, для того, щоб карати незаконне поведження найманців?

## *4) Покладання відповідальності.*

На кого варто покласти відповідальність за найманську діяльність – на самих найманців або, крім того, на тих, хто вербує, використовує, фінансує й навчає їх? Спеціальний доповідач з питань про найманців виділяє три види найманства: діяльність окремої особи, приватної організації й держави<sup>2</sup>. Як далеко простирається відповідальність держави? Чи є вона пасивним зобов'язанням, яке полягає в тому, щоб утримуватися від вербування або підтримки найманської діяльності, або ж включає активне зобов'язання відносно запобігання цієї діяльності?

---

<sup>1</sup> Див. наприклад, документ A/48/385 Організації Об'єднаних Націй від 23 вересня 1993 р., пункт 76.

<sup>2</sup> Документ E/CN.4/1988/14 Організації Об'єднаних Націй від 20 січня 1988 р., пункт 108.

5) *Приватні компанії по забезпеченню безпеки й наданню військової допомоги.*

Головною проблемою зараз є розробка відповідного методу аналізу діяльності приватних компаній по забезпеченню безпеки й наданню військової допомоги. Значна частина обговорення присвячується проблемі проведення розмежування між наданням законних послуг і послуг, які можуть, імовірно, кваліфікуватися як найманська діяльність. До числа інших проблем відносяться рамки обов'язків по забезпеченню правопорядку, які держави можуть і повинні покласти на приватні компанії, а також питання про те, хто повинен відповідати за зловживання правами людини і гуманітарним правом або їхнього порушення, зроблені представниками або службовцями подібних компаній.

Сьогодні ці та інші складні питання є предметом обговорення представників і експертів держав, які займаються розробкою правової основи для контролю за найманцями та їхньою діяльністю.

## **2.2. Правові основи вирішення проблем, пов'язаних з явищем найманства в міжнародному праві**

У міжнародному праві існує низка правових документів загального характеру, безпосередньо не пов'язаних з найманством, але таких, що можуть служити основою для криміналізації найманства і найманської діяльності. Охарактеризуємо деякі основні документи, що стосуються проблем, тісно пов'язаних з найманством.

### *1) Законодавство про нейтралітет.*

У випадку виникнення збройного конфлікту між двома або кількома державами інші держави можуть ухвалити рішення щодо підтримки однієї з воюючих сторін або віддати перевагу збереженню нейтралітету. Нейтральний статус пов'язаний з досить конкретними правами й обов'язками, які є предметом регулювання законодавства про нейтралітет<sup>1</sup>. Вихідна передумова цього законо-

---

<sup>1</sup> Див. наприклад, Гаазьку конвенцію (V) про права і обов'язки нейтральних держав і осіб у випадку сухопутної війни 1907 р. та Гаазьку конвенцію (XIII) про права і обов'язки нейтральних держав у випадку морської війни 1907 р.

давства полягає в тому, що нейтральна держава не повинна приймати або допускати прийняття на своїй території будь-яких заходів щодо надання підтримки однієї зі сторін конфлікту як компенсацію за недоторканність її власної території або громадян від воєнних дій воюючих сторін.

Особливе відношення до питання про найманців має ст. 4 Гаазької конвенції (V) про права й обов'язки нейтральних держав і осіб у випадку сухопутної війни (див. Додаток 1). У ній передбачається, що «з комбатантів не можуть формуватися, а вербувальні агентства не можуть відкриватися на території нейтральної держави для надання допомоги воюючим сторонам» [31]. Таким чином, нейтральна держава зобов'язана запобігати подібній діяльності на своїй території. Водночас вона не може нести відповідальність у тих випадках, коли окремі особи перетинають кордон за власним бажанням для того, щоб запропонувати свої послуги воюючим сторонам.

Гаазька конвенція (V) вважається зразком звичаєвого права, що означає можливість її застосування відносно всіх держав. Стаття 4 фактично породжує зобов'язання держав про запобігання формуванню груп найманців на своїй території, призначених для втручання у збройний конфлікт, у відношенні якого вони вирішили залишатися нейтральними. Якщо вони не зуміють зробити цього, то будуть порушниками своїх зобов'язань з міжнародного права.

## *2) Устав Організації Об'єднаних Націй.*

Устав 1945 р. є основним документом Організації Об'єднаних Націй. Він описує функції й повноваження головних органів і викладає цілі й принципи Організації в цілому. Пунктом 4 ст. 2 передбачається: «Всі члени Організації Об'єднаних Націй утримуються в їхніх міжнародних відносинах від погрози силою або її застосування як проти територіальної недоторканності або політичної незалежності будь-якої держави, так і якимось іншим способом, не сумісним із цілями Об'єднаних Націй» [1, с. 251].

Цим положенням фактично оголошується поза законом застосування сили однією державою проти іншої за винятком досить конкретних обставин, сформульованих

в інших положеннях Уставу (примусові заходи, санкціоновані Радою Безпеки). Використання найманців для застосування сили проти іншої держави підпадає під дію цієї заборони.

3) *Резолюції Генеральної Асамблеї і Ради Безпеки Організації Об'єднаних Націй.*

Генеральна Асамблея і Рада Безпеки Організації Об'єднаних Націй прийняли численні резолюції, які засуджують використання найманців і визначають їхню позицію щодо даного питання. Хоча резолюції не є юридично обов'язковими так само, як і договори, ст. 25 Уставу державам – членам Організації Об'єднаних Націй пропонується дотримуватися резолюцій Ради Безпеки [1, с. 257]. Резолюції Генеральної Асамблеї не мають офіційної сили, однак вони приймаються голосуванням держав-членів і в такий спосіб відображають погляди міжнародного співтовариства. Вважається також, що вони є переконливим доказом практики, яка сприяє формуванню звичаєвого права.

Генеральна Асамблея і Рада Безпеки засудили використання найманців як форми зовнішнього втручання у внутрішні справи держав у тих випадках, коли його метою є дестабілізація положення цих держав і порушення їхньої територіальної цілісності, суверенітету й незалежності<sup>1</sup>.

Згодом Генеральна Асамблея підсилила формулювання свого осуду та включила в нього не тільки негативний обов'язок утримуватися від організації або заохочення організації найманців для вторгнення на територію іншої держави<sup>2</sup>, але також і позитивний обов'язок «не допускати на своїй території навчання, фінансування й вербування найманців або засилання таких найманців на територію іншої держави і відмовляти в наданні коштів, включаючи фінансування, для оснащення і транзиту на-

<sup>1</sup> Див. наприклад, Резолюції 405 (1977) і 419 (1977) Ради безпеки та Резолюцію 36/103 Генеральної Асамблеї від 9 грудня 1981 р.

<sup>2</sup> Декларація про принципи міжнародного права щодо дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Уставу Організації Об'єднаних Націй, резолюція 2625 (XXV) Генеральної Асамблеї від 24 жовтня 1970 р.

йманців»<sup>1</sup>. Асамблея засудила як використання найманців, так і їхнє поводження, при цьому використання найманців проти національно-визвольних рухів характеризується як злочинне діяння, а найманці кваліфікуються як злочинці, яких варто карати як таких<sup>2</sup>. Надалі вона закликала держави прийняти законодавство, яке б оголошувало кримінальними злочинами вербування, фінансування і навчання найманців на їхній території й транзит найманців через їхні території та заборону їхнім громадянам служити найманцями<sup>3</sup>.

#### 4) Міжнародне законодавство про збройні конфлікти.

Міжнародне законодавство про збройні конфлікти, нерідко називається гуманітарним правом, є галуззю права, яка регулює поводження в ситуаціях збройного конфлікту<sup>4</sup>. Оскільки його мотивом є пом'якшення страждань жертв конфлікту, його застосування не залежить від причини, цілей або законності даного конфлікту. Воно підрозділяється на дві головні підгалузі права: норми, які стосуються проведення операцій, і норми, які передбачають захист некомбатантів і комбатантів, котрі були захоплені в полон або здалися. Ці норми застосовуються тільки у ситуаціях збройного конфлікту.

До 1977 р. у законодавстві про збройні конфлікти не проводилося ніякої офіційної різниці між найманцями й іншими особами, які беруть участь у бойових діях.

---

<sup>1</sup> Декларація про неприпустимість інтервенції та втручання у внутрішні справи держав, резолюція 36/103 Генеральної Асамблеї від 9 грудня 1981 р.

<sup>2</sup> Див. наприклад, Декларацію про надання незалежності колоніальним країнам і народам, резолюція 2465 (XXIII) Генеральної Асамблеї від 20 грудня 1968 р.; Основні принципи правового режиму комбатантів, які борються проти колоніального й іноземного панування, резолюція 3103 (XXVIII) Генеральної Асамблеї від 12 грудня 1973 р., пункт 5; та резолюції 2548 (XXIV) (1969), 2708 (XXV) (1970) і 33/24 (1978) Генеральної Асамблеї.

<sup>3</sup> Див. наприклад, Декларацію про надання незалежності колоніальним країнам і народам, резолюцію 2465 (XXIII) Генеральної Асамблеї від 20 грудня 1968 р., та резолюцію 40/25 Генеральної Асамблеї від 29 листопада 1985 р.

<sup>4</sup> Див. наприклад, чотири Женевські конвенції 1949 р. і два Додаткових протоколи 1977 р. щодо захисту жертв збройних конфліктів.

У ст. 47 Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 р. (див. Додаток 2), щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (далі – Додатковий протокол I, прийнятий у червні 1977 р.), міститься конкретне положення про найманців. Через свій спеціальний характер законодавство про збройні конфлікти не торкається питання про законність найманської діяльності й не визначає відповідальності за найманство тих осіб, котрі беруть участь у найманській діяльності. Замість цього в ньому дається визначення статусу найманця і його наслідків у випадку захоплення в полон. У той час як комбатанти в міжнародному конфлікті, входячи до складу регулярних збройних сил однієї з воюючих сторін, мають право, у випадку захоплення в полон, на спеціальний захист і поводження як з військовополоненими, ст. 47 передбачається, що найманці не мають права на подібний статус. Водночас Протокол не забороняє державі надавати їм аналогічний режим, якщо вона цього побажає. У будь-якому конфлікті, як міжнародному, так і неміжнародному, особи, які не користуються правом на більш сприятливий режим відповідно до законодавства про збройні конфлікти, мають право як мінімум на певні основні гарантії, зокрема гуманне поводження і недискримінацію<sup>1</sup>.

Оскільки мета законодавства про збройні конфлікти полягає скоріше у підвищенні, а не обмеженні рівня захисту, рамки визначення терміна «найманець», що містяться в ст. 47, є вузькими для того, щоб спеціальний захист надавався не тільки лише за обмежених обставин. Ці вимоги є кумулятивними, а це означає, що всі вони повинні застосовуватися до окремої особи, кваліфікованої як найманець.

#### *5) Договори про конкретні злочини.*

У загальному міжнародному праві розроблена також низка договорів з метою заборони певного виду поводження незалежно від характеру або особистості правопорушника. До них відносяться: Токійська конвенція про

---

<sup>1</sup> Ці мінімальні гарантії приведені в статті 75 Додаткового протоколу I щодо міжнародних конфліктів, статті 3, котра є загальною для чотирьох Женевських конвенцій 1949 р., та статті 4 Додаткового протоколу II щодо конфліктів неміжнародного характеру.

злочини й деякі інші акти, вчинені на борту повітряних суден (1963 р.); Гаазька конвенція про боротьбу з незаконним захопленням повітряних суден (1970 р.); Конвенція про запобігання й покарання злочинів проти осіб, які користуються міжнародним захистом, у тому числі дипломатичних агентів (1973 р.); Міжнародна конвенція про боротьбу із захопленням заручників (1979 р.) і Конвенція про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки морського судноплавства (1988 р.). У багатьох із цих договорів передбачається універсальна підсудність злочинців, яка означає, що кожна держава має право переслідувати їх і фактично зобов'язана поводитися подібним чином у тому випадку, якщо вона не видає їх іншій державі. Якщо подібними договорами забороняється результат незалежно від того, хто вчинив даний злочин, вони застосовуються до найманців, які беруть участь у здійсненні будь-яких оголошених поза законом актів.

Крім того, у рамках загального міжнародного права працює Комісія міжнародного права (КМП) і Міжнародний кримінальний суд. Їхня діяльність також стосується проблем і питань, пов'язаних із найманською діяльністю.

*Комісія міжнародного права* була заснована в 1947 р. резолюцією 174 (II) Генеральної Асамблеї. На неї покладене завдання з розвитку й кодифікації міжнародного права. З моменту свого створення КМП працює над проектом кодексу злочинів проти миру і безпеки людства та розглядає питання про найманську діяльність у цьому контексті з різних точок зору.

На ранньому етапі обговорення цього питання КМП ясно заявила про те, що в тому випадку, коли йдеться про найманців, цей термін означає вербування іноземців, які не мають ніякого відношення до національної армії, для здійснення нападів на будь-яку країну з метою дестабілізувати або скинути сталу владу, особливо з метою підричних дій проти невеликих і нових незалежних держав або стримування діяльності національно-визвольних рухів<sup>1</sup>. Спочатку було вирішено включити положення

---

<sup>1</sup> Третя доповідь КМП по проекту кодексу, документ A/CN.4/387 Організації Об'єднаних Націй від 8 квітня 1985 р., пункт 160.

про засилання найманців для здійснення воєнних дій проти іншої держави у визначення агресії, яке надається в рамках самого проекту кодексу. У цьому контексті передбачається скоріше відповідальність держави, а не індивідуальна кримінальна відповідальність найманця<sup>1</sup>.

У проекті кодексу в редакції 1991 р. була введена окрема рубрика, котра передбачала кримінальну відповідальність окремих осіб, які представляють державу, і злочинном оголошувалися вербування, використання, фінансування або навчання найманців.

У проекті кодексу в редакції 1996 р. питання про найманців, як таке, не розглядається. Водночас ст. 16 присвячується злочину агресії, однак лише в тій мірі, у якій він має відношення до особистої кримінальної відповідальності. Щодо цього в коментарі КМП до ст. 16 ясно вказується на те, що дана стаття не торкається питання про визначення агресії, вчиненої державою, оскільки воно виходить за рамки дійсного проекту кодексу<sup>2</sup>. Інакше кажучи, рамки цієї статті обмежуються підтвердженням кримінальної відповідальності окремих осіб, які беруть участь у вчиненні злочину агресії. Водночас, проект кодексу виходить із прийнятого визначення агресії, яке міститься в резолюції про визначення агресії, прийнятій Генеральною Асамблеєю в 1974 р.<sup>3</sup> Оскільки в це визначення входить засилання державою найманців для здійснення актів застосування збройної сили проти іншої держави, може висуватися, ймовірно, доказ про те, що, хоча визначення агресії з боку держави за заявою самої КМП виходить за межі дійсного проекту кодексу, питання про кримінальну відповідальність держави за діяльність найманців як і раніше пов'язане у перспективі із загальним планом проекту кодексу.

Крім того, КМП у 1987 р. призначила *Спеціального доповідача*, у компетенцію якого входило вивчення й

---

<sup>1</sup> Третя доповідь КМП по проекту кодексу, документ A/CN.4/387 Організації Об'єднаних Націй від 8 квітня 1985 р. пункт 163.

<sup>2</sup> Коментар КМП до статті 16, [www.un.org/law/ilc/reports/1996/char02.htm](http://www.un.org/law/ilc/reports/1996/char02.htm).

<sup>3</sup> Резолюція про визначення агресії, резолюція 3314 (XXIX) Генеральної Асамблеї від 14 грудня 1974 р.



відновлення міжнародного законодавства й надання рекомендацій для розробки більш чіткого правового визначення найманця і більш ефективних заходів з метою запобігання їхньої діяльності.

Що стосується діяльності *Міжнародного кримінального суду* в рамках розглянутої нами теми, то в прийнятому в 1998 р. Статуті Міжнародного кримінального суду міститься перелік злочинів, за які передбачене судове переслідування окремих осіб, відповідальних за здійснення цих злочинів [12]. Незважаючи на відсутність якогось конкретного згадування про найманську діяльність, відповідні окремі особи підлягають судовому переслідуванню нарівні з будь-якими іншими особами, котрі вчинили конкретний злочин. Статус найманця може також бути обтяжуючою обставиною при винесенні злочинцеві вироку.

### **2.3. Розробка системи норм про міжнародно-протиправну військову службу**

Під *міжнародно-протиправною військовою службою* іноземних громадян і осіб без громадянства розуміється заборонена нормами міжнародного права і незаконна по національному праву військова служба іноземних громадян і осіб без громадянства в збройних силах держави і в інших збройних формуваннях, у тому числі, у правоохоронних органах і спеціальних службах; у незаконних збройних формуваннях; у збройних формуваннях національно-визвольних рухів, котра здійснюється як у мирний час, так і під час збройного конфлікту. Крім того, до міжнародно-протиправної військової служби відносяться: організаційна діяльність незаконної військової служби (вербування, навчання осіб, які проходять незаконну військову службу, їхнє фінансування й матеріальне забезпечення); використання осіб, які проходять незаконну військову службу, і керівництво незаконною військовою службою. Також частиною її є й найманство.

На даний момент логічною і обґрунтованою представляється точка зору російського юриста О. Потапова на

формування системи норм міжнародного права про міжнародно-протиправну військову службу. Він пропонує виділити три етапи їхнього розвитку:

1) перший етап пов'язаний з формуванням так званого права Гааги: Гаазьких конвенцій 1899 р. і 1907 р. та міжнародно-правових актів, котрі регламентують закони і звичаї війни, прийнятих на їх основі. У цілому завершення першого етапу можна датувати 1939 р.

2) другий етап формування системи норм відбувається на основі права Женеві, тобто Женевських конвенцій про захист жертв війни від 12 серпня 1949 р. і прийнятих на їх основі міжнародно-правових актів, включаючи Додаткові протоколи I і II про захист жертв міжнародних збройних конфліктів і збройних конфліктів неміжнародного характеру 1977 р.

3) третій етап у розвитку концепції міжнародної протиправності найманства пов'язаний із прийняттям Генеральною Асамблеєю ООН у 1980 р. рішення про розробку Міжнародної конвенції про боротьбу з діяльністю найманців. Результатом цього рішення з'явилися юридично закріплені норми Міжнародної конвенції про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців 1989 р. (далі – Конвенція 1989 р.) [92].

На кожному етапі свого розвитку норми міжнародного права впливали на формування відповідних норм національного кримінального права як держав системи загального права, так і держав системи континентального права і служили ідеологічним і формальним джерелом норм національного кримінального права про відповідальність за незаконну військову службу, у тому числі й за найманство.

Проаналізуємо більш докладно прийняту систему норм міжнародного кримінального права про відповідальність за міжнародно-протиправну військову службу.

Основними міжнародно-правовими актами першого етапу були Гаазькі конвенції 1899 і 1907 рр. про закони та звичаї сухопутної війни; про права й обов'язки нейтральних держав і осіб у випадку сухопутної війни; про права й обов'язки нейтральних держав і осіб у випадку морської війни тощо (див. Додаток 1).

Перша спроба поставити найманців поза законом була зроблена в рамках Гаазької конвенції (V) про права

й обов'язки нейтральних держав і осіб у випадку сухопутної війни 1907 р., ст. 4 якої забороняла вербування комбатантів і відкриття вербувальних пунктів в інтересах воюючих сторін на території нейтральної держави. Гаазька конвенція 1907 р. встановила принципову правомірність *військового добровольництва*, тобто участі громадян нейтральних держав у війнах інших держав. Відповідно до ст. 6 Гаазької конвенції (V) про права й обов'язки нейтральних держав і осіб у випадку сухопутної війни 1907 р. «відповідальність нейтральної держави не виникає внаслідок того, що приватні особи переходять кордон, щоб вступити на службу однієї з воюючих держав» [31]. На практиці це означає, що участь окремих громадян на основі добровільності без будь-якої матеріальної користі не тільки не заборонена, але, навпаки, дозволена.

Таким чином, Гаазька конвенція (V), з одного боку, вводила заборону на найманство, а з іншого боку, затверджувала інститут добровольців, яких, безумовно, варто відрізнити від найманців.

Після Жовтневої революції 1917 р. і громадянських воєн держави набули досвіду взаємної інтервенції й підтримки підривної діяльності стосовно іноземних держав, у тому числі шляхом засилання на територію ворожої держави бойових загонів і груп, які здійснювали акти насильства, а також організовували партизанську війну. Тому при формуванні в міжнародному праві того періоду визначення агресії як акт агресії стало розглядатися «надання державою підтримки збройним бандам, які, будучи створеними на її території, вторгаються на територію іншої держави, або відмова, незважаючи на вимогу держави, до якої було здійснено вторгнення, вжити на своїй території необхідних заходів для позбавлення названих банд будь-якої допомоги або заступництва»<sup>1</sup>. Надалі аналогічне формулювання містилося в проекті резолюції про визначення агресії, внесеному представником СРСР у спеціальному комітеті Генеральної Асамблеї ООН з питання про визначення агресії від 24 серпня 1953 р. [39].

---

<sup>1</sup> Див.: П. 5 Конвенції про визначення агресії, укладеної СРСР з рядом іноземних держав 3–5 липня 1933 р.

Крім того, до основних міжнародно-правових актів права Гааги, які регламентують питання міжнародно-протиправної військової служби, відносяться Конвенція про права й обов'язки держав у випадку громадянської війни, прийнята в Гавані 20 лютого 1929 р.; Конвенція про визначення агресії, укладена СРСР із рядом іноземних держав 3–5 липня 1933 р., а також деякі регіональні міжнародні угоди, у тому числі угоди про нейтралітет у громадянській війні в Іспанії 1936–1939 рр.

У цілому перший етап формування системи норм міжнародного права про міжнародно-протиправну військову службу можна охарактеризувати такими рисами:

– норми про заборону вступу на іноземну військову службу й про заборону вербування на таку службу формувалися на основі існуючого в міжнародному праві поняття нейтралітету;

– вступ на військову службу іноземної держави розглядалося як протиправне діяння, тільки коли порушувалася нейтралітет держави громадянства або постійного проживання, тобто під час війни, у тому числі й громадянської, у якій брала участь сторона;

– вступ на іноземну військову службу визнавалося протиправним діянням тільки у випадку, якщо це відбувалося під час війни, у тому числі й громадянської;

– класифікація видів іноземної військової служби, вступ до яких було заборонено, не проводилася, а поняття найманства в розумінні сучасного міжнародного права не існувало.

Разом з тим, найманство в розумінні сучасного міжнародного права можна розглядати як вид військової служби, вступ до якої було заборонено міжнародно-правовими актами, які входять у право Гааги. Норми права Гааги, які передбачають відповідальність за заступництво бандам, здійснюючим акти агресії проти іноземних держав, і за засилання таких банд можна розглядати як такі, що охоплюють відповідні діяння, вчинювані щодо найманців і найманських військових (збройних, воєнізованих) формувань.

Формування системи норм про міжнародно-протиправну військову службу на другому етапі відбувається на основі права Женеви, тобто Женевських конвенцій

про захист жертв війни від 12 серпня 1949 р. і прийнятих на їх основі міжнародно-правових актів, включаючи Додаткові протоколи I і II про захист жертв міжнародних збройних конфліктів і збройних конфліктів неміжнародного характеру 1977 р. (див. Додаток 2).

Важливо підкреслити, що саме на цьому етапі в міжнародному праві *сформувалося поняття збройного конфлікту*, яке практично замінило поняття війни в розумінні права Гааги. Право Гааги мало на увазі факт визнання стану війни між двома або кількома державами як війни формально оголошеної. Поняття збройного конфлікту згідно з Женевськими конвенціями 1949 р., а пізніше й з Додатковими протоколами до них є поняття не формальне, а матеріальне, тобто наявність або відсутність стану збройного конфлікту, обумовлена на основі сукупності сформульованих у Конвенціях і Протоколах ознак.

Розвиток норм про протиправність найманства у праві Женеви можна умовно розділити на *три стадії*:

– *по-перше*, визначення збройного конфлікту й визначення поняття комбатанта;

– *по-друге*, формування системи норм міжнародного права про міжнародну протиправність найманства й про відповідальність за найманство як самих найманців, так і осіб, які здійснюють їхнє вербування, навчання, фінансування або інше матеріальне забезпечення тощо, а також сторін збройного конфлікту за використання найманців у збройному конфлікті;

– *по-третє*, закріплення поняття найманця в ч. 2 ст. 47 Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій про захист жертв війни із вказівкою, що найманець бере участь у збройному конфлікті й не має права на статус комбатанта й, відповідно, військовополоненого.

Кожна із трьох стадій розвитку міжнародно-правових норм про найманство, що базуються на праві Женеви, має свої особливості. На *першій стадії*, приблизно в 1945–1949 рр., сформувалося поняття міжнародного збройного конфлікту. У Женевських конвенціях термін «війна» використовується як еквівалентний терміну «збройний конфлікт». Також було закріплено в нормах міжнародного права поняття «комбатант». Комбатант – це особа, котра бере участь у збройному конфлікті на користь однієї

зі сторін даного конфлікту на законній підставі й не підлягає відповідальності за сам факт участі у збройному конфлікті по праву сторони, яка його захопила (у тому числі й іноземні добровольці) [74, с. 97].

На другій стадії відбувається принципове формування концепції міжнародної протиправності найманства. Його стали відрізняти від інших, законних видів участі у збройному конфлікті, у тому числі й від військового добровольництва іноземців на основі рекомендаційних актів (резолуцій) Ради Безпеки й Генеральної Асамблеї ООН.

У рамках документів Генеральної Асамблеї і Ради Безпеки ООН, прийнятих в 60–70-х роках ХХ ст., сформувалася *концепція об'єктів найманства*, у які стали включатися: міжнародний мир; незалежність держав, які звільнилися від колоніального панування, їхній суверенітет і територіальна цілісність. Документом Генеральної Асамблеї ООН № 35/48 було визнано, що найманство суперечить основним принципам міжнародного права, таким як невтручання у внутрішні справи держав і територіальна цілісність, а п. 8 резолюції Генеральної Асамблеї ООН № 2708 від 14 грудня 1970 р. підтвердив, що Генеральна Асамблея розглядає практику використання найманців проти національно-визвольних рухів у колоніальних територіях як злочин і закликає всі держави вжити необхідних заходів, щоб не допустити набору, фінансування, підготовки найманців на своїй території й заборонити своїм громадянам служити найманцями [86]. У цілому найманство розглядалося як спосіб боротьби імперіалістичних держав з антиколоніальним рухом.

Розвиток концепції міжнародної протиправності найманства в рамках документів Генеральної Асамблеї й Ради Безпеки ООН в 60–70-х роках ХХ ст. характеризується такими основними рисами:

- 1) найманство визнається міжнародним правопорушенням, яке вчиняється у ході збройного конфлікту як окремими фізичними особами, так і стороною збройного конфлікту в цілому, яка є суб'єктом фінансування, матеріального забезпечення й використання найманців;

- 2) відповідно, почалося формування концепції відповідальності як самого найманця, так і держав, які використовують найманство як елемент своєї політики;

3) були визначені об'єкти, на які зазіхає найманство, зроблені спроби формування об'єктивної сторони найманства;

4) пануюче місце зайняла концепція саме міжнародної кримінальної протиправності найманства й необхідності встановлення кримінальної відповідальності за найманство в національному кримінальному праві.

Однак визначення найманця і найманства вироблені не були.

На *третьій стадії* розвитку міжнародно-правових норм було формально закріплено визначення «найманець» у ч. 2 ст. 47 Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій про захист жертв війни (1977 р.).

Необхідно зазначити, що в праві Женеви в міжнародному договорі було вперше закріплено *формальне визначення найманця*, визначення збройного конфлікту та його види (міжнародний і неміжнародного характеру), як особливої обстановки, у якій відбувається найманство. Разом з тим, право Женеви не визнавало найманство злочином: *концепція міжнародної протиправності найманства саме як злочину* була намічена не в договорах, котрі входять у право Женеви, а в резолюціях Генеральної Асамблеї й Ради Безпеки ООН.

Положення про злочинність найманства, про кримінальну відповідальність найманців закріплено в багатьох міжнародно-правових актах. Насамперед, слід зазначити резолюції Ради Безпеки й Генеральної Асамблеї ООН. 24 листопада 1961 р. Рада Безпеки уповноважила Генерального секретаря ООН вжити найенергійніших заходів, включаючи застосування сили, для «негайного арешту, затримки і висилки всього іноземного військового та напіввійськового персоналу, який не перебуває під командуванням ООН, а також найманців» [23].

10 липня 1967 р. Рада Безпеки в резолюції 239 засудила ті держави, які дозволяють вербування найманців на своїй території, їхнє постачання з метою повалення законних урядів – членів ООН. 15 листопада 1967 р. Рада Безпеки в резолюції 241 виразила свою заклопотаність із приводу складної ситуації, яка склалася в результаті агресії найманців проти Конго, і підкреслила, що використання

найманців являє загрозу незалежності й територіальній цілісності окремих держав. 23 листопада 1970 р. Рада Безпеки прийняла резолюцію 289, у якій зажадала негайного виведення всіх зовнішніх збройних сил і найманців разом з військовим спорядженням, використаним під час збройного нападу на територію Гвінейської Республіки [23, 101].

14 квітня 1977 р. Рада Безпеки в резолюції 405 засудила держави, які «продовжують дозволяти або терпіти практику набору найманців і надання для них умов з метою повалення урядів – членів ООН», і закликала «проявляти максимальну пильність відносно небезпеки, створюваної міжнародними найманцями». Рада Безпеки знову зажадала від членів ООН не надавати свою територію для вербування найманців, не дозволяти своїм громадянам брати участь у підривної діяльності, вербуванні, навчанні й переміщенні найманців з метою повалення уряду будь-якої держави – члена ООН. Вона у даній резолюції засудила всі форми зовнішнього втручання у внутрішні справи держав-членів, «включаючи використання міжнародних найманців для дестабілізації положення держав і порушення їхньої територіальної цілісності, суверенітету й незалежності» [23].

Генеральна Асамблея ООН неодноразово зверталася з настійним закликом до всіх держав вжити заходів відносно того, щоб перешкодити набору або підготовці на їхніх територіях будь-яких осіб як найманців. У грудні 1965 р. за ініціативою Радянського Союзу Генеральна Асамблея ООН, розвиваючи відповідні положення її Уставу, прийняла спеціальну Декларацію про неприпустимість утручання у внутрішні справи держав, про захист їхньої незалежності й суверенітету. Ця Декларація, зокрема, закликає держави втримуватися від організації, фінансування або іншого заохочення збройної агресії, підривної або терористичної діяльності, спрямованої на зміну державного ладу іншої держави шляхом насильства [86, с. 451]. 20 грудня 1968 р. Генеральна Асамблея, розглянувши питання «Здійснення Декларації про надання незалежності колоніальним країнам і народам», прийняла резолюцію 2465 (XXIII), у якій заявила, що практика використання найманців проти рухів за національне звіль-



нення й незалежність «є кримінально карним діянням, а самі найманці оголошуються злочинцями, що перебувають поза законом». Далі в ній підкреслена необхідність прийняття в усіх країнах законів, які оголошують набір, фінансування й навчання найманців на їхній території кримінально карним злочином, і заборони своїм громадянам вступати на службу найманцями<sup>1</sup>.

24 жовтня 1970 р. на ювілейній сесії Генеральної Асамблеї ООН була прийнята Декларація про принципи міжнародного права, яка ставить за обов'язок кожній державі «утримуватися від організації або заохочення організації іррегулярних сил або збройних банд, у тому числі найманців, для вторгнення на територію іншої держави»<sup>2</sup> [86, с. 463]. Заборона збройного й усіх інших форм втручання у справи держав увійшла як самостійний розділ у Декларацію Генеральної Асамблеї 1970 р. про принципи міжнародного права, які стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Уставу ООН.

Резолюція 2508 від 15 грудня 1970 р. «Здійснення Декларації про надання незалежності колоніальним країнам і народам» вказує, що «практика використання найманців проти національно-визвольних рухів у колоніальних територіях є злочином». У ній Генеральна Асамблея закликала ще раз усі держави вжити необхідних заходів, щоб не допустити набору, фінансування, підготовки найманців на своїх територіях і заборонити своїм громадянам служити найманцями. Генеральна Асамблея поставила за обов'язок кожній державі «утримуватися від організації або заохочення організації... найманців для вторгнення на територію іноземної держави», а також закликала всі країни «прийняти закони, що оголошують вербування, фінансування й навчання найманців на їхній території злочином» [101].

12 грудня 1973 р. Генеральна Асамблея ООН затвердила «Основні принципи правового режиму комбатантів, що борються проти колоніального й іноземного пану-

<sup>1</sup> Див.: Інформацію на Інтернет-сайті <http://www.un.org>.

<sup>2</sup> Див.: Резолюцію 2625 (XXV) Генеральної Асамблеї ООН від 24 жовтня 1970 р.

вання й расистських режимів»<sup>1</sup>, згідно з якими «використання колоніальними й расистськими режимами найманців проти національно-визвольних рухів, що борються за свою свободу і незалежність від гніту колоніалізму й іноземного панування, є кримінально караним діянням і, відповідно, найманці повинні каратися як кримінальні злочинці» (п. 5) [86, с. 593].

Визначення агресії, прийняте Генеральною Асамблеєю 14 грудня 1974 р.<sup>2</sup>, відносить до актів агресії застосування державою або від імені держави «збройних банд, груп, іррегулярних сил або найманців, які здійснюють акти застосування збройної сили проти іншої держави» (ст. 3, п. «g») з усіма міжнародно-правовими наслідками, які з цього випливають [86, с. 482]. Було дано визначення непрямой й прямої агресії. Відмінність непрямой агресії від прямої полягає в тому, що якщо в останньому випадку суб'єктом застосування збройної сили є держава в особі власних регулярних збройних сил, то при непрямій формі агресії держава застосовує збройну силу потай, шляхом використання збройних банд, найманців або іррегулярних військових формувань. Також вважається актом агресії «дія держави, котра дозволяє, щоб її територія, яку вона надала в розпорядження іншої держави, використовувалася цією державою для здійснення акту агресії проти третьої держави» (ст. 3, п. «f») [86, с. 482]. Таким чином, юридично був закріплений осуд співучасті держав, тобто надання території для агресії проти іншої держави.

У резолюції від 14 грудня 1979 р. Генеральна Асамблея визнала, що «найманство – це погроза міжнародному миру і безпеці та, подібно вбивству, піратству і геноциду, є всюди злочином проти людства» [101].

Отже, у цілому, прийняття Генеральною Асамблеєю резолюцій, що засуджують найманство, носило регулятивний характер, при цьому вимоги до держав, до яких були звернені резолюції, весь час посилювалися – від закликів перешкодити найманству на своїй території до прямих вимог визнати найманство злочинним.

<sup>1</sup> Див.: Резолюцію 3103 (XXVIII) Генеральної Асамблеї ООН від 12 грудня 1973 р.

<sup>2</sup> Див.: Резолюцію 3314 (XXIX) Генеральної Асамблеї ООН від 14 грудня 1974 р.

Злочинність найманства підтверджується і в рішеннях регіональних міжнародних організацій. Міжнародно-правовими документами, які забороняють найманство, є акти, прийняті Організацією африканської єдності (далі – ОАЄ). Серед них – Резолюція про найманців, схвалена Асамблеєю ОАЄ в м. Кіншасі (14 вересня 1969 р.); Резолюція VII Надзвичайної сесії Ради міністрів ОАЄ, що відбулася в Лагосі (1970 р.); Декларація про діяльність найманців в Африці, прийнята в Аддис-Абебі (червень 1971 р.). У цих документах найманство кваліфікується як зброя злочину колоніалістської політики, вказується на те, що найманці являють собою серйозну загрозу миру й безпеці, територіальній цілісності [19, 84].

Істотний внесок у боротьбу проти найманців зробила ОАЄ, доповідь комітету експертів якої, представлена на ХІХ сесії Ради міністрів у Рабаті в червні 1972 р., вплинула на подальші пропозиції про міжнародний контроль над найманцями. Остаточо, на підставі цієї доповіді був підготовлений проект Конвенції ОАЄ про ліквідацію найманства в Африці (1972 р.), положення якого разом з положеннями Додаткових протоколів 1977 р. стали основою міжнародно-правової боротьби проти найманства.

Так, за ініціативою Анголи була створена Міжнародна комісія з розслідування діяльності найманців на її території. Комісія провела свою сесію в Луанді. Вона проаналізувала міжнародну практику боротьби з найманцями, резолюції ООН і ОАЄ з цього питання, розслідувала злочини найманців у Анголі й виробила свій проект Конвенції про запобігання й заборону найманства (1976 р.). Важливо, що в ньому вдалося сформулювати визначення «найманець», яке включало чотири елементи:

- а) найманець воює на території іноземної держави;
- б) він не воює як солдат держави свого громадянства;
- в) він воює, виходячи з особистої вигоди, при цьому не важливо, має він чи ні ідеологічні мотиви;
- г) його ціль – боротьба із правом народів на самовизначення, проти свободи і безпеки громадян (*див. Додаток 3*).

Таким чином, дані проекти регіональних Конвенцій ОАЄ були розроблені з метою викликати обговорення

даної проблеми в міжнародному масштабі і прийняти відповідні практичні заходи.

Після вираження в ряді резолюцій своєї заклопотаності у зв'язку з погрозою стабільності в Африці, яку являє собою найманська діяльність, ОАЄ прийняла в липні 1977 р. у Лібревілі Конвенцію про ліквідацію найманства в Африці (*див. Додаток 4*). Вона була підготовлена Комітетом експертів і набула чинності в 1985 р. Як регіональна Конвенція вона застосовується тільки до держав африканського регіону, які завершили процедуру ратифікації.

Конвенцією ОАЄ забороняються як найманці, так і найманство, які характеризуються як злочини проти миру й безпеки в Африці, незалежно від того, чи здійснюється воно окремою особою, групою, асоціацією, державою або представником держави. Крім того, у цьому документі було юридично закріплене визначення терміна «найманець».

Закріплення у джерелах права збройних конфліктів положення про те, що використання найманців – це кримінальний злочин, на думку юристів-міжнародників означає, що засуджуються не дії (поводження) найманців, а поведження держави. Дії держави, яка посилає найманців в іншу країну або терпимо ставиться до вербування і діяльності найманців – своїх громадян, повинні розглядатися як протиправні. Той факт, що в документах ООН вживається слово «використання», презюмує міжнародно-правову відповідальність держави, в інтересах якої діють найманці [19, 23, 63].

Констатація міжнародно-правової відповідальності за використання найманців має важливе значення ще й тому, що із цього випливає вимога відшкодування збитків державою, відповідальною за дії найманців. Із протиправності використання найманців випливають дві вимоги, обов'язкові для всіх: уряди всіх держав повинні видати закони, які карають за вербування, фінансування, навчання найманців, а також заборонити своїм громадянам вступати у групи найманців.

На наш погляд, тут йдеться про юридичні зобов'язання, які безпосередньо впливають із принципу суверенної рівності держав. Повага суверенітету іншої дер-

жави, а також принцип самовизначення народів і націй ставлять за обов'язок державі в межах свого територіального верховенства вжити необхідних заходів для того, щоб з її території не виходило погрози суверенітету інших держав. Відомо, що держава відповідає за дії своїх органів (законодавчих, виконавчих, судових), якщо вони не запобігли здійсненню злочинних діянь фізичних осіб або не видали відповідних законів, які передбачають покарання, зокрема, за такі злочини, як участь у загонах найманців, що борються проти інших суверенних держав.

Принцип відповідальності держави за те, щоб з її території не виходило погрози іншим державам, є принципом сучасного міжнародного права. Закріплюючи положення, відповідно до якого вербування, фінансування або підготовка найманців є порушенням суверенітету іншої держави, рішення й резолюції ООН, про які ми говорили вище, уточнюють цей принцип, застосовують його до характеристики найманства.

*Третій етап* у розвитку концепції міжнародної протиправності найманства пов'язаний із прийняттям Генеральною Асамблеєю ООН на її 34-й сесії в 1980 р. рішення про розробку Міжнародної конвенції про боротьбу з діяльністю найманців. У 1988 р. за рішенням Генеральної Асамблеї ООН був створений Спеціальний комітет по розробці Міжнародної конвенції про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців. Результатом роботи Комітету стало створення тексту Міжнародної конвенції 1989 р., згодом прийнятою Генеральною Асамблеєю ООН і відкритою для підписання з 31 грудня 1990 р. Положення цього документа більш докладно будуть проаналізовані в п. 2.5 «*Міжнародна конвенція 1989 р. як основний документ протидії найманству*».

Таким чином, Організація Об'єднаних Націй розглядала й неодноразово обговорювала питання, пов'язані із протиправністю найманства. До основних міжнародно-правових актів варто віднести Резолюції Ради Безпеки ООН, Резолюції Генеральної Асамблеї й регіональні документи, з яких випливають такі основні вимоги:

а) прийняти закони, які оголошують набір, фінансування і навчання найманців на території держав злочином;

- б) заборонити своїм громадянам службу найманцями;
- в) утримуватися від організації, підбурювання, пособництва та участі в діях, пов'язаних з найманством.

## **2.4. Визначення поняття «найманець» у міжнародних документах**

Перш ніж у міжнародному праві затвердилось нормативне визначення поняття «найманець», концепція кримінальної протиправності найманства одержала розвиток у низці проектів регіональних конвенцій африканських держав 70-х років ХХ ст., про які ми згадували раніше. Ці документи не одержали міжнародного визнання, але визначення сформульовані в них, у подальшому були покладені в основу юридично закріплених у міжнародному праві норм.

У 1972 р. був прийнятий проект Конвенції ОАЄ про ліквідацію найманства в Африці. Стаття 1 цього проекту визначала найманця як особу, що, «не будучи громадянином держави, проти якої спрямовані його дії, вступає на службу або добровільно пов'язує себе з особою, групою чи організацією, які прагнуть:

- а) скинути силою зброї або будь-якими іншими засобами уряд цієї держави – члена ОАЄ;
- б) підірвати незалежність, територіальну цілісність або нормальну роботу установ такої держави;
- в) перешкоджати різноманітними засобами діяльності будь-якого визвольного руху, визнаного ОАЄ» [27, с. 278].

У визначенні поняття «найманець», що наведене у проекті, застосовано функціональний підхід, тобто головним у ньому є не тільки факт наймання, вербування й «добровільного» приєднання до осіб, груп і організацій, діяльність яких спрямована проти держав – членів ОАЄ, але, у першу чергу, сам злочинний характер цих дій згідно з міжнародним правом. У п. 1 ст. 2 дії найманця на основі цього визначення розглядаються як злочин проти миру і безпеки в Африці й караються як такі. Стаття також кваліфікує дії, які спричиняють вербування, прийняття участі у вербуванні найманців, у їхній підготовці,

у фінансуванні їхньої діяльності або наданні їм захисту, як злочин за п. 1 ст. 2 (див. Додаток 3).

У 1976 р. Міжнародною комісією з розслідування діяльності найманців, створеною в Анголі, був розроблений проект Конвенції про запобігання й заборону найманства, у якому було дано більш широке визначення. У ст. 1 «Визначення» вказувалося, що найманство є злочином і здійснюється з метою перешкодити за допомогою збройного насильства процесу самовизначення народів, які звільнилися від колоніальної залежності. Найманець визначався як особа, що «не є громадянином сторони, де вона припускає діяти, переслідуючи особисту вигоду, яка складається в одержанні платні або будь-якої іншої матеріальної винагороди» [11].

Відповідно до ст. 1 найманством є організація, фінансування, спорядження й оснащення, а також підтримка й використання збройних сил, які повністю складаються з найманців або містять у собі найманців; дозвіл займатися такою діяльністю; надання можливості транзиту найманців через територію держави, а також вступ або спроба вступу на службу в такі збройні сили.

Проект Конвенції встановлював відповідальність представників держав за здійснення злочину, який підпадає під дію Конвенції. Питання про відповідальність держав за здійснення цих злочинів може бути поставлене будь-якою державою перед державою, яка несе відповідальність, або перед компетентною міжнародною організацією (ст. 3).

Стаття 4 проекту Конвенції ставила найманців поза законом, позбавляючи їх статусу військовополонених у випадку захоплення. У ст. 5 проекту Конвенції вказувалося, що найманець підлягає відповідальності не тільки за службу як найманець, а й за будь-який злочин, вчинений під час такої служби. Стаття 6 передбачала зобов'язання держав – членів Конвенції прийняти необхідні законодавчі заходи для застосування цієї Конвенції на їхній території.

Проект Конвенції закріплював принцип «aut dedere aut judicare», причому, ст. 8 вносила істотне доповнення до нього, розглядаючи злочини, зазначені у ст. 1, як такі, що не підпадають під дію національних законодавств, та

виключають екстрадицію з політичних мотивів. Таким чином, аналіз статей 7 і 8 дозволяє зробити висновок, що автори проекту вважали за необхідне підсилити аспект видачі, і це представляється абсолютно правильним і обґрунтованим. Видача повинна здійснюватися тій державі, проти якої був спрямований цей злочин.

Насамперед, варто позитивно оцінити функціональний підхід авторів проекту до визначення складу злочинів, що підпадають під дію Конвенції, її більш глибоку юридичну розробку в порівнянні із проектом ОАЄ 1972 р. Однак, на думку закордонних фахівців, важко визнати кваліфікацію цих злочинів «як звичайних» (ст. 8, п. 2), тому що характер цих злочинів вказує на те, що їх потрібно кваліфікувати як тяжкі кримінальні злочини міжнародного характеру, а у випадку здійснення цих дій державою – як акт агресії [27, 58, 101].

Важливо підкреслити, що для проектів регіональних конвенцій характерно:

- встановлення кримінальної протиправності найманства;

- визначення поняття «найманець», яке в цілому відповідає його визначенню у ч. 2 ст. 47 Додаткового протоколу 1;

- визначення об'єкта найманства як такого, що посягає на національне самовизначення, суверенітет і незалежність відповідної держави;

- встановлення об'єктивної сторони найманства, його форм;

- встановлення, що норми відповідного міжнародного документа є підставою для визначення відповідальності за найманство по національному кримінальному праву і для міжнародного співробітництва держав-учасниць договору, зокрема, спільної протидії найманству, а також правової допомоги з кримінальних справ про найманство та видачі злочинців.

Положення розглянутих проектів Конвенцій ОАЄ 1972 і 1976 рр. лягли в основу розробки Конвенції ОАЄ про ліквідацію найманства в Африці, яка була прийнята в липні 1977 р. у Лібревілі (див. Додаток 4). Вона була підготовлена Комітетом експертів і набула чинності в 1985 р. Як регіональна Конвенція вона застосовується



тільки у держах африканського регіону, які завершили процедуру ратифікації.

Конвенцією ОАЄ забороняються як найманці, так і найманство, що характеризується як злочин проти миру й безпеки в Африці, незалежно від того, чи здійснюється воно окремою особою, групою, асоціацією, державою або представником держави.

Термін «найманець» визначається в ст. 1 Конвенції як будь-яка особа, котра:

а) спеціально завербована на місці або за кордоном для того, щоб воювати у збройному конфлікті;

б) фактично бере безпосередню участь у воєнних діях;

в) бере участь у воєнних діях, керуючись, головним чином, бажанням одержати особисту вигоду, і якій дійсно обіцяно стороною або за дорученням сторони, що перебуває в конфлікті, матеріальна винагорода;

г) не є ні громадянином сторони, що перебуває в конфлікті, ні особою, яка постійно проживає на території, контрольованій стороною, що перебуває в конфлікті;

г) не входить в особовий склад збройних сил сторони, що перебуває в конфлікті; і

д) не надіслана державою, що не є стороною, яка перебуває в конфлікті, для виконання офіційної місії як особа, що входить до складу збройних сил згаданої держави.

Злочин найманства відбувається в тому випадку, коли окремі особи зараховуються, реєструються або намагаються зареєструватися як найманці; коли найманці використовуються або підтримуються будь-яким способом і коли держава дозволяє здійснення найманської діяльності на своїй території або в будь-якому місці, що перебуває під її контролем, з метою «протидії за допомогою збройного насильства процесу самовизначення, стабільності або територіальній цілісності іншої держави» (ст. 2).

Крім визначення найманства як конкретного злочину, Конвенція ОАЄ містить ряд пов'язаних з ним зобов'язань. Держави повинні вживати заходів для викорінювання найманської діяльності за допомогою прийняття законодавства, відповідно до якого злочин найманства підлягає покаранню в найсуворіших його видах, а також обміну інформацією про будь-яку найманську діяльність, про яку їм стало відомо. Держави зобов'язуються або переслідую-

вати, або видавати будь-яку особу, що зробила злочин відповідно до Конвенції, і надавати взаємну допомогу у зв'язку із проведенням будь-яких розслідувань і судових розглядів, розпочатих у зв'язку зі здійсненням даного злочину. Держави можуть бути обвинувачені в порушеннях Конвенції в будь-якому компетентному суді ОАЄ або міжнародному суді, а їхні представники можуть бути покарані. І, нарешті, Конвенцією ОАЄ передбачається, що особи, віддані до суду за здійснення злочину найманства, мають право на всі судові гарантії, які звичайно надаються тією державою, на території якої проходить суд над ними.

Що стосується визначення поняття «найманець» у міжнародно-правових документах, то вперше юридично закріплене поняття «найманець» розкривається в ст. 47 Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій 1949 р. [4]. У відповідності зі ст. 47 Додаткового протоколу I, найманець –

а) спеціально завербований на місці або за кордоном для того, щоб брати участь у збройному конфлікті;

б) фактично бере участь у воєнних діях, керуючись головним чином бажанням одержати особисту вигоду і якому в дійсності обіцяно стороною або за дорученням сторони, що перебуває в конфлікті, матеріальна винагорода, яка істотно перевищує винагороду, обіцяну або виплачувану комбатантам того ж рангу і функцій, що входять в особовий склад збройних сил даної сторони;

в) не є ні громадянином сторони, що перебуває в конфлікті, ні особою, яка постійно проживає на території, контрольованій стороною, що перебуває в конфлікті;

г) не входить в особовий склад збройних сил сторони, що перебуває в конфлікті;

г) не надісланий державою, що не є стороною, яка перебуває в конфлікті, для виконання офіційних обов'язків, як особа, що входить до складу його збройних сил» (див. Додаток 5).

Відповідно до ч. 1 ст. 47 Додаткового протоколу I «найманець не має права на статус комбатанта».

Правова норма про найманців являє собою зовсім новий інститут, закріплений у міжнародно-правових актах. Злочинність діянь найманця впливає з того факту, що

він є знаряддям у руках протиправних реакційних, колоніальних, расистських режимів.

Якщо застосувати поняття суб'єкта й об'єкта воєнних дій до найманця, то з аналізу джерел права збройних конфліктів виходить, що, з одного боку, найманець не може розглядатися суб'єктом воєнних дій, але, з іншого боку, він є об'єктом воєнних дій іншої воюючої сторони.

Із прийняттям ст. 47 Додаткового протоколу I у праві збройних конфліктів закріплена норма, яка чітко встановлює критерії найманця.

*По-перше*, основним критерієм визначення найманця є спонукальний мотив – матеріальна винагорода, яка йому обіцяна. У ст. 47 Додаткового протоколу I не йдеться про форму такої винагороди: або регулярні виплати, або разові (за вбитого, полоненого, за знищення військової техніки тощо); головне те, що вона набагато вища виплачуваної комбатантам того ж рангу, який входить в особовий склад збройних сил даної сторони.

*По-друге*, найманець спеціально вербується для участі в конкретному збройному конфлікті. У цьому випадку, як зазначається в юридичній літературі, несуттєвим є, де найманець завербований: за кордоном або на території держави, у якій відбувається збройний конфлікт; а також хто його завербував: спеціальна організація, приватна особа або представник однієї з воюючих сторін [19, 23].

*По-третє*, найманець не є ні громадянином сторони, що перебуває в конфлікті, ні особою, яка постійно проживає на території, контрольованій стороною, що перебуває в конфлікті. У найманця відсутній будь-який правовий зв'язок з державою, на території якої відбувається збройний конфлікт. На територію суверенної держави найманці переправляються (закидаються) негласно, з дотриманням строгої конспірації або ж офіційно прибуваючи в країну, наприклад як туристи, переходять на негласне положення і беруть участь у протиправній діяльності. Тому одним із завдань спецслужб і правоохоронних органів є виявлення, попередження й припинення діяльності вербувальних пунктів (баз), вербувальників, самих найманців, а також можливих каналів переправлення «солдатів удачі», зброї, спеціальних засобів, призначених для їхньої протиправної діяльності. Дане завдання є

актуальним і, як вважає російський юрист В. Альошин, повинно бути нормативно закріплене на рівні міжнародного та міжвідомчого співробітництва компетентних органів [19].

*По-четверте*, найманець не посланий державою, що не бере участь у збройному конфлікті, для виконання офіційних обов'язків як особа, яка входить до складу її збройних сил. Даний критерій проводить різницю між найманцями та військовими радниками. Останні направляються в іноземну державу на основі двосторонніх угод для надання допомоги у створенні збройних сил, підготовці військових кадрів, навчанні військ, але особистої участі у воєнних діях вони не беруть.

*По-п'яте*, найманець не входить в особовий склад збройних сил сторони, що перебуває в конфлікті. Ця обставина, на думку юристів, які досліджують дану проблему, дозволяє провести чітке розмежування між найманцями і добровольцями [48, 89, 92]. На відміну від найманців, участь добровольців у воєнних діях на стороні одного з воюючих правомірна. Основні положення, що стосуються добровольців, були закріплені Гаазькими конвенціями 1907 р. Конвенція про права й обов'язки нейтральних держав і осіб у випадку сухопутної війни (V) містить норму, відповідно до якої відповідальність нейтральної держави не виникає внаслідок того, що приватні особи окремо переходять кордон, щоб вступити на службу одного з воюючих. Таким чином, будь-яка особа з огляду на свої політичні, патріотичні переконання, а не матеріальну вигоду може вступити на службу будь-якої воюючої проти агресії, колоніалізму, іноземного панування сторони. І держава її громадянства не повинна цьому перешкоджати. Це положення поширюється й на національно-визвольні війни. Однак у таких війнах (з погляду міжнародного права) правомірними будуть дії добровольців, які борються на стороні воюючого, котрий веде справедливу війну за звільнення своєї території від ярма колоніалізму, расизму або проти іноземного панування.

Важливо зазначити, що доброволець включається в особовий склад збройних сил конкретної держави, і цей факт робить його законним комбатантом. Воююча сто-

рона відповідальна за всі дії, вчинені особами зі складу її збройних сил (ст. 3 Гаазької конвенції (IV) 1907 р.). Виходячи із цього, воююча сторона бере на себе всю повноту відповідальності за дії, вчинені добровольцем. Найманець не входить в особовий склад збройних сил, і жодна держава не готова визнати його дії як власні. При розмежуванні статусу найманця і добровольця визначальним є факт включення даної особи в особовий склад збройних сил, що робить дану особу законним комбатантом, і воююча сторона, яка включила його в особовий склад своїх збройних сил, тим самим бере на себе міжнародно-правову відповідальність за її дії.

Даний критерій був виділений у міжнародно-правових актах у зв'язку з тим, що закордонні вчені-юристи не розмежовували поняття «найманець» і «доброволець». Деякі з них стверджували, що найманець – це доброволець, який за грошову винагороду вступив у збройні сили іншої країни.

Формулювання цього критерію взяті з Гаазької конвенції (IV) 1907 р., де йдеться про те, що воююча сторона «відповідальна за всі дії, вчинені особами, які входять до складу її військових сил» (ст. 3). Приналежність до воюючих накладає міжнародно-правову відповідальність на цю сторону як суб'єкта міжнародного права. Цей критерій допомагає чітко відокремити комбатанта від найманця, тому що останній не включається в особовий склад збройних сил воюючої сторони, а це означає, що держава не відповідає за його дії.

Типовим для найманця є те, що жодна держава не готова визнати його дії як власні. Внаслідок цього виникає міжнародно-правова відповідальність держави, відмінна від тієї, що впливає зі ст. 3 Гаазької конвенції (IV). Держава повинна відповідати за використання найманців, а не за те, що вони порушують закони та звичаї ведення війни. Тому приналежність до збройних сил – це чіткий критерій. Якщо окремі особи, загони включаються в особовий склад однієї з воюючих сторін, підкоряються дисципліні, командуванню й ця воююча сторона несе за них відповідальність, то вони повинні розглядатися як комбатанти, а не найманці.

Виділення цього критерію необхідно ще й тому, що

закордонні юристи беруть за основу не відповідальність держави, а активну участь найманця в бойових діях. Із цим погодитися не можна. Адже найманець для того і включається в особовий склад воюючої сторони, щоб вести активні бойові дії (і завербований він із цією метою). Головне тут у тому, чи бере на себе відповідальність за його дії сторона, в особовий склад якої він включений, чи ні.

Таким чином, п'ять розглянутих критеріїв визначають конкретного індивіда, конкретну особистість як найманця. На думку багатьох юристів-міжнародників, тільки наявність всіх ознак, сформульованих у ст. 47 Додаткового протоколу I, дозволяє віднести відповідну особу до найманця, і за відсутності хоча б однієї такої ознаки цього зробити не можна [19, 23, 73, 75, 92].

Разом з тим, визначення, наведене в ст. 47 Додаткового протоколу I, було досить обмеженим через те, що право Женеві є правом гуманітарним. Воно установлює правові норми, які регламентують захист жертв війни, у тому числі і законних комбатантів, які опинилися у владі протиборчої сторони. Згідно з міжнародним правом захист жертв війни повинен здійснюватися як сторонами, що перебувають у конфлікті, так і нейтральними державами та міжнародними організаціями.

Визначення найманця у частинах 1, 2 ст. 47 Додаткового протоколу I встановило, що найманець не має права на статус комбатанта, тобто не користується захистом, який сторона збройного конфлікту або нейтральна сторона, що здійснює місію «добрих послуг», зобов'язана надати жертвам війни.

Визначення найманця згідно з Додатковим протоколом I, як вказує О. Потапов, не було пов'язане з відповідальністю найманця за власне найманство, а лише надавало право стороні, яка його захопила, не поводитися з ним як із законним комбатантом, тобто не утримувати його в умовах, наданих військовополоненим, а також залучити його до відповідальності за сам факт участі в збройному конфлікті й діяння, вчинені під час збройного конфлікту, вчинення яких визнається правомірним та за які не настає відповідальність для законних комбатантів [92].

Свавілля сторони збройного конфлікту у відношенні до захопленого нею найманця обмежувалося тільки вимогою Женевських конвенцій і Додаткових протоколів про те, що «ніхто не може бути позбавлений права на нормальне й неупереджене судочинство», і визнанням порушення зазначеного права військовим злочином у змісті Женевських конвенцій і Додаткових протоколів [44].

Набрання чинності Додатковими протоколами I (щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів) і II (щодо захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру), крім встановлення формального визначення найманця, мало й ще одне концептуальне значення: Додатковий протокол I встановив, що найманець бере участь у збройному конфлікті, не вказавши вид конфлікту (міжнародний або неміжнародного характеру). Разом з тим, обидва Протоколи встановили, що існує два види збройних конфліктів – міжнародні і неміжнародного характеру. Введення в міжнародне право поняття збройного конфлікту неміжнародного характеру означало, що найманцями визнаються особи, які беруть участь, як у міжнародних збройних конфліктах, так і в збройних конфліктах неміжнародного характеру, у тому числі й у громадянських війнах, якщо вони підпадають під ознаки найманця, зазначені в ч. 2 ст. 47 Додаткового протоколу I (див. Додаток б).

Положення Конвенції про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців 1989 р. деталізують термін «найманець» і закріплюють, що найманцем є також особа, яка спеціально завербована на місці або за кордоном для участі у спільних насильницьких діях, спрямованих на повалення уряду або інший підрив конституційного порядку або підрив територіальної цілісності держави (п. 2 ст. 1). Таким чином, терміном «найманець» охоплюється не тільки особа, спеціально завербована для того, щоб боротися у збройному конфлікті, і безпосередньо бере участь у ньому, але й особа, спеціально завербована для участі в разових або кількаразових спеціальних насильницьких діях. Мова йде про підривні акції, які спрямовані на повалення законного уряду, зміну (ослаблення) держави. Такі протиправні діяння не пов'язані з особистою участю у зброй-

ному конфлікту, однак являють серйозну загрозу для стабільності й безпеки держави [23].

За Конвенцією 1989 р. (ч. 1 ст. 1) найманцем визнається будь-яка особа, яка підпадає під ознаки найманця, зазначені у ст. 47 Додаткового протоколу I. Однак незначні, на перший погляд, редакційні зміни уточнюють це поняття. Так, спеціально зазначено, що найманець – це особа завербована, «щоб брати участь<sup>1</sup> у збройному конфлікті». Аналогічне формулювання у ст. 47 Додаткового протоколу I – «для того, щоб брати участь у збройному конфлікті». Таким чином, виключена можливість зарахування до найманців осіб, завербованих, наприклад, для надання медичної допомоги, транспортування військ, зброї, боєприпасів і спорядження тощо. Найманець відповідно до Конвенції 1989 р. – це особа, основним призначенням якої є участь у бою зі зброєю в руках.

Далі, п. «b» ст. 47 Додаткового протоколу I вказує, що найманець «фактично бере участь у воєнних діях». Отже, особа, завербована для участі у збройному конфлікті як найманець, але яка ще не бере в ньому участі, за Протоколом не може бути визнана найманцем. Аналогічне формулювання в Конвенції 1989 р. – «...беручи участь у воєнних діях». Таким чином, фактична участь особи у збройному конфлікті або воєнних діях мається на увазі, але необов'язково, і найманцем визнається особа, яка не тільки бере участь у воєнних діях, але й спеціально завербована для участі у збройному конфлікті або воєнних діях, як найманець, але яка ще не бере участі у них (з моменту вербування). Пункти «с», «d», «e» Додаткового протоколу I і Конвенції 1989 р. текстуально збігаються.

У ч. 2 ст. 1 Конвенції 1989 р. доповнено визначення найманця. Термін «найманець» означає також «будь-яку особу, що у будь-якій іншій ситуації:

а) спеціально завербована на місці або за кордоном для участі у спільних насильницьких діях спрямованих на:

І) повалення уряду або інший підрив конституційного порядку держави або

---

<sup>1</sup> Рос. мовою – «сражаться», див. Додаток 7.



II) підрив територіальної цілісності держави;

б) беручи участь у таких діях, керується головним чином бажанням одержати значну особисту вигоду і яка спонукається до цього обіцянкою виплати, або виплатою матеріальної винагороди;

с) не є ні громадянином, ні постійним жителем держави, проти якої спрямовані такі дії;

д) не надіслана державою для виконання офіційних обов'язків і

е) не входить в особовий склад збройних сил держави, на території якої відбуваються такі дії» (див. Додаток 7).

Таким чином, якщо, за ст. 47 Додаткового протоколу I, найманець – це особа, яка бере участь у збройному конфлікті, то найманець – відповідно Конвенції 1989 р. – це особа, завербована для участі у збройному конфлікті, або особа, завербована для участі у спільних насильницьких діях, що не підпадають під визначення збройного конфлікту.

Таким чином, нове визначення поняття «найманець», яке наведене у ст. 1 Конвенції 1989 р., представляється більш прогресивним і відповідним реаліям сучасного збройного конфлікту.

## **2.5. Міжнародна конвенція 1989 р. як основний документ протидії найманству**

У сучасному міжнародному праві основним міжнародно-правовим актом протидії найманству є Міжнародна конвенція про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців 1989 р., яка набула чинності 20 січня 2001 р. Вона є обов'язковим документом міжнародного права і практичним засобом для боротьби з явищем найманства.

У 1980 р. Генеральна Асамблея ООН на 35-й сесії резолюцією 35/48 «Розробка міжнародної конвенції про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців» ухвалила заснувати Спеціальний комітет з розробки Міжнародної конвенції. У резолюції, зокрема, вказувалося, що «діяльність найманців супере-

чить основним принципам міжнародного права»<sup>1</sup> і впливає на міжнародний мир і безпеку.

Спеціальний комітет у 1980–1989 рр. розробляв текст Міжнародної конвенції про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців. У Резолюції 44/34<sup>2</sup> говориться, що з 4 грудня 1989 р. Генеральна Асамблея приймає й відкриває для підписання та ратифікації або приєднання дану міжнародну Конвенцію.

Перед тим як почати свою роботу, Спеціальний комітет визначив низку першочергових завдань процесу розробки:

– приділяти головну увагу запобіганню найманства й роз'ясненню ролі держав у здійсненні превентивних заходів;

– розширити рамки заборони за межі самих діянь найманців;

– прийняти визначення, не обмежене ситуаціями міжнародного конфлікту;

– приділити особливу увагу необхідності прийняття законодавства на національному рівні;

– заохотити взаємодопомогу і співробітництво судових органів у справі ліквідації найманства;

– встановити гарантії справедливого судового розгляду для захоплених у полон найманців.

На думку Комітету, головне питання містилося у визначенні найбільш відповідного й ефективного об'єкта будь-якої заборони. Чи варто приділяти головну увагу в Конвенції покаранню самих найманців або протиправному поведженню тих, хто заохочує, організовує й терпимо ставиться до подібної діяльності? Зрештою, Спеціальний комітет прийняв рішення про об'єднання цих двох підходів.

В остаточній редакції Конвенція містить: визначення найманця; перелік злочинів найманства; зобов'язання держав – учасниць Конвенції не вербувати, не використовувати, не навчати й не фінансувати найманців і забороняти їхню діяльність, а також передбачати відповідні покарання за участь найманця у збройному конфлікті або

<sup>1</sup> Резолюція 35/48 Генеральної Асамблеї від 4 грудня 1980 р.

<sup>2</sup> Резолюція 44/34 Генеральної Асамблеї від 4 грудня 1989 р.

спільних насильницьких діях, що не є збройним конфліктом; покарання за вербування, фінансування, навчання й використання найманців; співучасть у даних діяннях і спроби вчинити будь-яке з них. Конвенція містить ряд положень про співробітництво держав – членів Конвенції у сфері припинення найманства, про видачу осіб, які вчинили найманство, і про правову допомогу у справах найманства [2].

Визначення терміна «найманець», закріплене у ст. 1 Конвенції, передбачає, що найманцями можуть бути особи, які беруть участь як у збройному конфлікті (міжнародному збройному конфлікті або збройному конфлікті неміжнародного характеру відповідно до визначень, закріплених у ст. 1 Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 р. про захист жертв війни й Додаткових протоколів I і II до них), так і в спільних насильницьких діях, які не є збройним конфліктом. Визначення найманця, який бере участь у збройному конфлікті, у ч. 1 ст. 1 Конвенції 1989 р. тотожне з визначенням найманця у ч. 1 ст. 47 Додаткового протоколу I.

Визначення ж найманця, який бере участь у спільних насильницьких діях, передбачає, що найманцем визнається особа, яка не є громадянином держави, проти якої спрямовані дії найманця, або її постійним жителем, яка була завербована на місці або за кордоном для участі у спільних насильницьких діях, спрямованих на повалення уряду або інший підрив конституційного порядку держави або її територіальної цілісності, яка безпосередньо бере участь у таких діях, причому, так само як і найманець, який бере участь у збройному конфлікті – керується головним чином бажанням одержати значну особисту вигоду і спонукається до цього обіцянкою виплати або виплатою матеріальної винагороди; не прислана державою для виконання офіційних обов'язків, і не входить в особовий склад збройних сил держави, на території якої відбуваються дані спільні насильницькі дії.

Під «спільними насильницькими діями», передбаченими ч. 2 ст. 1 Конвенції 1989 р., розуміються збройні заколоти, масові безладдя й інші порушення внутрішнього порядку держави, які за ст. 1 Додаткового протоколу II до Женевських конвенцій про захист жертв війни

не можна віднести до збройних конфліктів неміжнародного характеру. Нагадаємо, що при збройному конфлікті неміжнародного характеру його сторонами є держава й антиурядові збройні сили або інші організовані збройні групи, які, перебуваючи під відповідальним, тобто єдиним командуванням, якому підкоряються всі ці збройні сили або групи, контролюють частину території держави й здатні вести безперервні й погоджені воєнні дії. Відсутність хоча б однієї ознаки сторони збройного конфлікту означає відсутність стану збройного конфлікту неміжнародного характеру в цілому.

У порівнянні з визначенням найманця, який бере участь у збройному конфлікті, визначення найманця, який бере участь у спільних насильницьких діях, має деякі особливості. Насамперед, якщо визначення найманця, який бере участь у збройному конфлікті, враховує співвідношення винагороди найманця і законного комбатанта (винагорода найманця істотно перевищує винагороду законного комбатанта), то у визначенні найманця, який бере участь у спільних насильницьких діях, ознаки істотного перевищення немає. Найманцями визнаються особи, які діють із метою одержання матеріальної винагороди, незалежно від величини винагороди.

У ч. 2 ст. 1 Конвенції 1989 р. не вказується на суб'єкта, який пообіцяв винагороду найманцеві або фактично її виплачує. Таким чином, Конвенція 1989 р. враховує, що найманець може бути завербований не тільки стороною спільних насильницьких дій, але й третьою стороною. Наприклад, у випадку, якщо спільні насильницькі дії інспіруються з-за кордону іноземною державою або організацією, яка, у тому числі, здійснює вербування або фінансування найманців.

Конвенція 1989 р. прямо вказує, що злочинами є:

– вербування, використання, фінансування або навчання найманців (ст. 2);

– участь найманця у збройному конфлікті або спільних насильницьких діях (ст. 3), а також спроба вчинити кожен із зазначених злочинів;

– співучасть у кожному із зазначених злочинів (ст. 4).

При розробці проекту Конвенції 1989 р. редакційна група Комітету виходила з того, що в перелік дій, які по-

винні бути заборонені положеннями Конвенції, варто включити поставки зброї для найманців і сприяння транзиту найманців, але, на жаль, у текст Конвенції ці два діяння не ввійшли [92].

Одним з дискусійних було питання про те, що слід розуміти під «значною матеріальною винагородою» відносно найманців, особливо у відношенні тих, які беруть участь у воєнних діях, що не є збройним конфліктом. Ця ознака, однак, була збережена в остаточному тексті Конвенції 1989 р., при цьому вирішення питання про те, яка винагорода є значною, було залишено на розсуд національного законодавства й національних судів.

Конвенція 1989 р. передбачає ряд зобов'язань держав-учасниць, які торкаються припинення й недопущення найманства, у тому числі, зобов'язання держав-учасниць не вербувати, не використовувати, не фінансувати й не навчати найманців (ст. 5); забороняти таку діяльність нормами свого національного права й передбачати відповідні покарання за цю діяльність; вживати належних заходів для запобігання такої діяльності. Відповідно до ст. 6 держави-учасниці зобов'язуються забороняти незаконну діяльність осіб, груп або організацій, які заохочують, підбурюють, організують або беруть участь у вчиненні кожного зі злочинів, зазначених у Конвенції. Конвенція 1989 р. передбачає також деякі форми співробітництва держав-учасниць, у тому числі, правової допомоги у справах з найманства й видачу осіб, які його здійснювали.

Відповідно до ст. 8 Конвенції 1989 р. кожна держава-учасниця, яка думає або має підстави думати, що вчинено, відбувається або буде вчинено кожен зі злочинів, передбачених Конвенцією 1989 р., незалежно від місця вчинення і держави, проти якої злочин спрямований, зобов'язана надати зацікавленій державі-учасниці безпосередньо або через Генерального секретаря ООН відповідну інформацію.

До зацікавлених держав-учасниць відносяться держави, проти яких відбувається найманство, або на території яких відбувається найманство; або якщо громадяни чи особи, які проживають на їх території, здійснюють найманство; або на території яких перебувають фізичні або юридичні особи, що здійснюють вербування, фінансування

або матеріальне чи інше забезпечення найманців, а також які здійснюють іншу незаконну діяльність відповідно ст. 8 Конвенції 1989 р.; або особи, які є свідками у справах з найманства чи потерпілими.

Держава-учасниця, на території якої перебуває особа, підозрювана у вчиненні злочину найманство, зобов'язана затримати її або застосувати інші запобіжні заходи відповідно до національного законодавства, що забезпечують її присутність доти, поки це необхідно для того, щоб ухвалити рішення щодо порушення кримінального переслідування або ухвалення рішення про видачу. У випадку затримання або вжиття інших заходів, держава – учасниця Конвенції 1989 р. зобов'язана повідомити (безпосередньо або через Генерального секретаря ООН):

- державу-учасницю, на території якої було вчинено злочин;

- державу-учасницю, проти якої було вчинено злочин;

- державу-учасницю, громадянство якої має потерпілий від злочину або затримана особа чи особа, у відношенні якої застосовані інші запобіжні заходи, а також будь-яка інша заінтересована держава-учасниця (ст. 10).

Якщо держава-учасниця піддає кримінальному переслідуванню особу, яка здійснила найманство, вона повідомляє про остаточні результати розгляду Генеральному секретареві ООН та зобов'язана направити відповідну інформацію іншим заінтересованим державам.

Примітно, що норми Конвенції 1989 р. передбачають, *по-перше*, включення Генерального секретаря ООН у міжнародний механізм правової допомоги у справах з найманства; *по-друге*, відповідальність держав – учасниць Конвенції 1989 р. надавати відповідну інформацію заінтересованим державам незалежно від запиту заінтересованої держави.

Стаття 13 Конвенції 1989 р. передбачає обов'язок держав-учасниць надавати всі наявні в їхньому розпорядженні докази, необхідні для судового розгляду державам-учасницям, які залучають до відповідальності особу, котра вчинила найманство, незалежно від громадянства особи й місця вчинення нею злочину.

Усі злочини, передбачені Конвенцією 1989 р., є злочинами, які передбачають видачу. Вони не розглядаються як політичні злочини, при вчиненні яких у видачі може

бути відмовлено, а підлягають включенню як злочини, які передбачають видачу, у будь-який договір між державами-учасниками. У випадку якщо держави-учасниці не мають між собою міжнародного договору про видачу, Конвенція 1989 р. може розглядатися ними як правова підстава для видачі (ст. 15).

Як підкреслює О. Потапов, принципово важлива позиція розроблювачів Конвенції 1989 р., складається з того, що в Конвенції ніщо не визначає питання про те, чи варто розглядати злочини, передбачені Конвенцією, як злочини проти миру і безпеки людства [92].

У юридичній літературі акцентується увага також на тому, що Конвенція 1989 р. до міжнародних злочинів віднесла нові склади злочинів з найманства. Це дії осіб, які здійснювали вербування, фінансування, навчання та використання найманців, а також спробу вчинення перелічених дій і співучасть у їх вчиненні (ст. 2, 4) [48].

Незважаючи на те, що в Конвенції 1989 р. узагальнюється практика й формулюються положення звичайного міжнародного права щодо найманців, однак, як зазначають закордонні юристи, у ній є й істотні недоліки [22, 45]:

а) держави можуть карати фігурантів за найманство тільки тоді, коли порушення мають місце на їхній території або вчиняються їхніми громадянами;

б) конвенція не згадує про запобіжні заходи, які могли б прийняти потерпілі держави проти держав-порушниць;

в) не передбачений контролюючий механізм, будь-яка справа передається в руки держав.

Тому ООН продовжує приймати резолюції, у яких зберігається традиційна «обмеженість заборони на використання найманців і традиційна заклопотаність міжнародного співтовариства індивідуальними найманцями» [22, с. 132]. Звичайно, ООН визнає в цих резолюціях, що діяльність найманців суперечить фундаментальним принципам міжнародного права (невтручання у внутрішні справи, територіальна цілісність тощо), але відкрито застосовує тільки деструктивні форми цієї діяльності.

Крім того, на думку російських юристів, недосконалістю Конвенції 1989 р. є відсутність змісту повідомлення, тобто тієї інформації, яка буде передаватися іншій дер-

жаві або направлятися Генеральному секретареві ООН [19, 54, 101]. Повідомлення може бути:

– загальним – прізвище, ім'я, по батькові (або друге ім'я), рік і місце народження, характер протиправної діяльності;

– докладним – крім зазначених даних необхідно представити інформацію про родинний стан, наявність нерухомості у державах, у яких передбачуваний злочинець жив (або відвідував), місцях відбування покарання, близьких зв'язках тощо.

Для врегулювання виявлених недоліків і забезпечення більш чіткого й об'єктивного обміну інформацією між державами та їхніми компетентними органами доцільно було б розробити додатковий протокол до розглянутої Конвенції.

Положення Конвенції 1989 р. гарантують затриманій особі право зв'язатися та зустрітися із представником своєї держави, громадянином якої вона є, а особі без громадянства – із представником держави, на території якої вона зазвичай проживає.

Конвенція 1989 р. спеціально закріплює, що на всіх стадіях судового розгляду необхідно дотримання неупередженості й виконання всіх прав і гарантій, передбачених національним законодавством. Держава, на території якої проходить судовий процес, інформує про його остаточні результати Генерального секретаря ООН, який направляє цю інформацію заінтересованим державам. Важливо вказати, що норми Конвенції 1989 р. закріпили можливість видачі (екстрадиції) передбачуваного злочинця для судового розгляду або відбування покарання.

Донині нормами міжнародного права не встановлено чіткої процедури судового розгляду за злочини, пов'язані з найманством. Невирішеним є питання про те, який судовий орган буде здійснювати розгляд по конкретній справі. Тут може бути кілька варіантів.

Залучення до відповідальності найманців здійснюється національними судами відповідно до юрисдикції тієї держави, на території якої вчинено злочин, або на території держави, де в ході оперативно-розшукових заходів було виявлено злочинця. Отже, Конвенцією 1989 р. створено правову основу для сприяння судовому пересліду-



ванню злочинців на національному рівні. З Конвенції випливає, що держави повинні забезпечити те, щоб їхнім законодавством передбачалася можливість подібного переслідування. Будь-який передбачуваний злочинець, який перебуває на їхній території, повинен бути взятий під варту, і щодо нього повинно бути проведено попереднє розслідування. Якщо відповідна особа не видається іншій державі для проведення суду, дана справа повинна бути передана компетентним національним органам. У процесі судового розгляду передбачуваному злочинцеві повинно бути забезпечено неупереджений розгляд і судові гарантії.

Другим варіантом може бути створення *спеціального військового трибуналу* для суду над тими найманцями, які вчинили злочин на території декількох держав. Більше того, з огляду на небезпеку злочинних діянь, пов'язаних з найманством, судовий розгляд може бути здійснений нещодавно створеним Міжнародним Кримінальним Судом ООН. Однак у переліку злочинів Статуту Міжнародного Кримінального Суду ООН, щодо яких суд наділяється юрисдикцією, найманство як протиправне діяння не закріплюється [12].

Таким чином, слід зазначити, що ст. 47 Протоколу I закріплює тільки кваліфікуючі ознаки найманця, а Конвенція 1989 р. деталізує поняття «найманець» і оголошує найманство та протиправні діяння, пов'язані з ним (вербування, використання, фінансування й навчання), злочином. Це є принциповою відмінністю змісту Конвенції 1989 р. від ст. 47 Додаткового протоколу I.

## **2.6. Новий розвиток положень Міжнародної конвенції 1989 р.**

Для продовження вивчення і відновлення міжнародного законодавства й надання рекомендацій з розробки більш чіткого правового визначення найманців, що дозволило б вживати більш ефективні заходи з метою запобігання діяльності найманців і покарання за це, експерти ООН запропонували розширити сферу дослідження цієї проблеми.

Комісія з прав людини Організації Об'єднаних Націй послідовно засуджувала використання найманців проти країн, які розвиваються, а також як засіб дестабілізації урядів. У 1987 р. вона прийняла резолюцію 1987/16, відповідно до якої для вивчення даного питання призначався Спеціальний доповідач<sup>1</sup>. Призначеним експертом був Е. Б. Бальєстерос із Перу.

У відповідності з першим мандатом, який неодноразово продовжувався, Спеціальний доповідач повинен був вивчити питання про використання найманців як засобу порушення прав людини та протидії здійсненню права народів на самовизначення. Для виконання цього завдання йому дозволили робити запити для одержання достовірної та надійної інформації від урядів, а також спеціалізованих установ, міжурядових і неурядових організацій.

Як підкреслювалося Спеціальним доповідачем, з самого початку у консультаціях з державами, основною метою його мандата було «виявлення особливостей і методів найманства як засобу порушення прав людини і протидії здійсненню права народів на самовизначення»<sup>2</sup>. Поступово ним було здійснено розробку концептуальної основи, яку використано при аналізі існуючих і потенційно нових форм найманської діяльності. Спеціальним доповідачем також підтримуються регулярні контакти з державами й іншими джерелами, у тому числі установами й окремими особами, які займаються дослідженням даного питання, для одержання інформації про існуючу або потенційну найманську діяльність і відповідне національне законодавство. З метою виявлення фактів найманства здійснюються поїздки в ті частини світу, де мала місце найманська діяльність. Він також намагається сприяти ратифікації Міжнародної конвенції про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців 1989 р., а також прийняттю національного законодавства, спеціально присвяченого найманській діяльності.

<sup>1</sup> Резолюція 1987/16 ЕКОСОП від 29 травня 1987 р.

<sup>2</sup> Документ E/CN.4/1988/14 Організації Об'єднаних Націй від 20 січня 1988 р., пункт 16.

Перша частина мандата Спеціального доповідача сто-сується, головним чином, хоча й не виключно, вивчення явища найманства у зв'язку зі збройними конфліктами. Однак у процесі роботи стало ясно, що при вивченні пи-тання про участь найманців у збройних конфліктах їхня участь у небезпечній для людей злочинній діяльності залишається осторонь, і мандат Спеціального доповідача було відповідним чином розширено.

Сьогодні, на думку міжнародних експертів, питання про найманців має безліч аспектів, таких, як:

- участь найманців у збройних конфліктах;
- саботаж і участь у таємних операціях, які підрива-ють конституційні основи держав;
- втручання у внутрішні справи держав з метою ство-рення політичної нестабільності за допомогою організа-ції замахів на життя політичних лідерів;
- незаконна торгівля зброєю, дорогоцінними каменями, нафтою й наркотиками;
- вербування найманців авторитарними режимами як професійних військових експертів, використання їх як військових інструкторів;
- участь найманців у терористичній діяльності;
- участь найманців у злочинах проти державної без-пеки й економічного добробуту;
- найманські операції, здійснювані приватними охо-ронними компаніями [32, 38, 104].

Крім того, має велике значення й такий аспект, як безкарність, що зумовлено відсутністю ефективних націо-нальних законів, котрі встановлюють покарання найман-ців. Експерти також особливо підкреслили зв'язок між найманською діяльністю та тероризмом.

Вивчення питань про традиційні й нові форми най-манської діяльності здійснювалось експертами в декіль-кох напрямках:

- 1) нове визначення поняття «найманець»;
- 2) кваліфікація діяльності найманців як злочинної;
- 3) відповідальність держав за діяльність найманців.

Розглянемо більш докладно ці напрями.

#### *1. Нове визначення поняття «найманець».*

Експерти ООН, вивчаючи нові тенденції розвитку най-манства, дійшли висновку про необхідність вироблення

нового визначення поняття «найманець». Оскільки, на їхню думку, визначення, яке міститься у ст. 1 Конвенції 1989 р., а також у ст. 47 Додаткового протоколу I, є непридатним і недостатнім як основа для того, щоб можна було вважати найманську діяльність злочином. Як і раніше зберігається проблема, пов'язана з тим, що немає відповідного правового визначення або законів, згідно з якими найманців можна було б притягти до відповідальності.

Перша нарада експертів з питання про традиційні й нові форми найманської діяльності рекомендувала в терміновому порядку розглянути питання про всебічне вивчення правового визначення поняття «найманець», що включало б у себе, у тому числі такі елементи, як спонукальні мотиви, мета, оплата, характер діяльності та національність. На своїй другій нараді у травні 2002 р. у Женеві експерти розглянули конкретні елементи та категорії, які мають важливе значення для вироблення нового визначення поняття найманства.

Експерти керувалися практичним підходом: вони прагнули вдосконалити існуюче визначення та водночас підкреслювали важливість виявлення таких видів найманської діяльності, які варто було б розглядати як злочинні, на відміну від тих, які вже розглядаються міжнародним правом як такі. Поява нових видів найманської діяльності означає, що в новому визначенні слід було б враховувати всі види найманської діяльності, для того щоб найманці могли нести за неї відповідне покарання.

На другій нараді було внесено *три конкретні пропозиції* по виробленню нового визначення поняття «найманець» і найманства. У *першій пропозиції* було підтверджене визначення поняття «найманець», яке міститься в ст. 47 Додаткового протоколу I, але було висловлене побажання вилучити вимогу про особисту участь найманців у збройному конфлікті й перелічити в ст. 1 (2) додатковій категорії дій за участю найманців, які заборонялися б у міжнародному порядку. Такі додаткові категорії могли б включати: організовану злочинність, тероризм, незаконну торгівлю, взяття заручників і замаху на осіб, які перебувають під міжнародним захистом.

У *другій пропозиції* акцент було зроблено на елементі

іноземної участі як характерній рисі у визначенні найманства на тій підставі, що участь іноземних громадян у міжнародних збройних конфліктах створює внутрішню нестабільність і призводить до ускладнення і затягування конфліктів, оскільки ці іноземні громадяни фактично не заінтересовані у закінченні конфлікту. Винятком із цього є особи, які добровільно вступають у збройні сили іноземної держави й дотримують існуючої субординації, а також групи іноземців, які служать у збройних силах, котрі контролює держава. Прикладом може служити досвід Великобританії (гуркхи) і Французький Іноземний легіон.

У даному формулюванні була спроба вилучити з існуючого визначення елементи, які стосуються мотивування й істотної особистої вигоди, оскільки їх важко встановити при кримінальному розгляді, у якому необхідна наявність доказів найманства. Проте, елементи, котрі стосуються мотивування, могли б стати фактором при винесенні найманцеві вироку по кримінальному обвинуваченню.

У контексті цієї дискусії деякі експерти висловилися за можливість розширення поняття громадянства, для того щоб воно містило в собі більш широке поняття «етнічної й національної приналежності, незалежно від кордонів» [32].

Суть *третьої пропозиції* зводилася до того, щоб вважати злочинами деякі заборонені міжнародним правом види діяльності за участю найманців. У зв'язку з цим були виділені *чотири категорії* таких видів діяльності, зокрема:

– звичайні злочини, що вважаються злочинами з міжнародного права, такі, як тероризм, розкрадання ядерних матеріалів, торгівля наркотиками й організована транснаціональна злочинність;

– правопорушення з міжнародного права, такі, як військові злочини, злочини проти людства, геноцид, катування й серйозні порушення прав людини;

– види найманства, в основному зазначені в Конвенції 1989 р., такі як: втручання у внутрішні справи; зазіхання на суверенітет держави; обмеження права на самовизначення; підривні акти; втручання іноземних громадян

у внутрішні збройні конфлікти (наприклад, як це було у випадку з бельгійськими найманцями в Конго в 60-х роках ХХ ст. і з членами організації «Аль-Каїда» в Афганістані в 2001 р.);

– вербування найманців та їхня участь в іноземних військових формуваннях, з урахуванням того факту, що держави стурбовані не використанням найманців як таких, а їхнім фактичним використанням для вчинення злочинів по перших двох категоріях, зазначених вище [21, 33, 64, 125].

Враховуючи ці пропозиції, у ході дискусій сформувався *два концептуальних підходи*. Суть першого зводилася до того, щоб охарактеризувати найманську діяльність за допомогою вироблення чіткого визначення зайнятих у ній осіб, тобто найманців. У другому головну увагу було спрямовано на те, щоб кваліфікувати як злочини безпосередньо незаконні дії.

Що стосується інших питань, то деякі експерти висловили думку, що не можна відмовлятися від елемента мотивування й особистої вигоди, оскільки він є самою суттю найманства. Інші експерти зауважили, що важко розрізнити тих найманців, які керуються «брудними мотивами», і тих, котрі мають «чисті мотиви», і що при визначенні елемента мотивування важко встановити особисту вигоду. З питання про іноземне громадянство було висловлено багато думок, які вказують на те, що цей аспект є незначним, і що реальна проблема зводиться до наслідків вчинених найманцями дій, незалежного від того, є вони іноземними громадянами чи ні.

Крім того, було зазначено, що не можна не враховувати важливість елемента громадянства в найманстві, як і розглядати його в чистому вигляді як основний елемент міжнародного злочину. Участь у міжнародному конфлікті будь-якої особи, яка не є громадянином або постійним жителем тієї або іншої держави, не повинно розглядатися як міжнародне правопорушення. Однак елемент громадянства може бути обтяжуючою обставиною міжнародного злочину, який був вчинений, або може бути вчинений у майбутньому.

Узагальнюючи різні точки зору експертів, на наш погляд представляється, що можна кваліфікувати подібні

думки як такі, що відносяться до категорій дій, відносно яких найманство каралося б у кожному разі й у будь-якому виді. У зв'язку з цим слід зазначити два цікавих аспекти. *По-перше*, самі злочини, пов'язані з найманством, нелегко піддаються покаранню, а саме поняття не сприяє визначенню фактичних злочинів, за вчинення яких найманець може бути засуджений. *По-друге*, визначення дій, за які найманці можуть нести кримінальну відповідальність, на практиці було би більш доцільним, ніж спроби з'ясування причин, що змусили ту або іншу особу стати найманцем. З огляду на ці два аспекти, міжнародні експерти запропонували виробити нове визначення, засноване на вже існуючому в Конвенції 1989 р. Група експертів, яка брала участь у нараді, виробила зміни до Міжнародної конвенції 1989 р. (див. Додаток 8).

Крім того, важливо було зберегти як окремі пункти питання про те, щоб кваліфікувати найманську діяльність як злочин, з одного боку, і питання про відповідальність держав за найманську діяльність, з іншого.

## *2. Кваліфікація діяльності найманців як злочинної.*

На думку експертів, при кваліфікації найманської діяльності як злочинної варто проводити розмежування між тими її видами, які вже є злочинами по міжнародному праву, і тими, які варто кваліфікувати як такі. У зв'язку з цим експерти спиралися на чотири категорії діяльності, викладені вище.

Експерти визнали, що найманці нерідко беруть участь у міжнародних протиправних діяннях, таких, як торгівля наркотиками, зброєю, незаконна торгівля, організована транснаціональна злочинність, незаконне придбання ядерних матеріалів і терористичні акти, за які вони вже повинні піддаватися покаранню відповідно до існуючих конвенцій. Тому деякі експерти дотримувалися думки про те, що визначення повинно бути спрямоване на віднесення до категорії злочинних таких видів діяльності, які є незаконними по міжнародному праву, але не є злочинами з погляду індивідуальної відповідальності. Наприклад, вони підкреслили, що деякі порушення прав людини не є злочинами, якщо вони не переходять за певну межу. Зокрема, експерти підкреслили необхідність

розглядати як злочин участь у конфліктах, у яких незаконно використовується збройна сила [38].

Особливо було зазначено, що залучення найманцями дітей до вчинення злочинів, пов'язаних з найманською діяльністю, слід розглядати як обтяжуючу обставину при винесенні відповідного вироку в тих випадках, коли найманець піддається покаранню за правопорушення відповідно Конвенції 1989 р.

### *3. Відповідальність держав за діяльність найманців.*

Категорії відповідальності держав, як правило, впливають із зобов'язань, пов'язаних з поведінням, заброненим міжнародним правом. У випадку найманців простежуються аналогії із зобов'язаннями держав за законами про нейтралітет (наприклад, Гаазькі конвенції 1907 р.). При розгляді питання про відповідальність держав експерти висловили ряд міркувань. Держава повинна нести відповідальність:

– за нездатність запобігти вербуванню, навчанню або фінансуванню найманців на своїй території;

– за те, що вона дозволила тій або іншій особі покинути свою територію або юрисдикцію, якщо влада знала, що ця особа виїжджає з наміром взяти участь у збройному конфлікті на території держави, громадянином або постійним жителем якої ця особа не є.

Більш того, держава повинна зобов'язатись переслідувати в кримінальному порядку або провести екстрадицію таких осіб, що перебувають під її юрисдикцією та які брали участь у збройному конфлікті на території, громадянами або постійними жителями якої вони не є. З метою екстрадиції правопорушення, пов'язані з незаконною участю у збройному конфлікті, слід розглядати як політичні правопорушення. Однак експерти зазначили, що ключова проблема у галузі відповідальності держав за дії найманців – це невиконання державами існуючих міжнародних законів.

У результаті розгляду питань про традиційні та нові форми найманської діяльності міжнародними експертами були зроблені відповідні висновки і рекомендації [32, 104].

#### *«А. Висновки.*

Експерти прийшли до висновку, що для підвищення ефективності правових механізмів боротьби з найман-



ською діяльністю необхідно внести виправлення в Конвенцію 1989 р. Такі виправлення будуть стосуватися, зокрема, але не виключно, ст. 1, у якій дається визначення поняття «найманець». Однак перш ніж приймати остаточне рішення щодо цього, необхідно з'ясувати думки держав з питань про внесення передбачуваних виправлень.

#### *В. Рекомендації.*

Група експертів ООН рекомендувала розглянути питання про підвищення ефективності Конвенції 1989 р. та інших механізмів, які стосуються проблеми найманства, за допомогою:

а) розгляду її пропозицій про внесення виправлень у Конвенцію 1989 р.;

б) направлення державам прохання висловити Спеціальному доповідачеві з питань про використання найманців свої думки відносно передбачуваних виправлень;

с) створення Спеціальним доповідачем бази даних про національні закони, які стосуються найманської діяльності, та їхньому здійсненню, до якої мали б доступ усі держави; при цьому Спеціальний доповідач повинен сприяти наданню Комісії інформації про подальший розвиток подій.

Зазначивши, що нинішнє визначення, яке міститься у ст. 1 Конвенції 1989 р., є непридатним і недостатнім як основа для того, щоб ефективно кваліфікувати найманську діяльність як злочинну, експерти зауважили, що доцільно було б вивчити питання про вироблення нового визначення найманства. Вони дійшли висновку, що, для того щоб підвищити ефективність правових механізмів, спрямованих проти найманської діяльності, необхідно внести в Конвенцію виправлення». Запропоновані зміни до Міжнародної конвенції Організації Об'єднаних Націй про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців 1989 р. наведені в *Додатку 8*.

\* \* \*

Аналізуючи особливості міжнародно-правових стандартів щодо протиправної військової служби, важливо підкреслити:

*По-перше*, норми міжнародного права, прийняті до Міжнародної конвенції про боротьбу з вербуванням,

використанням, фінансуванням і навчанням найманців 1989 р., що визначають поняття міжнародно-протиправної військової служби та відповідальність за неї, *регулюють не весь комплекс суспільних відносин*, які виникають і розвиваються у зв'язку з міжнародно-протиправною військовою службою. Так, норми Гаазьких конвенцій 1907 р. розглядають прояви міжнародно-протиправної військової служби *через концепцію нейтралітету* держав, які не беруть участі у війні, громадяни яких вступають на військову службу воюючих сторін і тим самим можуть порушити нейтралітет держав свого громадянства. Частина 2 ст. 47 Додаткового протоколу I щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 р. про захист жертв війни, дає визначення найманця з *позицій права захисту жертв війни*. До осіб, які мають право на захист під час збройного конфлікту, відносяться військовополонені, поранені, хворі тощо, але не найманці – особи, які воюють незаконно. До 1989 р. нормами міжнародного права охоплювалися лише деякі прояви міжнародно-протиправної військової служби, але ця служба була додатковим предметом регулювання.

*По-друге*, норми права Гааги, що стосуються міжнародно-протиправної військової служби, продовжують діяти і в наш час у комплексі з нормами права Женеві. Крім того, з моменту набрання чинності Міжнародною конвенцією 1989 р. (2001 р.) – першого міжнародно-правового документа, основним об'єктом регулювання якого є міжнародна і кримінальна відповідальність за найманство сторін збройного конфлікту і фізичних осіб, – діють у комплексі норми права Гааги, права Женеві й норми, встановлені Конвенцією.

*По-третє*, характерним є *запізнювання розвитку норм* міжнародного права в порівнянні з розвитком відповідних їм міжнародних і суспільних відносин. Норми міжнародного права констатують суспільні відносини, які сформувалися за 10–20 років до прийняття відповідного міжнародно-правового акта. Так, появу зачатків концепції міжнародної протиправності найманства за матеріалами Генеральної Асамблеї й Ради Безпеки ООН варто датувати початком 60-х років ХХ ст. Це було пов'язано з міжнародним осудом придушення антиколоніального руху, у тому числі й шля-

хом використання найманських військових формувань для боротьби з повстанцями. Антиколоніальні війни розпочалися відразу після Другої світової війни (французька колоніальна війна в Індокитаї), а формування рекомендаційних норм міжнародного права відбулося в 60-х роках ХХ ст.; перші проекти міжнародних угод з'явилися в 70-х роках, а закріплення визначення найманця відбулося в 1977 р.

Отже, дослідження найманства як соціально-правового явища представляється складним завданням. Хоча міжнародне співтовариство послідовно й недвозначно засуджує найманську діяльність. Здійсненню зусиль по врегулюванню подібної діяльності заважають розбіжності в позиціях і ступені актуальності даної проблеми. Низка ключових питань як і раніше не вирішені, і ситуація ще більше ускладнюється появою нових форм найманства.

Суттю проблеми, з якою зіштовхується міжнародне співтовариство, є перехід від заяв осудливого характеру до конкретних заходів, які можуть ефективно регулювати негативні наслідки найманської діяльності. Першим і необхідним кроком було прийняття і набрання чинності Міжнародною конвенцією про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців 1989 р. Незважаючи на певну критику на її адресу, Конвенція 1989 р. забезпечує основу для судового переслідування злочинців і визначення шляхів співробітництва між державами. Зокрема, відповідно до Конвенції 1989 р. участь у найманській діяльності є злочином, який підпадає під дію обов'язкової універсальної юрисдикції, і це означає, що злочинець повинен бути переданий до суду будь-якою державою в якій він перебуває.

Важливим видається те, що сучасні міжнародні стандарти встановлюють визначення поняття «найманець» і найманства, виходячи зі злочинності найманства як цілісного явища, яке включає діяльність найманця, організаційну діяльність найманства (вербування, навчання, фінансування або інше матеріальне забезпечення найманця), а також використання найманця у збройному конфлікті.

Таким чином, існує очевидна необхідність подальшого обговорення питань, які залишаються невирішеними – необхідність, яку Генеральна Асамблея, як і раніше, визнає в останніх резолюціях.

# ПРАВОВЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ПРОТИПРАВНОЇ ВІЙСЬКОВОЇ СПЛУЖБИ В НАЦІОНАЛЬНИХ ЗАКОНОДАВСТВАХ

---

### 3.1. Протидія протиправній військовій службі в кримінальному праві деяких держав

Найманці відповідно до норм міжнародного права розглядаються як кримінальні злочинці. Тому держави, на території яких найманці вчинили протиправні діяння, можуть переслідувати й судити їх. Держави у своїх національних законодавствах, з огляду на міжнародно-правові стандарти, також закріпили протиправність найманства.

Законодавство провідних країн Європи не знає відповідальності за найманство в тому розумінні, яке встановлене чинною міжнародно-правовою концепцією найманства, сформульованою Конвенцією 1989 р. Закони багатьох країн Європи базуються на концепціях покарання за незаконну військову службу.

Європейське кримінальне законодавство розглядає різні прояви найманства як злочини проти внутрішньої безпеки й обороноздатності держави, або як злочини, спрямовані на підриг добросусідських відносин з іноземними державами, тобто як злочини проти зовнішньої безпеки. Отже, кримінальна відповідальність встановлюється не за найманство як таке, а за незаконну військову службу громадянина у збройних силах іноземної держави, вступ і вербування на таку службу.

Нагадаємо, що сучасне міжнародне право встановлює визначення найманця та виходить зі злочинності найманства як цілісного явища, яке включає в себе діяльність найманця, організаційну діяльність найманства (вербування, навчання, фінансування або інше матеріальне забезпечення найманця), використання найманця у зброй-

ному конфлікті, причому, найманство розглядається як злочин проти миру та безпеки людства.

Розглянемо як приклади норми національних законів окремих країн світу, які встановлюють відповідальність за незаконну військову службу й вербування на незаконну військову службу.

**Бельгія.** Бельгійське право об'єктивно ілюструє необхідність у чіткому і всеосяжному законодавстві. Кримінальний кодекс Бельгії забороняє вербування цивільних осіб для служби в іноземній армії без відповідного дозволу корони. Однак він не містить у собі положень, які забороняють вступ на службу за кордоном у приватному порядку. Особливістю бельгійського законодавства є прийняття спеціальних законів, положення яких включаються в Кримінальний кодекс Бельгії. Так, у період громадянської війни в Іспанії було прийнято спеціальне тимчасове законодавство, що стосується добровольців. Спеціальним законом від 11 червня 1937 р. парламент заборонив не тільки вербування з метою наживи, але й виїзд із Бельгії або транзит через її територію всіх осіб, які вирушали служити в Іспанію, передбачаючи при цьому покарання у вигляді тюремного ув'язнення строком до 6 місяців.

За ст. 1 Закону від 11 червня 1937 р. у Бельгії забороняються: «а) вербування або дії, які здійснюються з метою викликати або полегшити вербування осіб неіспанської національності для служби у військах Іспанії або в іспанських володіннях, включаючи зони іспанського впливу в Марокко; б) виїзд і транзит осіб неіспанської національності для служби у військах або армії, зазначених у попередньому підпункті».

У ст. 2 передбачено: «Указом, що підлягає затвердженню Радою міністрів, король уповноважений приймати всі необхідні заходи щодо дотримання міжнародних договорів для забезпечення невторчання країн-учасниць і проживаючих на їхній території осіб у громадянську війну в Іспанії».

За ст. 3 злочином вважається: «Порушення положень ст. 1 і указів, прийнятих у відповідності зі ст. 2, спричиняє покарання у вигляді тюремного ув'язнення на строк від 8 днів до 6 місяців» [27, с. 263].

Інший спеціальний закон від 15 червня 1951 р. стосується питань вербування найманців і покарання за нього. Пункт 3 ст. 135 Закону передбачає: «Усякий, хто вербує будь-кого, спонукає до цього інших або користується послугами іншої особи для вербування в корисливих цілях в іноземну армію або збройні сили, удаючись при цьому до подарунків, виплати грошей, обіцянок, погроз, зловживання службовим становищем або перевищення повноважень, підлягає покаранню у вигляді тюремного ув'язнення на строк від 8 днів до 6 місяців.

Зняти заборону на вербування з використанням подарунків, виплати грошей або обіцянок може лише король» [27, с. 261].

Пункт 4 ст. 135 передбачає посилення відповідальності за таке правопорушення у випадку, якщо завербованим є неповнолітній: «Усякий, хто домагається згоди служити в іноземній армії або збройних силах від неповнолітнього, який не одержав відповідного дозволу від своїх батьків, опікуна або піклувальника, підлягає покаранню у вигляді тюремного ув'язнення строком від одного місяця до одного року й штрафу в розмірі від однієї до десяти тисяч франків або ж одному із цих двох видів покарання». А п. 5 цієї статті вказує, що спроба вербування спричиняє те ж покарання, що й саме вербування.

Отже, у бельгійському законодавстві немає визначення поняття «найманець», але по суті воно охоплює найманство в контексті служби в іноземних арміях або нерегулярних військах. Воно забороняє вербування бельгійців для такої служби як у Бельгії, так і за кордоном таким чином, що сфера застосування законодавства діє як усередині країни, так і за її межами. Закон також забороняє громадянам Бельгії брати участь у вербуванні найманців за кордоном. Однак існують винятки, які стосуються участі громадян Бельгії в операціях з підтримки миру на основі угод між Бельгією й іншими державами та вербування в Бельгії іноземних громадян, яке проводиться цими державами.

**Данія.** Кримінальний кодекс Данії 1930 р. у § 128 встановлює відповідальність за вербування усередині країни для іноземної військової служби, причому покарання за нього підвищене законом від 7 червня 1952 р.

Датський юрист Ф. Маркус відносить даний злочин до групи порушень військової повинності й інших подібних дій. Крім цього, § 136 КК Данії встановлює відповідальність за схвалення злочинних дій, у тому числі публічний заклик до їхнього вчинення [100].

**Іспанія.** У ст. 122 КК Іспанії 1963 р. встановлено відповідальність особи, яка «вербує іспанських громадян для служби у ворожих силах, якщо вони не беруть прямої участі у війні проти Іспанії», що розглядається як злочин проти зовнішньої безпеки держави. Вербування найманця, навчання, фінансування або інше матеріальне забезпечення найманців, організація найманських збройних формувань і вступ на іноземну військову службу як найманець підпадають під ознаки злочину, передбаченого ст. 128 КК Іспанії (порушення нейтралітету Іспанії під час війни, у якій Іспанія не бере участі).

Нарешті, ст. 133 КК Іспанії 1963 р. встановлює відповідальність особи, яка «без належних повноважень наймає в країні війська для служби в іноземній державі, незалежно від переслідуваної мети і від того, якій державі передбачається заподіяти шкоду» [48, 100].

**Італія.** Кримінальний кодекс Італії містить дві норми про відповідальність за вербування осіб на іноземну військову службу: ст. 288 «Недозволене вербування або озброєння в інтересах іноземної держави» і ст. 244 «Дії стосовно іноземної держави, які створюють небезпеку війни для Італійської держави». Підставою відповідальності є формальна незаконність вчинених дій: «без схвалення уряду» (ст. 244), «без дозволу уряду» (ст. 288). Відповідальності підлягає тільки вербувальник, причому, відповідальність вербувальника не пов'язана зі статусом завербованого (чи є останній найманцем чи ні; бере участь у збройних силах або, наприклад, у поліцейських формуваннях). Завербований кримінальній відповідальності не підлягає.

Відповідальності за ст. 288 КК Італії підлягає особа, яка «на території держави вербує на військову службу або озброює громадян в іноземних інтересах». Під іноземними інтересами варто розуміти інтереси іноземної держави, організації, підприємства, у тому числі інтереси повстанських або партизанських рухів.

Об'єктом злочину, передбаченого ст. 244 КК Італії, є зовнішня безпека Італії та її добросусідські відносини з іноземними державами. Відповідальність вербувальника наступає тільки у випадку, якщо для італійської держави створюється небезпека війни. Вербування – це залучення на території Італії осіб, незалежно від їхнього громадянства, для участі у ворожих акціях проти іноземної держави, незалежно від того, де буде проводитися військова акція – на території відповідної держави, Італії або на території третьої країни [100].

**Германія.** Параграф 109 КК ФРН встановлює відповідальність особи, яка «вербує німця на військову службу в інтересах іноземної держави у військову або подібну їй установу або доставляє вербувальника до цієї установи або на військову службу в подібну установу». Німецький КК розглядає вербування як державний злочин, що зазіхає на оборону країни, не розрізняючи вербування добровольців і найманців. Відповідальності підлягає тільки вербувальник або особа, яка доставляє особу, яка буде завербована, до вербувальника або у військове формування. Підлягає покаранню вербування не тільки на військову службу, але й на службу в поліцію, спеціальні служби [100].

**Фінляндія.** Відповідно до § 1 глави XII КК Фінляндії карається «вступ у ряди збройних сил держави, яка перебуває – свідомо для винного – у ворожих відносинах до фінляндської держави, або незалишення служби в таких збройних силах». Це діяння є формою державної зради, і за його здійснення підлягає відповідальності тільки громадянин Фінляндії, хоча фінський учений Б. Хонкасава вважає, що суб'єктом злочину може бути й іноземець, якщо він проживає у Фінляндії або перебуває на її службі.

Частина 3 § 4 глави 14 КК Фінляндії встановлює відповідальність за порушення постанови про нейтралітет, опублікованої в належному порядку. Оскільки дії найманців і організаційна діяльність найманства є порушенням нейтралітету, то винні підлягають покаранню за даною статтею КК Фінляндії [100].

**Франція.** Кримінальний кодекс Франції, який діяв до 1992 р., містив ст. 85, у якій було сказано: «Усякий, хто в мирний час вербує на французькій території солдатів від імені іноземної держави, підлягає покаранню у вигляді



тюремного ув'язнення на строк від 1 року до 5 років і штрафу в сумі від 3 до 30 тисяч франків» [27, с. 265]. Цей злочин кваліфікувався як такий, що наносить збиток безпеці держави і розглядався в особливому суді (суді державної безпеки), що має власні процесуальні норми, які не забезпечували багатьох гарантій, звичайно наданих обвинувачуваному.

Стаття 413-1 КК Франції 1992 р. передбачає відповідальність за діяння, схоже з вербуванням найманця. Склад злочину являє «підбурювання військових, які відносяться до французьких збройних сил, до переходу на службу іноземної держави», здійснюване з метою «завдати шкоди національній обороні», причому підлягає покаранню підбурювання до переходу як на військову, так і на цивільну службу [100].

**Швеція.** Вербування в іноземну армію без дозволу короля вважається у Швеції злочином ще з ХІХ ст. Як і в Англії, відповідне законодавство спочатку мало на меті утримати в межах країни безробітне населення чоловічої статі. Пізніше метою його стало забезпечення нейтралітету Швеції.

У 1909 р. Швеція ратифікувала Гаазьку конвенцію 1907 р., ст. 4 якої забороняє формувати регулярні війська або відкривати вербувальні пункти на території нейтральної держави. Однак ст. 6 цієї конвенції передбачає, що в обов'язок нейтральної держави не входить заборона окремим особам залишати її межі з метою вступу на службу в іноземну армію. Шведські кодекси також не містять закону, який забороняє вступ на військову службу за кордоном.

У наш час у країні діє закон включений у Кримінальний кодекс Швеції, де зазначається: «Будь-яку особу в цій країні, що без дозволу уряду вербує будь-яку іншу особу для служби в іноземних збройних силах або для іншої аналогічної служби або яка спонукає будь-яку іншу особу незаконно покинути країну з метою вступу на таку службу, буде засуджено до сплати штрафу або до тюремного ув'язнення на строк не більше 6 місяців або, якщо країна перебуває у стані війни, до тюремного ув'язнення на строк не більше 2 років»<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Глава 19:12 Закону 1974/565.

Слід зазначити, що сам вступ на службу все ще не вважається злочином і що злочинне діяння обмежується діяльністю вербувальників, а також тих, хто спонукає до цього інших, якщо найманці залишають країну незаконно. Як правило, не знаходять нічого злочинного у виїзді громадян із країни в мирний час за наявності дійсного паспорта. Крім того, глава 19:16 закону 1974/565 Кримінального кодексу передбачає, що державний обвинувач повинен мати спеціальний дозвіл уряду на пред'явлення обвинувачення на підставі глави 19:12 [27].

**Великобританія.** Законодавством, що забороняє британським підданим служити найманцями або вербувати в цих цілях інших осіб, є Закон про вступ на військову службу за кордоном, прийнятий у 1870 р., переглянутий у 1893 і в 1953 рр.

Розділами, які стосуються найманців, є: розділ 4, що кваліфікує як правопорушення вступ на військову службу іншої держави або спонукання до цього інших осіб; розділ 5, що поширює це положення на осіб, які залишають межі Англії або будь-якого володіння її Величності з метою вступу на військову службу в іншій державі; і розділ 30, що дає визначення поняття «іноземна держава». Інші розділи Закону стосуються формальних питань, міри покарання<sup>1</sup> й конкретних правопорушень, таких, як спорядження експедицій і будівництво суден для країн, залучених у війни, у яких Англія дотримує нейтралітету.

Розділ 4 Закону кваліфікує як злочин вступ на військову службу іншої держави або спонукання до цього інших осіб. Його приписи забороняють британським підданим, які проживають як у межах домініонів її Величності, так і поза ними, приймати або погоджуватися приймати будь-яку пропозицію про прибуття або зарахування на військову або військово-морську службу будь-якої іноземної держави, що перебуває у стані війни з будь-якою іншою іноземною державою, яка перебуває

---

<sup>1</sup> Правопорушення, які нас цікавлять, тягнуть за собою покарання у вигляді необмеженого штрафу та тюремного ув'язнення строком до двох років.

у стані миру з Великобританією, якщо британський підданий не має на це офіційного припису.

Відповідальність вербувальника (особи, яка спонукає іншу особу прийняти або погодитися прийняти пропозицію про прибуття або зарахування на службу) настає незалежно від його підданства або громадянства, але тільки в тому випадку, якщо вербувальник діє «у межах домініонів її Величності». Відповідальність особи, яка вербується, виникає з моменту прийняття вербувальної пропозиції або вираження згоди прийняти його.

Розділ 5 закону встановлює відповідальність осіб, незалежно від громадянства або підданства, які залишають межі Великобританії або будь-якого володіння її Величності з метою вступу на військову або військово-морську службу в іншій державі, якщо вона перебуває в стані війни із дружньою Великобританії державою, незалежно від ознаки відшкодування служби, найманства. На підставі розділу 5 настає відповідальність особи, яка спонукає іншу особу «покинути межі домініонів її Величності», тобто підбурювача або вербувальника.

Розділ 30 Закону визначає іноземну державу як «будь-якого володаря, будь-яку колонію, провінцію або частину будь-якої провінції, або народу, або ж будь-яких осіб, які виконують функції уряду або покладають на себе такі функції у будь-якій чужоземній країні, колонії, провінції або частині будь-якої провінції або народу».

Всі ці положення достатньо всеосяжні та мають досить широкий зміст. Вони поширюються на всі види військової служби (крім служби у збройних силах її Величності), яка завдає збитків дружній державі, тобто державі, яка не перебуває у стані війни з Короною.

Сфера дії Закону очевидна. Приймаючи його, законодавець прагнув покласти кінець вербуванню і вступу на військову службу найманців у Англії для участі у воєнних діях проти країн, відносно яких вона дотримувалася нейтралітету. З цією ціллю було прийнято законодавство, складене так, що воно охоплювало будь-який вид військової або військово-морської служби (як стройової, так і нестройової) у будь-якій іноземній державі незалежно від того, чи провадився вступ на військову службу на

законній підставі у межах Британії, або ж рекрут відправлявся для цього за кордон.

Закон про вступ на військову службу за кордоном, незважаючи на архаїчність багатьох своїх інститутів, має такі особливості:

– він спрямований проти зазіхань на добросусідські відносини Великобританії з іноземними державами й – одночасно – проти зазіхань на її обороноздатність;

– встановлює поняття «іноземна держава», яке збігається за обсягом з поняттям «сторона збройного конфлікту»;

– передбачає відповідальність не тільки вербувальника, але й особи, яка вербується.

Що стосується практичного застосування закону, то комісія Діплока при розслідуванні подій, пов'язаних з діями англійських найманців в Анголі в 1976 р., зробила такий висновок: «...застосування закону до громадян Об'єднаного Королівства, які візьмуть участь у будь-якому конкретному внутрішньому конфлікті в тій або іншій іноземній державі, являє собою питання, украй сумнівне з юридичної точки зору, також і тому, що переконливо довести вину за вчинення правопорушення практично неможливо...» [27, с. 230].

**Британська співдружність.** Слід зазначити, що Закон про вступ на військову службу за кордоном 1870 р. був і залишається єдиним законодавчим актом про найманців для багатьох членів Британської співдружності. Однак, завоювавши незалежність, багато країн, особливо в Африці, прийняли нові кримінальні кодекси, у яких спробували найбільш повно викласти принципи свого кримінального права. Нове законодавство прийняте у таких країнах: Гамбія – Кримінальний кодекс, розділ 61; Гана – Закон 1961 р. про вступ на військову службу за кордоном<sup>1</sup>; Кенія – Кримінальний кодекс, розділ 68; Танзанія – Кримінальний кодекс, розділ 65; Уганда – Кримінальний кодекс, розділ 52; Замбія – Кримінальний

---

<sup>1</sup> Прийнятий після подій в Конго, цей законодавчий акт передбачає, що згода або спонукання до згоди вступити на військову службу в будь-якій іншій країні є фелонією першого ступеня, яка тягне за собою довічне тюремне ув'язнення.

кодекс, розділ 72; Занзібар – Кримінальний кодекс, розділ 53 та ін.

У Гамбії, Гані, Кенії, Танзанії, Уганді, Замбії та Занзібарі прийняті кодекси замінили Закон 1870 р. Як правило, вони передбачають, що якщо та або інша особа, не маючи відповідного дозволу президента, займається підготовкою морської або військової експедиції проти дружньої держави; якщо та або інша особа, будучи громадянином даної республіки, приймає або зобов'язується прийняти пропозицію про вступ на службу в іноземній державі, яка перебуває у стані війни з будь-якою дружньою державою, або якщо та чи інша особа незалежно від свого громадянства спонукає до таких дій інших осіб; а також якщо та чи інша особа піднімається на борт судна з метою покинути країну та прийняти або зобов'язатися прийняти пропозицію про вступ на службу за кордоном, її дії кваліфікуються як правопорушення [27].

**Сполучені Штати Америки.** США не є учасником Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій про захист жертв війни 1949 р. і Міжнародної конвенції 1989 р., тому кримінальне право США не знає відповідальності за найманство в тому розумінні, у якому вона передбачається міжнародно-правовими нормами. Разом з тим, покарання за деякі діяння, що підпадають під визначення найманства, встановлено § 956, 958, 959 і 960 розділу 18 Зводу законів США [28].

Джерелом норм розділу 18 Зводу законів США є Конвенція про права й обов'язки держав у випадку громадянської війни 1929 р. Відповідно до ст. I цієї Конвенції США прийняли на себе зобов'язання «не допустити участі власних жителів (своїх громадян або іноземців) у розпаленні або активізації громадянської війни в іншій країні», а також «не допустити створення в тих же цілях громадських організацій і не допустити переміщення через сухопутний або морський кордон жителів у тих же цілях» [127].

У параграфі 959 розділу 18, озаглавленого «Вступ на військову службу за кордоном», йдеться:

а) будь-яка особа у Сполучених Штатах, що наймає, вступає, записується або удається до послуг іншої особи з метою вступити, записатися або покинути територію, на яку поширюється юрисдикція Сполучених Штатів,

з наміром вступити або записатися на службу на користь будь-якого правителя, держави, колонії, району або народу як солдат або матрос на борту будь-якого військового корабля або судна, що має каперське свідоцтво, або капера, підлягає штрафу в розмірі не більше 1000 доларів, або тюремному ув'язненню на строк не більше трьох років, або те й інше разом.

Пункт б) звільняє від відповідальності громадян, що вступають на військову службу в армію союзника США під час війни, а пункт с) – іноземних підданих, що перебувають у США тимчасово. Слід зазначити, що цей пункт забороняє вступ або вербування будь-якої особи на військову службу як солдата або матроса на користь будь-якої іноземної держави або народу, які трактуються досить широко. Він не містить вимоги про те, щоб така іноземна держава перебувала «у стані війни». Поняття «солдат» можна, звичайно, тлумачити досить вузько, виключаючи тим самим «цивільних радників», однак найманці ніяк не можуть бути виключені із цього поняття.

Параграфи, наступні за § 959 або передують йому, стосуються інших питань, що відносяться до нейтралітету або підтримки добросусідських відносин з іноземними державами. У § 956, озаглавленому «Змова з метою завдання збитків майну іноземного уряду», йдеться: «Якщо дві або більше осіб, які підпадають під юрисдикцію Сполучених Штатів, вступають у змову з метою завдання збитків або знищення певної власності, що перебуває в іноземній державі й належить іноземному уряду... залізниці, каналу, моста... і якщо одна або більше осіб діють у межах такої юрисдикції... з метою здійснення свого наміру... то кожен з них... підлягає штрафу в розмірі не більше 5 тис. доларів або тюремному ув'язненню на строк не більше 3 років, або те й інше разом».

У § 958 вважається правопорушенням згода прийняти пропозицію про зарахування на службу або саму службу на користь іноземної держави, яка перебуває у стані війни з іншою державою, що знаходиться в стані миру зі Сполученими Штатами. Це положення стосується будь-якої державної служби, у тому числі й військової, як

оплачуваної, так і безоплатної. Параграф 960 стосується спорядження експедицій проти іноземної дружньої держави.

Параграф 612 розділу 22 Зводу законів США передбачає обов'язкову реєстрацію представників іноземних держав. Будь-який представник, що зареєструвався та займається вербуванням без повідомлення про це влади, вчиняє правопорушення, передбачене п. 618(а) (2). Будь-яка особа, що представляє інтереси іноземного правопорушника, порушує п. 611(с) (I) (IV), якщо ж вона виплачує за нього гроші, то порушує п. 611(с) (I) (III).

Параграф 959 розділу 18 Зводу законів США передбачає, як було зазначено вище, кримінальну відповідальність будь-якої особи, що записалась на території США на військову службу іноземної держави («вступає або записується»). Військова служба в розумінні § 959 розділу 18 Зводу законів США можлива тільки на користь правителя, держави, колонії, району або народу, тобто суб'єктів, які, за змістом поняття «збройний конфлікт», можуть бути сторонами збройного конфлікту. Відповідальність особи настає з моменту її запису або вступу на військову службу, якщо діяння було вчинено на території Сполучених Штатів, або з моменту, коли винний, маючи намір записатися або вступити на іноземну військову службу, «удається до послуг іншої особи», тобто підшукує вербувальника, або пособника, або вчиняє змову з ним з метою вступу на іноземну військову службу.

Кримінальній відповідальності підлягає особа, яка записується на військову службу (солдат, матрос) на користь суб'єкта, котрий може бути стороною збройного конфлікту. Вступ особи за кордоном в інші воєнізовані структури (збройна охоронна служба, приватні структури безпеки тощо) не утворює складу злочину, передбаченого § 959 розділу 18 Зводу законів США. Відповідальність за вступ на іноземну військову службу не залежить від наявності або відсутності стану війни або збройного конфлікту й від міжнародно-правової оцінки даної служби – чи є вона військовим найманством або добровольництвом, тобто незалежно від ознаки наймання.

Таким чином, служба в іноземному збройному формуванні – поняття більш широке, ніж діяльність найманця. Разом з тим § 959 розділу 18 Зводу законів США не передбачає відповідальності за участь особи, яка поступила або записалась на іноземну військову службу, у збройному конфлікті або воєнних діях.

Злочин, передбачений § 959 розділу 18 Зводу законів США, вважається закінченим з моменту вступу винного на іноземну військову службу («вступає»), або з моменту документованої згоди вступити («записується»), або з моменту змови з іншою особою (вербувальником, який набирає найманців, переправником тощо), причому ступінь поінформованості пособника, переправника про плани винного вступити на військову службу за кордоном не має значення. Особа, що має намір покинути територію, на яку поширюється юрисдикція Сполучених Штатів, з метою вступу на іноземну військову службу без сторонньої допомоги, не підлягає відповідальності згідно з § 959 розділу 18 Зводу законів США.

Параграф 959 розділу 18 Зводу законів США не встановлює відповідальності за інші форми організаційної діяльності найманства, крім вербування найманця (навчання найманця, фінансування або інше матеріальне забезпечення найманця), а також за використання найманця у збройному конфлікті або воєнних діях. Відповідальність вербувальника згідно з § 959 настає тільки у випадку, якщо він залучає особу на іноземну військову службу на оплатній основі.

Параграф 960 розділу 18 Зводу законів США встановлює відповідальність за спорядження експедицій проти іноземної дружньої держави, тобто проти держави, з якою США не перебувають у стані війни. Експедиція – це будь-яка військова акція, операція, проведена невеликими збройними силами: військовий напад на територію іноземної держави або її збройних сил; підтримка збройних сил іншої іноземної держави; підтримка повстанського або партизанського руху, здійснювана такими збройними силами. Експедиція може здійснити вторгнення на територію іноземної держави, окупацію території, бомбардування території, а також може діяти проти збройних сил даної держави на території третьої



країни або на території, яка не має державної приналежності.

Під спорядженням експедиції розуміється формування експедиційних збройних сил; вербування в них осіб; матеріальне забезпечення експедиційних сил, надання їм озброєння й екіпірування; навчання осіб, що входять у їхній склад; надання транспортних послуг, а також надання експедиційним збройним силам інформації, яка має значення для майбутніх бойових дій. Група, до складу якої входять кілька людей (наприклад, розвідувально-диверсійна група), вже може бути визнана експедицією.

Параграф 960 розділу 18 Зводу законів США не передбачає відповідальності за керівництво спорядженою експедицією. Необхідно враховувати, що організаційна діяльність найманства, участь найманця у збройному конфлікті або використання найманця може підпадати під ознаки злочину, передбаченого § 956 розділу 18 Зводу законів США «Змова з метою нанесення шкоди майну іноземної держави».

На думку російського юриста О. Потапова, незважаючи на юридично низьку техніку, відсутність поняття найманства й казуїстичність норм, кримінальне право США дає можливість притягти до кримінальної відповідальності найманців, вербувальників найманців, пособників і підбурювачів найманства [100].

**Республіка Куба.** Діючий КК Куби був затверджений у грудні 1978 р. і набув чинності 1 листопада 1979 р. Його преамбула передбачає «кримінальне переслідування осіб, які ігнорують міжнародну правосвідомість, міжнародні конвенції, підписані нашою країною, за такі злочини, як виконання ролі найманців, геноцид і апартеїд» [116].

Стаття 127 КК Куби розміщена в секції 10 «Найманство» глави III «Злочини проти миру і міжнародного права» розділу I «Злочини проти зовнішньої безпеки держави» Особливої частини КК Куби.

Частина 1 ст. 127 КК Куби встановлює відповідальність за створення військових формувань, що включають повністю або частково осіб, які не є громадянами держави, на території якої їм прийдеться діяти, якщо це зроблено з метою одержання оплати або інших форм матеріальної винагороди. Її ч. 2 встановлює відповідальність будь-якої

особи, яка співробітничала або виконує будь-яку іншу дію, спрямовану прямо або побічно на досягнення мети, зазначеної в ч. 1 даної статті.

Таким чином, родовим об'єктом найманства згідно з КК Куби варто визнати зовнішню безпеку держави, а видовим і безпосереднім – міжнародний мир і міжнародне право. Слід зазначити, що включення злочинів проти миру в групу злочинів проти зовнішньої безпеки держави є традиційним для деяких національних кримінальних законів<sup>1</sup>.

Стаття 127 КК Республіки Куба не визначає поняття найманця. Виходячи з тексту її ч. 1 до найманців, згідно з кубинським кримінальним правом, відносяться особи, які входять до складу військового формування та вступили в нього з метою одержання оплати або інших форм матеріальної винагороди, які не є громадянами держави, на території якої їм прийдеться діяти.

Військове формування визнається найманським, якщо в його особовий склад входить хоча б один найманець, навіть якщо всі інші його учасники не є найманцями.

При встановленні кримінальної відповідальності за найманство кубинський законодавець виходив із традиційного для латиноамериканського кримінального права розуміння найманства, тому визначення найманця згідно з КК Куби не відповідає загальноновизнаному міжнародно-правовому визначенню найманця (ч. 1 ст. 47 Додаткового протоколу I).

Так, ст. 127 КК Куби встановлює, що особа стає найманцем з моменту вступу у відповідне збройне формування, тоді ж як п. «b» ч. 1 ст. 47 Додаткового протоколу I вказує, що найманцем є особа, яка фактично бере участь у збройному конфлікті. КК Куби не регламентує питання про найманство осіб, які не є громадянами держави, на території якої вони беруть участь у збройному конфлікті, але постійно проживають на ній, що суперечить відповідному положенню п. «d» ч. 1 ст. 47 Додаткового протоколу I. Це пояснюється тим, що число кубинських громадян,

---

<sup>1</sup> Наприклад, § 80, 80а КК ФРН, § 102–104 КК ФРН; ст. 410, 411-4, 411-5 КК Французької Республіки; ст. 244, 245 КК Італійської Республіки.

постійно й на законних підставах проживаючих на території іноземних держав, невелике і дана невідповідність неактуальна.

Визначення найманця згідно з кримінальним правом Куби суперечить пунктам «e» (найманець не входить до складу збройних сил сторони, які беруть участь у конфлікті) і «f» (найманець не посланий державою, яка не є стороною збройного конфлікту, для виконання офіційних обов'язків) ч. 1 ст. 47 Додаткового протоколу I. Визначення найманця згідно з кримінальним правом Куби не містить вказівки на розмір його винагороди, хоча це й передбачено п. «c» ч. 1 ст. 47 Додаткового протоколу I.

Подібні невідповідності закону міжнародному договору не є істотними для правозастосовної практики Куби, тому що законодавство даної країни *не містить вказівки на примат міжнародного права над національним.*

Об'єктивну сторону злочину, передбаченого ч. 1 ст. 127 КК Куби, становить створення найманського формування. Як було зазначено вище, під найманським формуванням варто розуміти збройне формування (загін), до складу якого входить хоча б один найманець.

Термін «створення» можна тлумачити у вузькому і широкому значенні. У вузькому значенні це організація найманського формування і/або керівництво ним, формування його як цілісної бойової одиниці, здатної виконувати бойове завдання. У широкому значенні створення найманського формування містить у собі набір особового складу, придбання предметів озброєння й екіпірування, навчання особового складу, вивчення майбутнього району бойових дій та ін.

У рамках широкого розуміння терміна «створення» можливе залучення до кримінальної відповідальності згідно з ч. 1 ст. 127 КК Куби осіб, які здійснюють набір кандидатів на вербування в найманське формування (як найманців, так і осіб, які не є ними), власне вербування, матеріальне забезпечення й фінансування найманського формування. Однак кримінальна відповідальність за здійснення вказаних вище дій у рамках ч. 1 ст. 127 КК Куби можлива тільки в тому випадку, якщо ці дії спрямовані на створення найманського формування та відбуваються в процесі його створення. Вербування нових учасників

у вже створене найманське формування, їхнє навчання, фінансування або інше матеріальне забезпечення вже створеного формування або осіб, які входять у його особовий склад, відповідно до закону не містить складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 127 КК Республіки Куба.

Частина 1 ст. 127 КК Куби не передбачає відповідальності особи за прийняття вербувальної пропозиції про вступ у найманське формування; не передбачена і кримінальна відповідальність за участь у збройному конфлікті або воєнних діях у його складі.

Частина 2 ст. 127 КК Куби встановлює відповідальність особи, яка співробітничас або виконує будь-яку іншу дію, спрямовану прямо або побічно на досягнення цілі, зазначеної в ч. 1 ст. 127 КК Куби.

Слово «співробітничас» означає, що особа пов'язана з особою або групою осіб, які створюють найманське формування, і діє в їхніх інтересах. У діях особи, яка співробітничас, є й об'єктивні, і суб'єктивні ознаки спільності дій із організаторами найманського формування. Слово «виконує» означає, що дії цієї особи суб'єктивно не є спільними з діями особи, яка організовує найманське формування. Вираз «прямо або побічно» відноситься до характеристики причинного зв'язку. Слово «прямо» означає, що дія безпосередньо спрямована на досягнення цілі, а слово «побічно» – що дана ціль досягається опосередковано. Відповідно до закону слово «ціль» відноситься не до цілі одержання матеріальної винагороди, а до цілі створення військового найманського формування. Вербування найманців у формування, яке організовується, спрямоване на досягнення мети – створення формування. Дії особи, яка підшукує кандидата для вербування, спрямовані на досягнення цієї цілі не прямо, а опосередковано, або – за термінологією ст. 127 КК Куби – побічно.

Відповідно до ч. 2 ст. 127 КК Куби можлива відповідальність особи, яка прийняла вербувальну пропозицію, оскільки її дії спрямовані на організацію найманського формування. Умовою кримінальної відповідальності є те, що прийняття пропозиції повинно бути зроблене в процесі організації найманського формування. Вступ у вже створене найманське формування не містить

складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 127 КК Куби. Підлягає покаранню вступ у найманське формування як найманця, так і особи, яка не є найманцем.

За ч. 2 ст. 127 КК Куби підлягають кримінальній відповідальності особи, які здійснюють підшукування кандидатів на вербування, власне вербування, навчання осіб, які входять до складу найманського формування, фінансування або інше матеріальне забезпечення, якщо ці особи беруть участь безпосередньо в організації найманського формування. За ч. 2 ст. 127 КК Куби підлягають відповідальності особи, які виконують технічні функції у зв'язку зі створенням найманського формування (наприклад, надання транспорту, предметів, послуг). Здійснення зазначених дій щодо вже створеного найманського формування не охоплюється складом злочину.

Відповідно до ч. 2 ст. 127 КК Куби можлива відповідальність як особи, яка діє ініціативно з метою посприяти створенню найманського формування, так і особи, яка не має наміру на надання такої допомоги, коли її дії об'єктивно представляють таку допомогу.

Аналізуючи текст ст. 127 КК Куби, юристи зазначають, що наукове вивчення питання про найманство при розробці КК не проводилося. На їхню думку, кубинський законодавець використав традиційні для країн Латинської Америки конструкції [99, 115]. Стаття 127 КК Куби не містить чітко виділених форм найманства, не відповідаючи міжнародно-правовому розумінню найманства. Не можна визнати вдалим рішення питання про кримінальну організаційну діяльність найманства, оскільки вона обмежена тимчасовими рамками організації найманського формування. Відсутня кримінальна відповідальність самого найманця.

Позитивними моментами ст. 127 КК Куби, на наш погляд, є: фактичне встановлення кримінальної відповідальності за вступ у найманське формування осіб, які не є найманцями; можливість залучення до відповідальності за вступ у найманське формування й за участь у ньому.

**Республіка Польща.** Принциповими відмінностями кримінального законодавства країн колишнього «соціалістичного табору» від кримінального законодавства біль-

шості країн Європи є те, що відповідальність за найманство з'явилася в них лише в 90-х роках ХХ ст. і базується на положеннях сучасних міжнародно-правових документів, що протидіють найманству.

Діючий КК Республіки Польща набув чинності 1 січня 1998 р., і, оскільки Польща підписала в 1990 р. Міжнародну конвенцію 1989 р., польський законодавець виходив з нового визначення найманства, сформульованого у статтях 1, 2, 4 Міжнародної конвенції, а не з вимог ч. 1 ст. 47 Додаткового протоколу І.

Відповідно до ст. 15 Міжнародної конвенції 1989 р., найманство є злочином, який тягне видачу, і підлягає включенню в цій якості в будь-який міждержавний договір про видачу. У ст. 12 Міжнародної конвенції 1989 р. встановлено, що, якщо держава не виявляє передбачуваного злочинця, вона зобов'язана здійснювати кримінальне переслідування незалежно від того, чи вчинений злочин на її території, чи ні. Відповідно, ст. 113 КК Польщі вказує, що КК Польщі застосовується до польського громадянина незалежно від місця вчинення ним злочину й до іноземця, які вчинили за кордоном злочин, переслідування за який Республіка Польща зобов'язана здійснювати в силу міжнародного договору. Таким чином, норми відповідальності за найманство застосовуються незалежно від законодавства місця вчинення злочину.

КК Польщі не містить визначення найманця й найманої військової служби, відсилаючи правозастосовника до визначень, сформульованих у Міжнародній конвенції 1989 р. У Конвенції 1989 р. під забороненою міжнародним правом найманою військовою службою розуміється участь особи як найманця у збройному конфлікті або спільних насильницьких діях, спрямованих на повалення уряду чи інший підрив конституційного порядку держави або на підрив територіальної цілісності держави.

КК Польщі встановлює відповідальність як за найманство (ст. 142), так і за незаконну військову службу (ст. 141). Параграф 1 ст. 141 КК Польщі передбачає відповідальність польського громадянина, який без згоди компетентного органу бере на себе військові обов'язки в іноземній армії або в іноземній військовій організації,

а § 1 ст. 142 КК Польщі передбачає відповідальність особи, яка всупереч приписам закону, проводить вербування польських громадян або іноземців, що прибувають у Польщу, на військову службу в іноземну армію або іноземну військову організацію. Параграф 2 ст. 141 встановлює відповідальність особи, яка бере на себе обов'язки в забороненій міжнародним правом найманій військовій службі, а § 2 ст. 142 передбачає відповідальність особи, яка проводить вербування польських громадян та іноземців, що прибувають у Польщу, на найману службу або таку службу оплачує, організовує, проводить підготовку до неї чи використовує.

До об'єктивної сторони злочину, передбаченого § 1 ст. 141 КК Польщі, входять вступ польського громадянина у збройні сили іноземної держави, а також інші військові організації, у тому числі воєнізовані формування, які не відносяться до збройних сил, державні й недержавні (у тому числі антиурядові, повстанські), що належать політичним рухам, незалежно від їхніх цілей, а також приватні. Суб'єктом злочину є громадянин Польщі. Винний підлягає відповідальності незалежно від того, чи брав він участь у збройному конфлікті, чи ні. Відповідно до § 3 ст. 141 не вчиняє злочину польський громадянин, який є одночасно громадянином іншої держави, проживає на її території та проходить там військову службу. Представляється, що польський громадянин, який має подвійне громадянство та проходить найману військову службу (але не службу в армії) у державі, що надала йому громадянство, підлягає відповідальності за § 2 ст. 141 КК Польщі.

Етапами даного злочину є підшукування вербувальника (1), прийняття вербувальної пропозиції (2), проходження військової підготовки (3), виїзд у країну, де передбачається проходження найманої військової служби (4), прибуття в підрозділ (5), виконання повсякденних обов'язків служби (6), виїзд у район бойових дій (7), особиста участь у бою (8).

Згідно з польським кримінальним правом, дії, які охоплюються етапом 1 (підшукування вербувальника, підшукування співучасників для спільного вступу на найману службу, виїзд за кордон з метою подальшого вступу

на найману службу), є підготовкою до злочину й, отже, покаранню не підлягають.

Під *проведенням вербування* на найману службу розуміється залучення осіб для участі у збройному конфлікті або спільних насильницьких діях як найманців. Вербувальник діє не ініціативно, а за дорученням сторони, яка перебуває в конфлікті.

Вербування є закінченим з моменту досягнення угоди між вербувальником й особою, яка вербується, про надходження останньої на найману військову службу. У випадку, якщо винний діє не за дорученням сторони, яка перебуває в конфлікті, а самостійно, його дії розцінюються як підбурювання до прийняття обов'язків забороненої міжнародним правом найманої військової служби (§ 2 ст. 18 і § 2 ст. 141 КК Польщі).

Під *оплатою найманої військової служби* розуміється виплата найманцеві винагороди, незалежно від форми, у якій вона виражається, а також оплата озброєння, екіпірування, інших видатків, що виникають у зв'язку з вербуванням, навчанням і використанням найманців, у тому числі оплата вербування найманців, транспортування в район використання, утримування навчальних центрів і найманських формувань. В оплату найманої військової служби не входить оплата лікування хворих і поранених найманців, а також інше матеріальне забезпечення найманців, тобто надання їм озброєння, предметів екіпірування, продуктів харчування та ін., що не повною мірою відповідає вимогам Міжнародної конвенції.

*Фінансування навчання* найманців, виплата винагороди інструкторам, придбання предметів, використовуваних під час навчання, є злочином, передбаченим § 2 ст. 142 КК Польщі. Особливою формою злочину, передбаченого § 2 ст. 142 КК Польщі, є організація найманої військової служби, під якою розуміється, у тому числі, створення найманського військового формування (формування, до складу якого входить хоча б один найманець) і керівництво ним; забезпечення даного формування озброєнням, предметами екіпірування, транспортом, продуктами харчування та ін.; а також організаційна діяльність, спрямована на вербування, навчання й фінансування найманців, інструкторів, вербувальників.



Під підготовкою до найманої військової служби розуміється навчання завербованих осіб прийомам збройної боротьби.

Під *використанням найманої військової служби* (§ 2 ст. 142 КК Польщі) розуміється використання окремих найманців або їхніх загонів, у тому числі загонів, до складу яких входять і найманці, у збройному конфлікті або інших спільних насильницьких діях. Суб'єктом даного злочину є керівники сторони збройного конфлікту, збройного заколоту, повстанського руху.

Важливо зазначити, що відповідальність за найманство та вербування найманців (ст. 141, 142) у КК Польщі передбачена не в главі XVI «Злочини проти миру, людяності і військові злочини», а в главі про злочини проти обороноздатності Республіки Польща [47]. У цілому § 2 ст. 141 та § 2 ст. 142 КК Республіки Польща відповідають вимогам Міжнародної конвенції 1989 р.

Слід зазначити, що кримінальний кодекс Польщі має такі переваги:

– *по-перше*, найманство віднесене до злочинів проти обороноздатності країни, що більш точно відображає його суспільну небезпеку;

– *по-друге*, найманство в КК Польщі подано в системі норм про кримінальну відповідальність за проходження незаконної військової служби, використання незаконної військової служби й організаційну діяльність такої служби;

– *по-третє*, заслуговує на пильну увагу кількісний склад організації найманої військової служби, оскільки він дає можливість простежувати організацію й керівництво найманим формуванням, а також фінансування найманого формування [100].

**Країни СНД.** Ряд колишніх союзних республік СРСР, наприклад, Україна, Узбекистан, ще в 1995 р. ввели норму про кримінальну відповідальність за найманство. У міжнародному праві Додаткові протоколи I і II 1977 р. визнали, що найманець не має прав законного комбатанта, а є військовим злочинцем і підлягає кримінальному покаранню. Конвенція 1989 р. сформулювала самостійний склад найманства.

У сучасних національних законодавствах країн СНД

існують різні підходи до визначення поняття «найманець» і до найманства. Так, у більшості держав СНД під найманством розуміється як «вербування, навчання, фінансування або інше матеріальне забезпечення найманця», так і «його використання у збройному конфлікті або воєнних діях», а склад злочину включає також «участь найманця у збройному конфлікті або воєнних діях»<sup>1</sup>.

У більш широкому трактуванні, наприклад, у ст. 447 КК України, до даного складу злочину також віднесене використання найманців у «насильницьких діях, спрямованих на повалення державної влади або порушення територіальної цілісності інших держав», а також «участь без дозволу відповідних органів державної влади в збройних конфліктах інших держав з метою одержання матеріальної винагороди»<sup>2</sup>.

Аналогічний характер мають і розбіжності у визначенні поняття «найманець». У вузькому розумінні – це «особа, яка діє з метою одержання матеріальної винагороди та не є громадянином держави, що бере участь у збройному конфлікті або воєнних операціях, яка не проживає постійно на її території, а також яка не є особою, надісланою для виконання офіційних обов'язків»<sup>3</sup>. Більш розширене тлумачення поняття «найманець» дає *КК Республіки Казахстан*<sup>4</sup>, що включає, наприклад, не тільки матеріальну винагороду, але й «іншу особисту вигоду» [33]. У Примітці до ст. 162 КК Республіки Казахстан «найманцем визнається особа, яка діє з метою одержання матеріальної винагороди або іншої особистої вигоди й не є громадянином сторони, що приймає участь у збройному конфлікті, яка не проживає постійно на її території, не надіслана іншою державою для виконання офіційних обов'язків» (див. Додаток 9).

Крім того, відмінною рисою ст. 162 КК Республіки Казахстан є наявність ч. 4, у якій передбачене покарання за дії найманця, який бере участь у збройному конфлікті

---

<sup>1</sup> Це закріплено, наприклад, у Кримінальних Кодексах Росії, Казахстану, Киристану, Азербайджану, Молдови.

<sup>2</sup> Див.: Розділ IV «Найманство в кримінальному праві України».

<sup>3</sup> Див.: Примітку до ст. 359 КК Росії 1996 р.

<sup>4</sup> КК Республіки Казахстан від 16.07.1997 р. див. на Інтернет-сайті [http:// www.pavlodar.com](http://www.pavlodar.com).

або воєнних діях, що спричинили загибель людей або інші тяжкі наслідки. Такі дії «караються позбавленням волі на строк від десяти до двадцяти років з конфіскацією майна або стратою з конфіскацією майна або довічним позбавленням волі з конфіскацією майна».

Важливо зазначити, що законодавець *Республіки Білорусь* увів в новий Кримінальний кодекс, який вступив у дію з 1 січня 2001 р., два склади злочину, пов'язаних з найманством. Так, ст. 132 КК Республіки Білорусь «Вербування, навчання, фінансування й використання найманців» встановлює відповідальність за організаційну діяльність найманства, а ст. 133 КК Республіки Білорусь «Найманство» – безпосередньо за участь особи як найманця «на території іноземної держави в збройних конфліктах, воєнних діях» (див. *Додаток 9*). Причому, покарання за організаційну діяльність набагато жорсткіше (від семи до п'ятнадцяти років), ніж покарання за участь особи як найманця (від трьох до семи років). На наш погляд, така позиція законодавця цілком логічна й оправдана, з огляду на більшу суспільну небезпеку саме організаційної діяльності найманства. Крім того, варто звернути увагу, що статті 132, 133 розміщені в главі 18 «Військові злочини та інші порушення законів і звичаїв ведення війни» Особливої частини КК Республіки Білорусь.

**Росія.** У російському законодавстві протиправність і покарання за найманство закріплені в ст. 359 Кримінального кодексу РФ (див. *Додаток 9*). Саме визначення поняття «найманець» міститься в примітці до зазначеної статті. Поняття найманця ґрунтується на визначенні цього поняття в ст. 47 Додаткового протоколу I.

У коментарях до ст. 359 КК РФ законодавець конструює три склади найманства [61]. У ч. 1 передбачена відповідальність за вербування, навчання, фінансування або інше матеріальне забезпечення найманця та за його використання в збройному конфлікті або у воєнних діях. Частина 2 містить кваліфікований склад, а ч. 3 карає позбавленням волі від трьох до семи років за участь найманця у збройному конфлікті або воєнних діях.

Об'єктивну сторону найманства, за ч. 1 ст. 359 КК РФ, становлять такі альтернативні діяння: а) вербування; б) навчання; в) фінансування або інше матеріальне за-

безпечення найманців; г) використання найманця в збройному конфлікті або воєнних діях.

Вербування – це дії, спрямовані на укладення угоди про оплачувану участь особи (найманця) у збройному міждержавному конфлікті або воєнних діях. Воно починається з пошуків кандидатів у найманці, потім психічного впливу на них (угоди, шантаж, обіцянки та ін.) з метою залучення їх до збройного конфлікту і закінчується укладенням угоди про це в різному ступені його юридичної оформленості.

Навчання мається на увазі військове: передача необхідної освітньої інформації, тренування поведження зі зброєю, веденню воєнних дій, елементам військової дисципліни.

Фінансування або інше матеріальне забезпечення – це виплата одноразової допомоги найманцеві, можливо його родині; регулярна заробітна плата; забезпечення обмундируванням, житлом, харчуванням та іншими матеріальними благами. Як правило, грошова винагорода найманців багаторазово перевищує заробітну плату солдатів, офіцерів і генералів регулярної армії.

Використання в збройних конфліктах або воєнних діях припускає залучення найманця до виконання безпосередньо бойових завдань, пов'язаних зі збройним конфліктом або веденням воєнних дій. Використання найманця в інших функціях, наприклад, у мародерстві, насильстві, пограбуванні, містить склад не найманства, а самостійних злочинів: убивства, зґвалтування, крадіжки, якщо вони не підпадають під ознаки складу «військові злочини». Злочин вважається закінченим з моменту виконання хоча б однієї із вказаних дій.

Найманство може мати місце як в мирний, так і у воєнний час: у міждержавних та у внутрішньодержавних конфліктах.

Суб'єктивна сторона злочину – прямий намір: суб'єкт усвідомлює, що займається вербуванням, навчанням, фінансуванням найманця й бажає цього. Суб'єкт злочину відповідно до ч. 1 ст. 359 КК РФ – загальний.

Як кваліфікуючі ознаки в ч. 2 ст. 359 КК РФ названі: а) використання винним свого службового становища та б) вчинення діяння щодо неповнолітнього.

Кваліфікуючий елемент найманства – використання службового становища охоплює сфери як посадової, так і більш широкої службової діяльності. Як правило, вона пов'язана з військовою службою вербувальника. Однак може використовуватися й авторитет цивільного державного службовця. Відомі випадки, коли працівники військкоматів вербували демобілізованих з армії осіб для участі у збройних конфліктах за кордоном. У чеченському і афганському збройних конфліктах брали участь у ролі вербувальників найманців Туреччина, Пакистан, Афганістан, Йорданія, Саудівська Аравія [20, 124].

Неповнолітні, які потерпіли від найманства, – це особи, що не досягли 18-літнього віку до моменту їхнього вербування й інших найманських дій. У відношенні до них ч. 3 ст. 359 КК РФ передбачений самостійний склад злочину. Якщо в частинах 1 і 2 даної норми найманець виступає потерпілим, то в ч. 3 – він суб'єкт злочину, який відповідає за участь у збройному конфлікті або воєнних діях.

Участь може виражатися шляхом знаходження в рядах військових підрозділів комбатантів сторін конфлікту, у виконанні бойових завдань, нарешті, в індивідуально-ініціативних діях проти супротивника. Здійснення найманцем військових злочинів (ст. 356 КК РФ), геноциду (ст. 357 КК РФ) або екоциду (ст. 358 КК РФ) тягне відповідальність у сукупності з фактично вчиненими злочинами. Аналогічно кваліфікуються у сукупності найманство з іншими загально кримінальними злочинами, вчиненими найманцями (вбивства, згвалтування, грабежі та ін.).

Суб'єктивна сторона злочину і з боку вербувальника, і з боку найманця – прямий намір. Суб'єкт злочину – спеціальний, а саме, найманець.

У примітці до ст. 359 КК РФ міститься вичерпна характеристика найманця: «Найманцем визнається особа, яка діє з метою одержання матеріальної винагороди й не є громадянином держави, що бере участь у збройному конфлікті або воєнних діях, яка не проживає постійно на її території, а також вона не є особою, надісланою для виконання офіційних обов'язків» (див. Додаток 9).

Таким чином, найманець – це особа, яка: не є громадянином держави, що бере участь у збройному конфлікті або воєнних діях. Тому, наприклад, російський громадянин не може виявитися найманцем, якщо Російська Федерація бере участь у збройному конфлікті або воєнних діях між державами; постійно проживає на території держави, що бере участь у збройному конфлікті або воєнних діях. Найманцем не є особа, яка надіслана для виконання офіційних обов'язків (радники, спостерігачі, журналісти тощо). Такі миротворчі обов'язки виконували за рішенням ООН, наприклад, військові підрозділи Росії в колишній Югославії. Інакше кажучи, найманцем може бути громадянин, який не є законним комбатантом, що на свій страх і ризик у групі або індивідуально на добровільних, але оплачуваних засадах бере участь у збройному міжнародному конфлікті або воєнних діях.

На відміну від законодавця деякі російські юристи, аналізуючи ст. 359 КК РФ, висловлюють інші точки зору на її тлумачення. Так, на думку російського юриста В. Альошина, визначення поняття «найманець», яке наведено в ст. 359 КК РФ, близьке до визначення, що міститься в ст. 47 Додаткового протоколу I, однак детальний порівняльно-правовий аналіз дозволяє виявити деякі розбіжності [19].

*По-перше*, примітка до ст. 359 дозволяє вважати найманцем не тільки особу, яка бере участь у бойових діях, але й особу, чия діяльність безпосередньо не пов'язана з участю в бойових операціях. Ними можуть бути лікарі, кухарі, техніки, механіки, фахівці з радіозв'язку, перекладачі. *По-друге*, відповідно до примітки, найманцем може бути визнана особа, яка є громадянином сторони, що бере участь у конфлікті, але не проживає постійно на її території, або, навпаки, що не є громадянином даної сторони, але постійно проживає на її території. *По-третьє*, примітка не містить важливої кваліфікуючої ознаки, відповідно до якої можна провести розмежування між найманцем і добровольцем. Згідно з приміткою до ст. 359 КК РФ найманець не входить до складу збройних сил сторони, за яку він воює. У разі настання кримінальної відповідальності найманець не може посилатися на виконання наказу або розпорядження (у КК Росії дана норма

закріплена в ст. 42), тому, що він не є комбатантом і не входить в особовий склад військових підрозділів сторони, що бере участь у конфлікті.

У випадку, коли особа в державі свого громадянства бере участь у бойових діях на стороні загонів збройної опозиції, тобто безпосередньо у збройному конфлікті міжнародного характеру, її дії відповідно до існуючих норм не можна кваліфікувати як найманство. Такі протиправні діяння варто оцінювати відповідно до норм кримінального законодавства конкретної держави. Наприклад, у КК Росії такі діяння охоплюються складом, закріпленим у ст. 208 «Організація незаконного збройного формування або участь у ньому».

Таким чином, як вважає В. Альошин, визначення найманця, яке міститься в ст. 359 КК Росії, не повною мірою відповідає юридичним ознакам, закріпленим у ст. 47 Додаткового протоколу I [19]. Виявлені невідповідності створюють певні труднощі для вчених і юристів-практиків при дослідженні й кваліфікації даного протиправного діяння. При доробці даної норми законодавцями варто було б включити в примітку до ст. 359 КК Росії визначення й ознаки, що кваліфікують найманця, та які містяться в ст. 47 Додаткового протоколу I.

Незважаючи на те, що Росія не ратифікувала Конвенцію 1989 р., норми міжнародного права, які встановлюють визначення найманця й найманства, для національного кримінального права Росії мають велике значення. Як зазначає О. Потапов, воно полягає в такому [101]. *По-перше*, відповідно до ч. 4 ст. 15 Конституції РФ, поняття найманця в КК Росії не повинне суперечити поняттю найманця, що подано в ст. 47 Додаткового протоколу I, оскільки на сьогодні це єдиний міжнародний договір Російської Федерації, що регулює дане питання. *По-друге*, на сьогодні правозастосовник може тлумачити терміни, використовувані в ст. 359 КК РФ («збройний конфлікт», «воєнні дії») тільки на підставі відповідних норм міжнародного права.

Крім того, у примітці не зазначено розмір винагороди найманця, а лише що він «діє з метою одержання матеріальної винагороди», у той час як пункт «в» ст. 47 Додаткового протоколу I вказує як ознаку найманця

одержання ним винагороди, «істотно перевищуючої винагороди комбатантів того ж рангу і функцій». Примітка до ст. 359 КК РФ, в яку не включено ознаку істотного перевищення винагороди, формально не відповідає положенням міжнародного права, але враховує сучасну тенденцію розвитку найманства.

Ознаки громадянства й постійного проживання на території сторони, що бере участь у збройному конфлікті, є, відповідно до п. «с» ст. 47 Додаткового протоколу 1, *альтернативними*. У примітці до ст. 359 КК РФ вони втратили альтернативний характер. Відповідно до примітки найманцем може бути визнана особа, яка є громадянином сторони, що бере участь у збройному конфлікті, але не проживає постійно на її території, або, навпаки, особа, яка не є громадянином даної сторони, але постійно проживає на її території.

У примітці до ст. 359 КК РФ не відображена обставина, що найманець не входить в особовий склад збройних сил сторони збройного конфлікту, а діє самостійно або в складі загону найманців (див. п. «d» ст. 47 Додаткового протоколу 1).

Як вже зазначалося вище, примітка до ст. 359 КК РФ не проводить розмежування між найманцями і добровольцями (останніх міжнародне право визнає законними комбатантами на підставі ч. 1 ст. 43 Додаткового протоколу 1). Доброволець, на відміну від найманця, входить до складу збройних сил сторони збройного конфлікту, у нього також відсутня ознака значного перевищення його матеріальної винагороди в порівнянні з комбатантами того ж рангу та функцій, що входять в особовий склад збройних сил даної сторони.

Таким чином, як вважають юристи, визначення найманця наведене законодавцем у примітці до ст. 359 КК РФ не повною мірою відповідає визначенню, даному в ст. 47 Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій про захист жертв війни, а це може послужити підставою для визнання всієї примітки або окремих її положень неконституційними і такими, що не підлягають застосуванню [19, 54, 63 101]. Радикальним вирішенням проблеми кримінальної відповідальності за найманство було б прийняття Росією на себе зобов'язань



відповідно до Міжнародної конвенції 1989 р. і розробка нової редакції ст. 359 КК РФ на більш прогресивній міжнародно-правовій основі.

### **3.2. Проблеми криміналізації найманства в кримінальному законодавстві**

Перш ніж розглядати проблеми криміналізації найманства, представляється необхідним розкрити зміст поняття «найманство».

Сучасна юридична енциклопедія українських авторів дає таке визначення: «Найманство – міжнародний злочин, сутність якого полягає у вербуванні, використанні, фінансуванні й навчанні найманців, а також в їхній особистій участі у військових або спільних насильницьких діях» [129, с. 31].

У спеціальній літературі виділяються кілька тлумачень поняття «найманство»: повсякденне, соціологічне (кримінологічне) і юридичне (легальне). У *повсякденному розумінні* найманство – це проходження особою військової служби за плату, по найму. *Соціологічне*, або кримінологічне, поняття найманства містить у собі військову службу іноземця за наймом. *Юридичне* поняття найманства має два аспекти. Міжнародно-правове поняття закріплене в міжнародно-правових актах, а кримінально-правове – у кримінальних кодексах держав.

*Повсякденне розуміння найманства* дуже поширене серед осіб, які не мають юридичної підготовки. Дехто з кадрових військовослужбовців вважає, що контрактна служба осіб рядового складу є найманством. Значна кількість громадян думають, що французький Іноземний легіон – це найманське формування, а особи, які проходять у ньому службу, – найманці. Є відомості, що чеченські бойовики вважали військовослужбовців-контрактників найманцями й при взятті в полон розстрілювали на місці. Повсякденне розуміння найманства не відповідає його юридичному визначенню, що може негативно вплинути на правозастосовника при розгляді справ щодо найманства. Повсякденне розуміння найманства не вра-

ховує його юридичних ознак, закріплених у нормативно-правових актах [103].

*Юридичне поняття найманця* та найманства в його міжнародно-правовому розумінні нами було розглянуто раніше. Примітно, що підпункти 1 і 2 п. «а» ч. 2 ст. 1 Конвенції 1989 р. розширюють поняття «найманець» у порівнянні з визначенням найманця, яке міститься в ч. 1 ст. 47 Додаткового протоколу I. Якщо Додатковий протокол I передбачає тільки військове найманство, найманство в умовах збройного конфлікту, то Конвенція 1989 р. визнає найманцями також осіб, завербованих для участі у спільних насильницьких діях, які не підпадають під визначення збройного конфлікту, у тому числі спрямованих на повалення уряду або інший підрив конституційного ладу держави, а також підрив територіальної цілісності держави, тобто для участі в збройному заколоті, насильницькому захопленні або утриманні влади, масових безладдях, повстанському русі, акціях терористичного характеру.

*Юридичне поняття найманства* в його кримінально-правовому розумінні нами буде розглянуто в розділі IV «Найманство в кримінальному праві України». Зараз важливо зазначити, що найманство як кримінальний злочин має три форми: участь особи як найманця у збройному конфлікті або воєнних діях; організація найманства (вербування, навчання, фінансування, матеріальне забезпечення найманців) і використання найманців у збройному конфлікті або воєнних діях.

*Соціологічне (кримінологічне) поняття найманства*, крім його легального поняття, визначеного законом і міжнародними договорами, включає участь іноземця або особи без громадянства, яка не проживає постійно на території сторони, за яку він воює, у збройному конфлікті в тому випадку, якщо під час збройного конфлікту він одержує громадянство даної сторони; здобуває статус особи, яка постійно проживає на її території; вступає до складу збройних сил сторони; коли особа завербована для участі в збройному конфлікті на стороні невизнаної держави, яка не має права на статус сторони в збройному конфлікті або не визнана як така противною стороною; а також ситуацію, коли особа, яка бере участь у збройному

конфлікті на території іноземної держави, приховує факт одержання матеріальної винагороди або занижує його розмір, або у випадку, коли розмір отриманої або обіцяної винагороди не піддається точному обчисленню.

Найманством у соціологічному (кримінологічному) розумінні є будь-яка військова служба іноземця в іноземних збройних формуваннях за плату, у тому числі, коли:

– особа бере участь у збройному конфлікті, у насильницьких діях;

– особа проходить військову або аналогічну військової службу без участі у збройному конфлікті або воєнних діях, насильницьких діях;

– особа проходить службу в збройних силах держави, у збройних формуваннях сторони збройного конфлікту, що не є державою, у тому числі в охоронних та подібних їм структурах, котрі беруть участь у збройному конфлікті або насильницьких діях [103].

Найманство в соціологічному (кримінологічному) розумінні включає також і випадки, коли особа не одержує матеріальної винагороди від сторони збройного конфлікту, а вступає в її збройні формування і здобуває матеріальні кошти мародерством.

Наведені вище форми найманства в соціологічному (кримінологічному) розумінні не містять складу злочину, передбаченого, наприклад, ст. 359 КК РФ, ст. 447 КК України, ст. 132, 133 КК Республіки Білорусь. Ці обставини використовуються особами, завербованими на військову службу, для того, щоб уникнути кримінальної відповідальності, а також сторонами, які використовують таких осіб, щоб не бути обвинуваченими у використанні найманців. Найманство може бути замасковане за допомогою вербування осіб, які є найманцями в кримінологічному значенні, у підставні недержавні структури, у тому числі служби безпеки. У цьому випадку участь у збройному конфлікті або воєнних діях видається за виконання ними службових обов'язків з охорони об'єктів або осіб.

Для сучасних збройних конфліктів характерна тенденція постійного проживання найманців у районах, де вони беруть участь у воєнних діях, тенденція «осідання» найманців. У ряді випадків сторони збройного конфлікту

вживають заходів до закріплення іноземців на своїй території. Наприклад, шляхом обіцянок надати нерухомисть іноземцям, які беруть участь у воєнних діях. Таким чином, найманець, який постійно проживає на території сторони збройного конфлікту, через певний час, передбачений законодавством сторони, може придбати статус іноземця або особи без громадянства, яка постійно проживає на території даної сторони. Відповідно до п. «с» ч. 1 ст. 1 Міжнародної конвенції 1989 р., іноземець або особа без громадянства, яка постійно проживає на території сторони збройного конфлікту, не може бути визнана найманцем.

У ситуації, коли воюючий не одержує матеріальної винагороди, одержання якої йому обіцяно тільки після закінчення воєнних дій, виникають труднощі з обчисленням розміру обіцяної (або вже отриманої) винагороди. У випадку, якщо воюючий повинен одержати земельну ділянку, варто враховувати, що ціна нерухомоті, досить низька під час воєнних дій, після їхнього закінчення значно збільшується. При розрахунку розміру матеріальної винагороди у вигляді нерухомоті варто виходити з вартості обіцяного майна на момент укладення контракту про участь у збройному конфлікті, а не з вартості фактично отриманого майна на момент його одержання.

Відповідно до п. «b» ч. 1 ст. 1 Міжнародної конвенції 1989 р., винагорода найманця повинна значно перевищувати винагороду комбатантів того ж рангу й функцій. Отже, при розгляді справи правозастосовнику потрібно, крім загальної вартості отриманого або обіцяного майна, обчислити середньомісячну вартість даного майна з урахуванням динаміки цін, тобто суму, що виплачувалася іноземцеві за місяць участі у збройному конфлікті. А потім порівняти її з сумою, яку щомісяця одержував громадянин сторони, котрий брав участь в аналогічних воєнних діях у складі збройних сил даної сторони (комбатант).

Найманські формування часто створюються самопроголошеними невизнаними державами або державоподібними утвореннями, організованими антиурядовими збройними угрупованнями. Такі утворення оголошують про свій суверенітет, а власні збройні формування оголошу-

ють збройними силами, заявляють про наявність у них свого громадянства. Тому перед правозастосовником може постати питання: чи варто визнавати подібне громадянство у справах про злочини, передбачених статтями Кримінального кодексу про найманство? Чи можна визнавати такі збройні формування збройними силами? На жаль, ці питання виходять за рамки компетенції юриста, який працює у сфері кримінального права. Необхідно лише зазначити, що вони вимагають всебічного розгляду й законодавчого вирішення на державному рівні.

Таким чином, як ми з'ясували, кримінологічне поняття найманства є більш широким у порівнянні з юридичним. Воно дозволяє виявити недоліки в легальному визначенні найманця й найманства, закріпленому в кримінальному законодавстві. Крім того, дозволяє криміналізувати ряд суспільно небезпечних діянь, близьких за своїм змістом до найманства, але нині не визнаних злочинними згідно з кримінальним законодавством. Спираючись на кримінологічне розуміння найманства, виникає необхідність розробки поняття незаконної військової служби громадян України за кордоном і введення кримінальної відповідальності саме за неї.

Криміналізація найманства в національному кримінальному праві різних країн може бути проведена на основі:

- положень Міжнародної конвенції 1989 р., тобто на основі міжнародно-правової концепції найманства;
- концепції кримінальної відповідальності за незаконну військову службу;
- концепції відповідальності за незаконну участь у збройному конфлікті;
- концепції відповідальності за порушення нейтралітету [19].

По-різному можуть бути вирішені питання про обсяг криміналізації найманства, а також діяльності, спрямованої на забезпечення участі найманця у збройному конфлікті або воєнних діях, використання найманця. Так, наприклад, встановили кримінальну відповідальність за найманство щодо визначень, які надає Міжнародна конвенція 1989 р., крім України, кримінальні кодекси Туркменістану (ст. 169), Киргизької Республіки (ст. 375), Казахстану

(ст. 162), Республіки Білорусь (ст. 132, 133), Польщі (§ 2 ст. 141 і § 2 ст. 142), Росії (ст. 359).

Відповідальність за порушення офіційно оголошеної постанови або розпорядження про нейтралітет у випадку війни, у якій дана держава не бере участі, передбачена § 94 КК Японії, ст. 591 КК Іспанії, ст. 156 КК Греції, ч. 3 § 4 глави 14 КК Фінляндії. Як порушення нейтралітету в даних державах переслідується організаційна діяльність найманства та підготування найманця до участі у збройному конфлікті.

Як здійснення ворожих дій проти іноземної дружньої держави переслідується найманство за ст. 125 КК Індії, статтями 115 і 118 КК Куби, ст. 244 КК Італії.

Відповідальність за вербування осіб на іноземну військову службу передбачена КК Данії, Фінляндії, Куби, ФРН, § 958 Розділу 18 Зводу законів США, кримінальним законодавством Великобританії [101].

Примітна тенденція нових іноземних держав до *комплексної криміналізації найманства* – незаконної військової служби. Так, ст. 63-1 КК України, який діяв до 1 вересня 2001 р., встановлювала відповідальність безпосередньо за найманство; ст. 187-6 КК України – за створення не передбачених законодавством воєнізованих формувань або груп; а ст. 187-7 КК України – за участь громадян України у збройних конфліктах інших держав без дозволу відповідних органів державної влади, якщо діяння було зроблено без мети одержання матеріальної винагороди або іншої особистої вигоди, тобто встановлювала відповідальність за військове добровольництво (*див. Додаток 10*). Новий КК України – у зв'язку з гармонізацією національного законодавства з міжнародними нормами – виключив статтю за участь у збройних конфліктах інших держав, оскільки військове добровольництво дозволене міжнародними стандартами.

У зв'язку з новими тенденціями розвитку найманства та обмеженнями, які накладаються на українського законодавця й правозастосовника діючими міжнародно-правовими документами, обов'язковими для України, максимально повна криміналізація найманства в соціологічному (кримінологічному) розумінні може бути здійснена не єдиною нормою про кримінальну відповідальність за

найманство (ст. 447 КК України), а системою норм, що охоплюють всі прояви найманства. На наш погляд, логічніше розглядати найманство як один із проявів незаконної військової служби і, відповідно, встановити кримінальну відповідальність за незаконну військову службу громадян України за кордоном у збройних силах іноземних держав, інших збройних формуваннях. Природно, це зажадає законодавчого визначення незаконної військової (або збройної) служби та внесення доповнень у Закон України «Про загальний військовий обов'язок і військову службу» [15]. Законодавчо повинна бути введена заборона для громадян України проходити військову службу або іншу збройну службу в збройних силах іноземних держав або збройних формуваннях на території іноземних держав без спеціального дозволу. Кваліфікований склад норми про кримінальну відповідальність за незаконну військову службу повинен встановлювати відповідальність за таку службу, сполучену з участю особи у збройному конфлікті або воєнних діях.

Таким чином, при криміналізації найманства одночасно потрібно забезпечити й відповідність норми про кримінальну відповідальність за найманство нормам міжнародного права, і максимально повну криміналізацію «замаскованого» найманства.

Однією з актуальних проблем криміналізації найманства в кримінальному законодавстві є правозастосовча практика.

Першим відомим прецедентом у міжнародному праві став судовий процес над 13 найманцями в Народній республіці Ангола. Він проходив у Луанді в травні – червні 1976 р. Цей процес виявився важливим внеском у становлення правової норми, закріпленої в резолюціях Генеральної Асамблеї ООН, відповідно до якої найманці – це злочинці, а не законні комбатанти [27].

Важливість процесу полягала в тому, що він показав дієвість сучасного міжнародного права у покаранні тих, хто намагається обійти правила, застосовувані в міжнародних збройних конфліктах. У Луанді були засуджені не тільки самі найманці, але й практика їхнього використання імперіалістичними державами проти народів, які піднялися на боротьбу з колоніалізмом і расизмом.

Процес мав принципове значення для застосування тих міжнародно-правових норм, змістом яких є захист жертв міжнародних збройних конфліктів. Він з усією переконливістю показав, що між найманцями й комбатантами немає нічого спільного; що право, яке застосовується в період збройних конфліктів, не містить норм, котрі регулюють використання найманців або їхній захист. Процес свідчив, що передумовою для виконання норм права є виключення із практики окремих держав використання найманців.

Цей процес, як справедливо підкреслювали закордонні юристи, був важливим з багатьох причин [23, 59, 87]. По-перше, він послужив уроком як тим найманцям, що вже воювали, так і потенційним найманцям. По-друге, він розкрив і показав усьому світу злочинну сутність найманства. По-третє, процес розвіяв міф про «солдатів удачі», показав їхній садизм, жорстокість, жадібність, їхню військову некомпетентність, расизм і антигуманність. По-четверте, процес розкрив ті причини, які породжують найманців у західному суспільстві: безробіття, відсутність освіти, відчуженість, наркоманія, алкоголь і насильство.

У числі злочинів, вчинених усіма найманцями в Анголі, відзначалися:

1) ведення бойових дій проти законного уряду Народної Республіки Анголи добровільно за винагороду, причому найманці заздалегідь знали про кінцеву мету своєї місії;

2) порушення кордонів НРА зі зброєю в руках і у військовій формі;

3) участь у бойових діях: засідки, мінування доріг і мостів, мінування стежок, що ведуть до оброблюваних селянами полів, несення дозорної служби, навчання військовослужбовців;

4) здійснення насильства над мирним населенням [27].

Участь ЦРУ США у змові проти незалежності Анголи було грубим порушенням міжнародної законності й закону самих Сполучених Штатів Америки. Газета «Крісчен сайенс монітор» у той час писала, що в інтервенції в Анголі брали участь 300 найманців із США й стільки ж проходили підготовку під керівництвом ЦРУ. У цілому ряді штатів відкрито діяли центри, які вербували аме-



риканських військових фахівців для заслання в Анголу. Газета повідомляла, що на 1 січня 1976 р. США таємно поставили в Анголу зброї на 32 млн дол. [27].

У результаті відкритого судового процесу винні були засуджені до суворих мір покарання, а деякі – до страти.

Разом з тим, важливо підкреслити, що в правозастосовчій практиці, як рідкісний випадок, відбуваються судові процеси у справах про найманство. Особливо це стосується стадії збору доказів і винесення обвинувального вироку.

У більшості випадків самі найманці не визнають свою провину і домінанту матеріальної зацікавленості в мотивації своєї поведінки. Так, наприклад, під час судового процесу, який проходив у 2002 р. у Баку, дванадцять азербайджанців обвинувачувалися в найманстві. Більшість засуджених до різних строків позбавлення волі свою провину не визнали. «Ми здійснювали джихад, нам ніхто ні за що не платив», – заявив один з обвинувачуваних. А організатор групи К. Шабанов (за освітою юрист, навчався в Єгипті) на процесі неодноразово повторював, що обов'язок кожного мусульманина – брати участь у священній боротьбі з іновірцями [42].

На жаль, найманство поширюється й на територіях інших держав СНД. Наприклад, за злочини, пов'язані з найманством притягувались до кримінальної відповідальності іноземні громадяни у Киргизькій республіці, зокрема за участь у вторгненні бандформувань Ісламського руху Узбекистану на територію Баткенської області КР в 1999–2000 рр. Так, один з них – Ш. Акботоев наприкінці травня 2002 р. був затриманий спецслужбами Киргизстану в Афганістані та перепроваджений у Бішкек.

4 лютого 2003 р. у Баткенському районному суді завершився дводенний процес над колишнім членом керівної ради Ісламського руху Узбекистану (ІРУ) Шералі Акботоевим. Йому інкримінувались шість статей Кримінального кодексу Киргизької Республіки: ст. 339 ч. 1 «Приховання злочину», ст. 375 ч. 1 «Найманство», ст. 229 ч. 1 «Незаконне формування збройної групи й участь у ній», ст. 226 ч. 3 «Тероризм», ст. 227 ч. 3 «Утримування заручників» і ст. 231 ч. 2 «Співучасть у злочині». Ш. Акботоев був засуджений на 25 років у колонії посиленого

режиму з конфіскацією майна. Підсудний з пред'явлених обвинувачень визнав свою провину частково<sup>1</sup>.

Актуальна проблема протидії найманству і для України. Так, з 1993 по 2003 рр. до кримінальної відповідальності за відповідними статтями Кримінального кодексу притягувалися сім громадян України і один іноземець, а двом громадянам інших держав був закритий в'їзд [42].

Із середини 90-х років на території СНД постійно працювали кілька фірм, які займалися нелегальними поставками зброї у країни третього світу та вербуванням військових фахівців. Їхні представники виступали від імені Міністерства Оборони, СБУ, у вигляді військкоматів.

Прикладом може служити словацька фірма «Джой Словакія», яка з 1997 р. розгорнула активну діяльність в Україні. Вона мала також свої представництва на території Узбекистану, Киргизії, Об'єднаних Арабських Еміратів, у Конго.

За інформацією одного з Інтернет-сайтів співробітники СБУ зацікавилися діяльністю цієї фірми<sup>2</sup>. У процесі розслідування з'ясувалося, що її представники вербують громадян України – військовослужбовців для участі у збройному конфлікті в Конго.

Громадянин України полковник Тарасенко пропонував своїм колишнім товаришам по службі – пілотам гелікоптерів – роботу в Конго. Він виступав посередником між гелікоптерниками й представником фірми «Джой Словакія», генералом армії Киргизстану Р. Уразматовим. Пілотам були пред'явлені контракти, у яких були вказані їхні обов'язки в Конго: обслуговування й ремонт техніки, навчання місцевих льотчиків. Про участь у бойових діях у контрактах не йшлося.

Організацію переправлення льотчиків, оформлення документів фірма взяла на себе. Тут слід зазначити один такий момент – відсутність віз у паспортах льотчиків. Отже, довести їхню участь у військовому конфлікті на території чужої країни дуже складно. Згідно з документами виходило, що вони взагалі не залишали межі України.

---

<sup>1</sup> Інформацію про цей процес див. на Інтернет-сайті <http://www.rus.gateway.ru>

<sup>2</sup> Інформацію див. на Інтернет-сайті <http://www.profitv.com.ua>.

Після прибуття в Конго українським пілотам показали зовсім інші контракти – дійсні. Згідно з цими документами, вони були зобов'язані воювати. Розрахунок проводився на місці. Згідно з відомостями представника СБУ щомісячний заробіток становив 5000 доларів США. Крім того, за кожний бойовий виліт льотчикам платили ще по 5000 доларів США.

Після повернення в Україну проти найманців була порушена кримінальна справа. Однак довести справу до суду не вдалося. Організатори і посередники уникли відповідальності, тому, що були відсутні прямі докази – контракти, штампи у паспортах, навіть довідка про те, що в Конго велися бойові дії.

У 1998 р. діяльність фірми «Джой Словакія» та деяких інших вербувальних агентств на території України була припинена. За вербувальну діяльність в Україні був закритий в'їзд строком на п'ять років двом іноземцям: генеральному директору цієї фірми О. Р. Ісламову і генералу Збройних сил Киргизії Р. Д. Уразматову. Строк цей минув у 2003 р.

Тільки за період 2000–2002 рр. Служба Безпеки України запобігла виїзду за кордон понад 200 особам. Але каналів залишається занадто багато [42, 88, 105]. Таким чином, професія «найманець» в Україні існує як і професія «вербувальник».

Особливо можна виділити у зв'язку з цим діяльність відомої української організації УНА-УНСО. В 1992 р. вона відправила кілька загонів для захисту українців Наддністрянщини; у липні 1993 р. спорядила в Абхазію експедиційний корпус «Арго», який воював під Сухумі на стороні Грузії (сім «унсовців» уряд Грузії посмертно нагородив орденом Вахтанга Горгасала); а в 1994 р. підрозділ УНА-УНСО «Вікінг» прибув у Чечню. Їх усюди приймали з розпростертими обіймами, тому що знали: «унсовці» – гарні, дисципліновані воїни, а платити гроші таким воїнам не шкода. З українців створювалися спеціальні підрозділи в регулярній армії Ічкерії, їх використовували як інструкторів для навчання чеченських солдатів [119].

Важливо зазначити, що основними передумовами для появи найманства на території колишнього Радянського

Союзу, були соціально-економічні проблеми нових незалежних держав. Фахівці військової розвідки ГРУ почали пропонувати свої посередницькі послуги різним військовим режимам і угрупованням опозиції. Спершу це була просто торгівля зброєю. Найбільший попит на радянську військову техніку існував на Африканському континенті. В Африці брали все, навіть списане. Отже, потрібні були фахівці з обслуговування військової техніки. Першими стали кілька молодих співробітників КДБ СРСР, які у 1988 р. закінчили прикордонне училище. В 1991 р. вони виїхали в Південно-Африканську Республіку. Слідом за ними стали виїжджати їхні колеги, у тому числі високопоставлені офіцери КДБ і Міноборони. Умови, які були запропоновані колишнім радянським офіцерам південноафриканцями, – близько 2 тис. доларів на місяць заробітної плати і житло [47].

Починаючи з 1990 р. у російській пресі регулярно почала з'являтися інформація про участь у збройних конфліктах на території колишнього СРСР найманців із числа «колишніх» офіцерів Збройних сил СРСР. Найманці з колишнього СРСР вийшли на світовий ринок «послуг військового призначення»: Карабах, Наддністрянщина, Югославія, Чечня, країни Африканського континенту. Звичайно, всіх їх вважати найманцями не можна: більшість їхала воювати добровольцями, не за гроші, а за ідею.

За даними Інтернет-проекту «Agentura.ru» у бойових діях на території Конго, Сьєрра-Леоне, Анголи, Ефіопії, Еритреї, Джибуті й Судану брали участь громадяни держав СНД. Їхнє число становило до 10 000 чоловік. Основна спеціалізація – обслуговування й експлуатація літаків, гелікоптерів, броньованої і ракетної техніки, комплексів ППО. Військові фахівці прибували й перебували на території воюючих держав незаконно. Важливо зазначити, що в середині 90-х років технологія переправлення ще не сформувалася остаточно. Тоді найманців везли прямо в пункт призначення. Зараз майбутніх найманців направляють в Абу-Дабі, один із центрів світових вербувальних агентств. Крім того, змінилася і технологія оплати. Сьогодні частина грошей найманцям видається готівкою, інша, більша – доставляється кур'єрами їхнім родинам або довіреним особам. Щоб упевнитися у своєчасній

оплаті, замовляється сеанс супутникового телефонного зв'язку [55].

Влітку 1999 р. з'явилися відомості про те, що в складі сил УНІТА в Анголі воюють, принаймні, семеро російських «солдатів удачі». У травні 1999 р. Рада Безпеки ООН засудила УНІТА за те, що її бойовики збили цивільний літак АН-26 на північному сході Анголи. У відповідь УНІТА стверджувала, що на борту літака було троє росіян-найманців [47].

Ємен під час громадянської війни також використовував іноземних пілотів родом з Болгарії, Сирії, Молдавії, Іраку, Росії й України. Після закінчення війни багато хто з цих найманців (переважно – громадяни України) подалися в Еритрею, а 80 росіян виїхали в Ефіопію. У липні 2000 р. з'явилися дані, що російські льотчики літали в складі ВПС Ефіопії й брали участь у десятимісячному конфлікті цієї країни з Еритреєю. Відомий випадок, коли ефіопський СУ-27 збив еритрейський МІГ-29, при цьому обидва літаки були керовані російськими пілотами. Цю інформацію підтверджував прес-секретар еритрейського посольства в Москві В. Рентмеєстер. За даними US News And World Report, у лютому 1999 р. на авіашоу розбився ефіопський СУ-27. Пілоту вдалося катапультиватися, і ним виявився колишній полковник ВПС Росії [105].

У наш час свої послуги найманці пропонують цілком відкрито – через Інтернет. Вони готові діяти в будь-якій країні світу й виконувати завдання будь-якої складності. Склад їхніх загонів інтернаціональний: серед них і вихідці із Західної Європи й США, і «солдати удачі» з Австралії, Африки та Латинської Америки.

Таким чином, з наведених вище прикладів видно, що зібрати докази організаційної діяльності найманства та участі особи як найманця (за сукупністю ознак, зазначених у міжнародних документах) досить складно.

### **3.3. Іноземні легіони як приклад легальних найманих військових формувань**

Важливо підкреслити, що законодавство ряду держав не тільки допускає, але й заохочує діяльність, яка може трактуватися відповідно до положень Міжнародної

конвенції 1989 р., як найманство. Так, французький Іноземний легіон (ФІЛ) є офіційним державним військовим формуванням, у той час як спроби завербуватися в нього законодавством багатьох держав (у тому числі України) можуть трактуватися як кримінальний злочин.

Усі країни, які мали в минулому колоніальні володіння, створювали підрозділи з іноземців, котрі повинні були виконувати «брудну роботу» – підтримувати порядок у колоніях. Перші іноземні наймані військові формування, що одержали назву Іноземний легіон, були створені у Франції.

Іноземний легіон був створений більш ніж 170 років тому. З моменту створення Легіон веде бойові дії в різних куточках земної кулі, затверджуючи там політику Франції. 9 березня 1831 р. король Луї-Філіпп Орлеанський видав декрет про формування легіону, заборонивши використовувати його на території Франції. Король хотів видалити із країни масу найманців Карла X Бурбонського, залишки іноземних полків Наполеона I, емігрантів – учасників повстань у Польщі та Італії. Ці люди мали реальний бойовий досвід і всередині країни становили серйозну небезпеку існуючій політичній рівновазі. Водночас експансія Франції у Північній Африці, розпочата Наполеоном, розгортається з новою силою. Таким чином, король убивав одним пострілом двох зайців, направляючи бойовий потенціал солдатів-професіоналів на розширення сфери впливу Франції [121].

Відтоді багато чого змінилося: погляди та цінності людства, геополітична ситуація, кордони держав. Колоніальна система, яка була основою економіки в більшості промислово розвинених держав, зазнала краху. Після Другої світової війни колишні колонії в Азії, Африці, Океанії, Латинській Америці домоглися незалежності. Здавалося б, Іноземний легіон віджив своє й повинен зникнути. Однак цього не трапилось. Уже понад 200 років у Франції сперечаються про загальний військовий обов'язок, який незмінно залишається недоторканим. Служба в армії – священний обов'язок французького громадянина. Але служити в «гарячих точках», воювати за морями французи «довіряють» добровольцям-легіонерам. Інтервенції Франції, як правило, носять швидкоплинний характер і вили-

ваються у відносно невеликі втрати (як, приміром, операція «Барракуда»). Вони завжди виконуються професійними військовослужбовцями, а не призовниками, і французька громадськість не заперечує.

Аналізуючи перспективи і роль Іноземного легіону, А. Райдинг, журналіст із «Нью-Йорк Таймс», писав у травні 1990 р.: «Тепер, коли немає війн, у яких слід брати участь, і немає колоній, які необхідно захищати, Іноземний легіон перебуває на роздоріжжі, прагнучи віднайти роль, яка не зводиться просто до набору іноземців із сумнівною репутацією для захисту Французької Республіки». Однак Райдинг виявився не правим. Парламентські дебати знову закінчилися на користь прихильників збереження Іноземного легіону. І вже в 1991 р. легіонери знову висаджувалися в Заїрі, Руанді, Чаді, а також воювали в пісках Аравійського півострова [122].

Наведемо хронологію бойового шляху Іноземного легіону з моменту створення до наших днів<sup>1</sup>.

9 березня 1831 р.— виданий декрет про створення Іноземного легіону. Вперше сім батальйонів під командуванням швейцарця полковника Штоффеля відправилися на завоювання Алжиру. До 1962 р. історія Іноземного легіону і цієї країни стала нерозривною.

1835 р.— Луї-Філіпп здав легіонерів у найманство іспанським прихильникам регентші Марії-Кристіни.

1836 р.— перша велика перемога легіонерів — бій з військами султана Абд ель Кадира. Тоді легіонери застосували розсипну тактику легкої піхоти проти арабів, які атакували рядами кінноти і піхоти, а також уперше застосували розривні кулі «дум-дум».

1854—1855 рр.— разом з англійцями і турками легіонери брали Севастополь під час Кримської війни.

1859 р.— відзначившись в Італійській кампанії в боях проти Австрії, Іноземний легіон одержав право брати участь у парадах 14 липня у Парижі. З того часу Іноземний легіон, маючи на своїх прапорах найбільше нагород, щорічно першим проносить їх перед Тріумфальною аркою.

---

<sup>1</sup> Історію французького Іноземного легіону див. на Інтернет-сайті <http://www.legionetranger.ru>.

1863 р. – Іноземний легіон бере участь у мексиканській авантурі імператора Максиміліана – ставленика французів. Там, у Мексиці народився «дух Камероне» – одна зі святинь і традицій легіону. З моменту бою за гасіенду Камероне тільки легіонери як парадний головний убір носять біле кепі (зазвичай – зелений берет). Із часів мексиканського походу до їхньої уніформи доданий також особливий аксельбант.

1871 р. – у порушення закону сили Іноземного легіону були використані для придушення паризького пролетаріату. Захисники Паризької комуни випробували на собі прийоми колоніальних війн.

Кінець XIX – початок XX століть – легіонери утвердили владу Франції в Індокитаї, Дагомеї, Судані, Мадагаскарі, Марокко.

Перша світова війна – Іноземний легіон воює на Марні, Соммі, під Верденом. Після Першої світової війни Франція почала активно переправляти частини Іноземного легіону також і в Північну Африку. Перший полк був розміщений у Сіді-бель-Аббесі (Алжир), а кавалерійський полк відправлений у Туніс.

Друга світова війна – у момент капітуляції Франції 13-а напівбригада Іноземного легіону надіслана в допомогу Фінляндії проти СРСР, опинилася в Норвегії. Вона перейшла на сторону де Голля та стала основою збройних сил «Вільної Франції», воювала в Лівії, Італії, Франції, закінчила війну в Німеччині.

1945–1954 рр. – в Індокитаї у складі Іноземного легіону воювало 18 тисяч німців. Легіон збільшується до 100 тисяч особового складу (у зв'язку з веденням ар'єргардних боїв у колоніях).

1947–1950 рр. – Мадагаскар.

1952–1953 рр. – Туніс.

1954–1962 рр. – Алжир.

1978 р. – Заїр та ін.

На сьогодні Іноземний легіон представляє інтереси Франції у Французькій Гвіані (Південна Америка), охороняючи космодром Куру та «відслідковуючи» нелегальні артільні золотовидобувачів у джунглях, у Джібуті та на Майоті, зберігаючи вплив Франції у Східній Африці. Легіонери присутні у складі миротворчих місій ООН на Балканах, неспокоїному Сомалійському відрози.



Періодично виконують контракти «з відновлення конституційного порядку» у країнах Центральної Африки.

За існуючими даними, зараз у рядах Іноземного легіону проходять службу багато громадян СНД, а в ході проведення спецслужбами України оперативно-розшукових заходів було виявлено ряд осіб, які виношують намір вступити на службу в Іноземний легіон як найманці. Серед громадян СНД у пропаганді перспектив служби у складі Іноземного легіону істотну роль відіграють публікації та передачі у ЗМІ, а також державні та приватні сайти глобальної мережі Інтернет, наприклад, «Російський сайт французького Іноземного легіону» [42].

Отже, французький Іноземний легіон, створений у 1831 р., приймає у свої ряди всіх, без обмежень. Ні колір шкіри, ні віросповідання, ні незнання французької мови, ні кримінальне минуле не є перешкодою. Кандидат повинен бути не молодшим 18 років і не старшим 40 років; мати документ, який підтверджує особу, і бути фізично підготовленим. Далі необхідно успішно пройти тести й підписати перший контракт строком на п'ять років. По закінченні перших трьох років служби вже можна подавати прохання про надання французького громадянства. Також під час служби в Іноземному легіоні можна одержати і цивільні професії: адміністратора, будівельника, зв'язківця, кухаря, водолаза, водія, інженера, музиканта, механіка, фотографа, парашутиста, телефоніста, комп'ютерного оператора тощо. Крім цього, по закінченні терміну служби колишній легіонер одержує пристойну пенсію в будь-якому місці світу. Колишнім легіонерам допомагають знайти роботу. Іноземний легіон має власні санаторії, будинки інвалідів, притулок для ветеранів.

Крім того, що легіонери живуть на всьому готовому – форма, їжа, медична страховка, їм ще й платять пристойну зарплату, а також бонуси залежно від місця служби і завдань. На сьогодні (без бонусів) легіонер одержує 975 євро на місяць, капрал – 1219 євро, а старший капрал – 1372 євро. За межами Франції або під час бойових дій оплата контрактів зростає в кілька разів. Це, щоправда, менше, ніж одержує солдат в армії США – близько 2750 доларів на місяць, але й не витримує ніякого порівняння з нинішньою зарплатою військовослужбовців на

території СНД [55]. Через п'ять років бездоганної служби легіонер одержує французьке громадянство.

Іноземний легіон має свою специфічну відмінність статусу, яка впливає прямо з акта його створення, королівського Указу від 9 березня 1831 р. Іноземний легіон – підрозділ бійців, який складається з іноземців під французьким командуванням, тобто всі офіцери – французи, а рядові – іноземці. Складається тільки з добровольців, які спочатку підписують контракт на 5 років як військові рядові. Легіонер буде служити під час усієї своєї кар'єри та наступних контрактів скрізь, де вирішить Франція. Девіз легіону – «Legio Patria Nostra», що означає «Легіон – наша Вітчизна». Він складається із семи полків, у тому числі знаменитого 2-го парашутно-десантного, до складу якого входить спецназ CRAP, який комплектується тільки з добровольців-офіцерів і капралів, однієї напівбригади й одного спеціального загону<sup>1</sup>.

Усі унтер-офіцери походять із ряду (рангу) легіонера. Іноземний легіон у 2002 р. мав у своєму складі 8200 чоловік, серед яких 350 офіцерів. Співтовариство багатомовне, в якому домінують європейці, воно об'єднує 138 національностей. Чоловіки, які спілкуються французькою мовою, становлять 42% від загального числа. Іноземці, з яких кожен другий виходець зі Східної Європи, становлять 65% із числа кандидатів [121]. Наймаючись, легіонер приходить з тим, щоб ніхто не зміг або не довідався про його місцезнаходження. Причини: найчастіше – порушення закону в минулому і бажання змінити життя; іноді – безвихідне становище (безробіття, важкий родинний стан); рідше – прагнення до пригод, товариство.

За офіційними даними, щорічно в Іноземний легіон потрапляє близько 60 громадян СНД, хоча вербувати у свої ряди за кордоном Іноземному легіону заборонено [47].

На зразок французького Іноземного легіону у квітні 1920 р. був заснований іспанський Іноземний легіон (Tercio de extranjeros) королем Альфонсом XIII, він формувався як з іспанців, так і з жителів Марокко (у той час – іспанської колонії). Останні, становлячи 10% від загальної кількості, прославилися як умілі та жорстокі бійці під час громадянської війни [34].

<sup>1</sup> Інформацію див. на Інтернет-сайті <http://www.okraina.com>.

У той час в Іспанії існувала обов'язкова військова повинність. В армії процвітали корупція, зловживання та злочинство. Багатії звільняли своїх дітей від військової служби, за плату відправляючи замість них служити в армію юнаків з бідних родин. Не маючи достатньої підготовки, солдати гинули тисячами. Кількість жертв була настільки великою, що в Барселоні та інших містах Іспанії почалися народні хвилювання.

Виникла необхідність створення професійних армійських підрозділів, здатних протистояти марокканським військам, виконувати найбільш складні й ризиковані операції. З метою залучення найманців солдатам, які вступають в легіон, була обіцяна амністія за будь-які вчинені ними злочини. Згодом по закінченні трирічного контракту їм надавалося іспанське громадянство.

У 1934 р. на прохання республіканського уряду Іноземний легіон брав участь у придушенні повстання в Астурії.

1936 р. в Іспанії почалася Громадянська війна, й Іноземний легіон виступив на стороні Франко.

Під час Великої Вітчизняної війни невелика група легіонерів воювала в Росії у складі іспанської Блакитної дивізії на стороні фашистської Німеччини. Це була група добровольців-фанатиків, які відрізнялися особливою нещадністю й презирством до смерті. Їхня витончена жорстокість наповнювала жахом не тільки співвітчизників, але і союзників – німців. Незважаючи на те, що легіонери раз у раз порушували встановлені німцями правила, жоден з німецьких офіцерів не зважувався зробити їм зауваження.

Після смерті Франко та настання демократії Іноземний легіон став об'єктом регулярних нападок з боку комуністів. Радянський Союз щедро фінансував комуністичну партію Іспанії, а комуністи, у свою чергу, вимагали, щоб Іспанія відмовилася від імперіалістичної політики і передала Марокко свої африканські колонії – Сеуту та Мелілью, а заодно скасувала розміщений в Африці Іноземний легіон – розсадник і оплот фашизму.

Нині правила прийому до Іноземного легіону змінені, як і його назва. Тепер він називається просто Легіон, також введено ряд обмежень на прийом іноземців. У 1986 р.

король Хуан Карлос заборонив вербувати в Легіон громадян інших держав. Зараз чотири полки іспанського Іноземного легіону використовуються в миротворчих операціях. Солдати Легіону брали участь в інтернаціональних воєнних операціях у Боснії й Афганістані, також перебувають на території Іраку [34, 72].

У Великобританії теж існує подібна організація. У цій країні роль Легіону виконує бригада гуркхів. Громадяни королівства Непал уже понад 250 років служать Британській короні. Але, на відміну від Франції, де легіонера після служби очікує нагорода – французьке громадянство, гуркхи після закінчення служби зобов'язані повернутися додому, у Непал [115].

Великобританія зробила найманство ефективною формою товарно-грошових відносин із країнами-колоніями. Непальські гуркхи – класичний приклад. Найбезстрашніші та найвитриваліші солдати у світі та до того ж – прекрасні стрільки, вони вперше були «підкуплені» Ост-Індською компанією в 1815 р. і відправлені «за контрактом» у Бенгалію. Почесна служба в регулярних частинах її Величності, платня в тисячу фунтів на місяць, після виходу у відставку – пенсія, а для бажаючих проголошується полегшений режим імміграції в Об'єднане Королівство (правда, як з'ясовується, скористатися ним досить складно). Задоволений і король Непалу: з кожного легіонерського грошового переказу йдуть відрахування у скарбницю. Для гуркхів служба в британській армії – щось подібне до почесного обов'язку. Для британців гуркхи – частина національної традиції, на яку ніхто ніколи не зазіхне.

Необхідно підкреслити, що у Великобританії відношення до найманців завжди було особливим. Для англійського офіцера приватна служба є нормальним продовженням кар'єри після відставки. Навіть організатор англійського спецназу SAS Д. Стірлінг, звільнившись, заснував приватну військову компанію Watchguard. Крім того, ще на службі британців привчають продавати свої військові навички. У Міноборони існує департамент (Loan Service Department), який здає в оренду британських військових як інструкторів в армії Оману, Південної Африки та ін. Міноборони Великобританії також

має намір сформувати свій іноземний корпус чисельністю близько 6 тис. чоловік. Комплектуватися він буде вихідцями з англосовітських країн – Австралії, Нової Зеландії, Канади, Індії та Ямайки [34].

Таким чином, дві великі колоніальні імперії – Французька і Британська, з'єднавши геополітичні амбіції й життєву практичність, знайшли для себе вихід ще в позаминулому столітті, – чітко розмежували найманство і службу за контрактом. Однак періодично Національні збори Франції ставлять на обговорення питання: як бути з Іноземним легіоном? І щораз залишають все як є. Хоча з позиції багатьох держав (зокрема, України), служба їхніх громадян у складі Іноземного легіону містить елементи злочину найманства і тягне за собою кримінальну відповідальність. Виходячи з принципів міжнародного права, діяльність подібних організацій може вважатися двоїстою та розглядатися і як найманство, і як служба за контрактом. На сьогодні питання про статус таких військових формувань так і не вирішено з погляду міжнародного права.

Британським шляхом почасти пішли і США, що відкрито погодили службу за контрактом з імміграційною процедурою. Тільки-но завербований солдат армії США із числа прибулих іммігрантів упевнено дивиться у світле американське майбутнє: тут і прискорена процедура одержання посвідчення на проживання, і армійська платня, що фактично забезпечує подальше навчання в коледжі [128].

Важливо зазначити, що ідея «державного найманства» живе і понині – яскравий приклад тому США. Гострий кадровий голод у зв'язку з масштабними операціями в Іраку і Афганістані підштовхнув Пентагон піти шляхом старих колоніальних держав і почасти вербування іноземців під свої прапори. За повідомленням Інтернет-порталу Military.com, який належить Мініборони США, сьогодні в американській армії служать 1,366 млн громадян США та 35,6 тис. громадян інших держав. У флоті – 6,5 тис. іноземців, у ВПС – 440. Більшість цих військовослужбовців – громадяни Філіппін або Мексики [34].

У січні 2004 р. президент Буш підписав Закон «Про надання громадянства військовослужбовцям» [120]. Він

значно спрощує процедуру одержання громадянства для іноземців, які служать у ЗС США, – вона скорочується з трьох років до року. Це при тому, що звичайним іммігрантам для подачі подібної заяви потрібно прожити в США не менше п'яти років. Варто обмовитися, що такі пільги надаються лише для тих, хто готовий служити в Іраку. Ефект, на думку незалежних військових джерел, у наявності: число іноземців, які служать в американських частинах в Іраку, за деякими даними, перебиває офіційні пентагонівські цифри і перевищує 40 тис. чоловік.

\* \* \*

Таким чином, національні законодавства різних країн світу по-різному розглядають проблему найманства. Їхні правові системи відрізняються одне від одного як за формою, так і за системою судочинства. Перед різними країнами стоять різні завдання. В одних державах існують більш сприятливі умови для вербування найманців, ніж в інших, тому необхідність прийняття ефективних правових санкцій має там першорядне значення. Однак перед всіма країнами стоїть завдання введення більш жорсткого законодавства, спрямованого на запобігання вступу їх громадян на службу як найманців і вербування на таку службу.

Юридична практика показала, що таке законодавство діє найефективніше в тому випадку, якщо кожна країна розробляє судочинство, що найбільш повно відповідає існуючим в цій країні умовам. Разом з тим, всі країни світу повинні виявити політичну волю до розробки та прийняття діючого законодавства, яке могло б бути використане найефективніше. Так, важливо зазначити, що в національних кримінальних законодавствах відповідальність за найманство може реалізовуватися по-різному:

- через склад криміналізації власне найманства;
- незаконної військової служби;
- недозволеної участі у збройному конфлікті.

Крім того, криміналізація найманства відбувається з урахуванням інститутів співучасті та стадій здійснення злочину відповідно до законодавства конкретної держави.

Варто також підкреслити, що криміналізація найманства в національному кримінальному праві може бути проведена або на основі положень Міжнародної конвенції 1989 р., тобто на основі міжнародно-правової концепції найманства, або на основі концепції кримінальної відповідальності за незаконну військову службу, концепції відповідальності за незаконну участь у збройному конфлікті або відповідальності за порушення нейтралітету.

Проводячи порівняльно-правовий аналіз кримінальної відповідальності в національних законодавствах з даної проблеми, слід зазначити, що питання про обсяг криміналізації найманства, а також діяльності, спрямованої на забезпечення участі найманця у збройному конфлікті або воєнних діях, використання найманця вирішуються відповідно до конкретних статей кримінальних кодексів різних держав. Примітна також нова тенденція держав до комплексного підходу щодо криміналізації найманства як незаконної військової служби.

Важливим є також і те, що законодавство деяких держав не тільки допускає, але й заохочує діяльність, яку можна розглядати відповідно до норм міжнародного права, як найманство. До такої діяльності можна віднести існування Іноземних легіонів. Так, наприклад, французький Іноземний легіон є офіційним державним військовим формуванням, у той час як спроби завербуватися в нього законодавством багатьох держав (зокрема, України) можуть трактуватися як кримінальний злочин.

Виходячи з принципів міжнародного права, діяльність подібних організацій може вважатися двоїстою та розглядатися і як найманство, і як служба за контрактом. На сучасному етапі питання про статус таких військових формувань так і не вирішене з позиції міжнародного права.

# НАЙМАНСТВО В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

### 4.1. Поняття найманства відповідно до Кримінального кодексу України

Інтегруючи у світове співтовариство і з огляду на необхідність координації зусиль у сфері боротьби з найманством, Україна приєдналася до Конвенції 1989 р. (ратифікувала 13 вересня 1993 р.) і внесла відповідні зміни у свій Кримінальний кодекс, гармонізувавши національне законодавство з міжнародним. Діючий на той момент Кримінальний кодекс відповідно до Закону України від 11.11.1993 р. був доповнений ст. 63-1 «Найманство», яка входила у главу I Особливої частини «Злочини проти держави». Вона кваліфікувала найманство як особливо небезпечний злочин проти держави.

Відповідно до ч. 1 ст. 63-1 «вербування, фінансування, матеріальне забезпечення, навчання найманців з метою використання у збройних конфліктах інших держав або в насильницьких діях, спрямованих на повалення державної влади або порушення територіальної цілісності, а так само використання найманців – караються позбавленням волі на строк від трьох до десяти років». У ч. 2 даної статті «участь без дозволу відповідних органів державної влади у збройних конфліктах інших держав, з метою одержання матеріальної винагороди або іншої особистої вигоди – карається позбавленням волі на строк від п'яти до дванадцяти років» [13].

У прийнятому в 2001 р. новому Кримінальному кодексі України ст. 447 «Найманство» відноситься до розділу XX «Злочини проти миру, безпеки людства і міжнародного правопорядку». Текст статті був трохи змінений законодавцем (*див. Додаток 11*). Так, у ч. 1 ст. 447 нового КК України після слів «а також використання



найманців» було додано «у військових конфліктах або діях». Були зменшені також строки покарання за ці злочини: «караються позбавленням волі на строк від трьох до восьми років». А в ч. 2 ст. 447 – на відміну від ст. 63-1 – було змінено формулювання мети злочину: виключені слова «або іншої особистої вигоди», тобто ч. 2 ст. 447 стала звучати так: «участь без дозволу відповідних органів державної влади у збройних конфліктах інших держав, з метою одержання матеріальної винагороди». Крім того, законодавець змінив покарання за цей злочин – «позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років» [14].

Представляється, що виключення слів «або іншої особистої вигоди» звужує сферу дії ст. 447, оскільки «інша особиста вигода» припускає одержання права на майно або вигоди майнового характеру самим учасником або членами його родини та ін., а «одержання матеріальної винагороди» – лише одержання грошей або майна самим найманцем.

У коментарях до Кримінального кодексу України 2001 р. Ю. Карамзін та Є. Стрельцов вказують, що об'єктом злочину відповідно до ст. 447 є зовнішня безпека держави України, одним із принципів якої є невтручання у внутрішні справи інших держав [118].

Суспільна небезпека даного злочину полягає в тому, що в людському співтоваристві формується певна група людей, професійним заняттям яких стає участь їх у військових конфліктах на стороні держави, громадянином якої особа не є й на території якої постійно не проживає, і з метою одержання матеріальної вигоди.

Об'єктивна сторона злочину відповідно до ч. 1 коментованої статті може виражатися в таких формах:

- вербування найманців; фінансування найманців;
- матеріальне забезпечення найманців, тобто організаційна діяльність найманства;
- навчання найманців;
- використання найманців.

Відповідно до Додаткового протоколу I Женевської конвенції 1949 р., а також Міжнародної конвенції 1989 р. під найманцем варто розуміти особу, яка діє з метою одержання матеріальної винагороди, яка не є громадя-

нином держави, що бере участь у збройному конфлікті або воєнних діях, і яка не проживає на її території.

Коментуючи ч. 1 ст. 447 КК України, вітчизняні юристи приводять визначення діянь, які входять до складу злочину [81, 82, 83, 117]. Під вербуванням найманців варто розуміти безпосереднє наймання людей для участі у збройних конфліктах або воєнних діях за певну матеріальну винагороду.

*Фінансування найманців* – це їхнє забезпечення коштами.

*Під матеріальним забезпеченням* найманців варто розуміти їхнє екіпірування відповідним обмундируванням, забезпечення відповідною зброєю і боєприпасами, продуктами харчування, засобами пересування та зв'язку тощо.

*Навчання найманців* – це проведення спеціальних занять із метою оволодіння ними найбільш ефективними формами, способами, методами, тактикою ведення бойових дій.

*Під використанням найманців у збройних конфліктах* варто розуміти їхнє безпосереднє залучення до бойових операцій або різних акцій військового характеру, як у районі бойових дій, так і за його межами.

*Під насильницькими діями* варто розуміти застосування зброї або фізичної сили на території іншої держави відносно державних діячів даної держави з метою позбавлення її владних повноважень або примус до відмови від влади на території держави або на певній її частині (захоплення заручників, убивства та ін.). Насильницькі дії також можуть полягати в захопленні важливих і особливо важливих об'єктів іншої держави (засобів масової інформації і зв'язку, банків та ін.) з метою повалення державної влади або порушення територіальної цілісності іншої держави.

Злочин вважається закінченим з моменту здійснення хоча б однієї із зазначених у диспозиції коментованої статті дій.

*Суб'єктивна сторона* характеризується прямим наміром. Мотиви злочину, передбаченого ч. 1 ст. 447 КК України, можуть бути різними – корисливі, політичні, соціальні тощо. Обов'язковою ознакою коментованого

складу злочину є мета, яка полягає, *по-перше*, у використанні найманців у збройних конфліктах інших держав, а *по-друге*, у використанні їх у насильницьких діях, спрямованих на повалення державної влади або порушення територіальної цілісності іншої держави.

Суб'єктом злочину, передбаченого ч. 1 даної статті, може бути громадянин України, громадянин іншої держави, який здійснює вербування, фінансування, матеріальне забезпечення, навчання і використання найманців.

За ч. 2 ст. 447 КК України передбачена відповідальність за участь без дозволу відповідних органів державної влади у збройних конфліктах інших держав з метою одержання матеріальної винагороди.

Об'єктивна сторона передбачена ч. 2, на думку фахівців, характеризується наявністю таких ознак:

- наявність збройного конфлікту на території іншої держави;
- особиста участь у збройному конфлікті;
- відсутність дозволу відповідних органів державної влади на таку участь [83, 118].

Злочин вважається закінченим з моменту початку військової акції за участю даної особи. Суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ч. 2, характеризується наміром і наявністю спеціальної мети учасника збройного конфлікту – одержання матеріальної винагороди.

Суб'єктом злочину, передбаченого ч. 2, є тільки громадянин України.

Громадяни України – відповідно до діючих домовленостей – мають право брати участь у бойових діях за кордоном тільки в складі миротворчих сил ООН – «блакитних касок».

З огляду на те, що найманство розглядається законодавцем як тяжкий злочин, тісно пов'язаний з іншими видами тяжких злочинів, на нашу думку доцільно було б змінити покарання за даний кримінальний злочин. У ч. 1 ст. 447 КК України «Вербування, фінансування, матеріальне забезпечення, навчання найманців з метою використання...» посилити покарання позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років (замість існуючого – 3–8 років), а в ч. 2 ст. 447 пом'якшити покарання позбавленням волі на строк від трьох до семи років (замість існуючого –

5–10 років). Оскільки представляється більш логічним жорсткість покарання саме за організаційну діяльність найманства (вербування, фінансування, матеріальне забезпечення, навчання найманців з метою використання в збройних конфліктах), ніж за сам факт протиправної військової служби або участі особи як найманця у збройному конфлікті.

## **4.2. Відповідальність за організаційну діяльність найманства**

Як ми з'ясували, ч. 1 ст. 447 КК України встановлює кримінальну відповідальність за вербування, фінансування, матеріальне забезпечення і навчання, а також використання найманця, а ч. 2 ст. 447 – відповідальність за участь самого найманця у збройному конфлікті. Відповідно, логічно було б виділити три форми найманства: організаційна діяльність найманства (вербування, фінансування, матеріальне забезпечення, навчання найманця), використання найманця, участь найманця у збройному конфлікті.

Поняття «найманець» і «найманство» у міжнародному праві розвивалися в рамках міжнародного права збройного конфлікту (далі – ПЗК) або міжнародного гуманітарного права. Поняття «збройний конфлікт», «сторона збройного конфлікту», «воєнні дії», «комбатант», «збройні сили», «особовий склад збройних сил», «особа, яка постійно проживає на території...», «доброволець» – це терміни ПЗК, безпосередньо пов'язані з поняттями «найманець» і «найманство». На жаль, ці поняття не одержали достатньої розробки в національному праві України. Отже, для ефективного застосування норми про кримінальну відповідальність за найманство, передбачену ст. 447 КК України, є необхідність у розробці правової теорії збройного конфлікту, базою для якої послужить право збройного конфлікту, розроблене в міжнародному праві. На сьогоднішній день правозастосовець може тлумачити поняття «збройний конфлікт», яке використовується в ст. 447 КК України, тільки на підставі відповідних норм міжнародного права.

Слід зазначити, що в міжнародних документах прово-

диться розмежування понять «міжнародний збройний конфлікт» і «збройний конфлікт неміжнародного характеру». Під *міжнародним збройним конфліктом* розуміється збройний конфлікт між державами, а також окупація території держави, незалежно від того, чи була оголошена війна чи ні, а також конфлікти, пов'язані з боротьбою народів проти іноземної окупації, расистських режимів або колоніального панування. У свою чергу, *збройним конфліктом неміжнародного характеру* є конфлікт між збройними силами держави та антиурядових збройних сил або іншими організованими збройними групами, що перебувають під відповідальним командуванням, і здійснюють такий контроль над частиною території держави, який дозволяє їм здійснювати безперервні та погоджені військові дії [4, 5, 44].

Під воєнними діями варто розуміти бойові дії, які не є збройним конфліктом, до яких ч. 2 ст. 1 Додаткового протоколу II до Женевських конвенцій про захист жертв війни відносить порушення внутрішнього порядку, виникнення обстановки внутрішньої напруженості, акти насильства та ін. Необхідно зазначити, що, на відміну від положень ч. 2 ст. 47 Додаткового протоколу I, Міжнародна конвенція 1989 р. визнає найманством участь особи як у збройному конфлікті, так і в «спільних насильницьких діях», які спрямовані на повалення уряду або інший підірив конституційного ладу держави або на підірив територіальної цілісності держави (ч. 2 ст. 1 Міжнародної конвенції 1989 р.). Таким чином, термін «воєнні дії» у ч. 1 ст. 447 КК України варто тлумачити виходячи з терміна «спільні насильницькі дії» за змістом виразу, вживаного в Міжнародній конвенції. Отже, відповідно до КК України, можна припустити, що до таких дій (воєнних дій, за ч. 1 ст. 447) відносяться: – насильницька зміна або повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади (ст. 109); – зазіхання на територіальну цілісність і недоторканність України (ст. 110 КК України); – масові безладдя (ст. 294).

Сторона воєнних дій (організатори збройного заколоту; керівники повстанського руху; особи, які незаконно захопили владу в державі) не може претендувати на статус сторони збройного конфлікту, оскільки вона не

задовольняє вимогам, які пред'являються до сторони збройного конфлікту неміжнародного характеру. Наприклад, вона не здатна здійснювати безперервні та погоджені військові дії (як правило, здійснюються окремі акції диверсійно-терористичного характеру – вбивства державних діячів, незаконне позбавлення їх свободи, захоплення окремих об'єктів або їхнє руйнування); або не може здійснювати контроль над частиною території держави, або не може претендувати на статус антиурядових збройних сил чи інших організованих збройних груп через нечисленність збройних формувань, відсутність військової організації, а також за відсутності єдиного командування.

Воєнні дії, розвиваючись, можуть перерости у збройний конфлікт неміжнародного характеру, і навпаки, збройний конфлікт може перейти у воєнні дії, які характеризуються лише окремими актами насильства.

Частина 1 ст. 447 КК України встановлює відповідальність за вербування найманця, не розкриваючи поняття «вербування». Виходячи зі змісту згаданої статті, можна припустити, що під *вербуванням найманця* розуміється укладення угоди вербувальника, який одержав повноваження на вербування від сторони збройного конфлікту або воєнних дій, з кандидатом на вербування про участь останнього у збройному конфлікті або воєнних діях. Вербування, як витікає з тексту ч. 1 ст. 447 КК України, відбувається відносно фізичної особи і являє собою результат, а не процес.

Вербування найманця може виражатися в залученні особи для участі у збройному конфлікті або воєнних діях (первинне вербування) та в залученні особи до складу конкретного військового формування (вторинне вербування). Первинне вербування відбувається вербувальниками за дорученням замовника (сторони збройного конфлікту), а вторинне може бути виконане командирами частин і підрозділів при відборі новобранців-найманців. Найманець може бути завербований для участі в конкретній бойовій операції: диверсії, терористичному акті, іншому обмеженому у часі заході. У ряді випадків вербування пов'язане з укладанням письмового договору, але вербування для виконання диверсійно-терористичних акцій складається, як правило, в усній угоді сторін.

Вербування найманця може бути виконано в кілька етапів. Первинна пропозиція кандидатові на вербування, як правило, не пов'язана з наданням йому повної та докладної інформації про майбутню службу і провадиться в загальній формі. Причому, часто пропозиція про участь у збройному конфлікті або воєнних діях провадиться не на матеріальній, а на ідейно-патріотичній або релігійній основі. Наприклад, залучення громадян СНД – слов'ян у збройний конфлікт на території колишньої Югославії провадилося на ідейно-патріотичній основі, а пропозиції про оплату їхньої участі у збройному конфлікті були зроблені не всім завербованим особам [96].

Вербування зазвичай відбувається на добровільній основі. Однак можливе здійснення вербування шляхом обману, коли вербувальник обіцяє завербованій особі, наприклад, негайне надання йому громадянства сторони, яка його завербувала; або негайне включення завербованої особи до складу збройних сил сторони, що виключає можливість притягнення завербованої особи до кримінальної відповідальності за участь у збройному конфлікті як найманця (ч. 2 ст. 447 КК України). Якщо такий обман кандидата на вербування і мав місце, то він не впливає на відповідальність вербувальника за вербування найманця, оскільки в намір вербувальника входить використання завербованої особи стороною збройного конфлікту саме як найманця.

При здійсненні вербування двох або більше осіб вербувальник підлягає відповідальності за КК України ч. 1 ст. 447 з посиланням на ч. 2 ст. 32 (вербування найманця вчинене неодноразово).

Суб'єктом злочину – вербування найманця – є особа, яка діє за дорученням сторони збройного конфлікту або воєнних дій. При цьому необхідно враховувати, що мова йде не тільки про конфлікти, які мають місце на момент одержання вказівок, конфлікт або воєнні дії на момент одержання повноважень можуть тільки плануватися. Такі доручення на вербування та саме вербування може проходити як у період підготовки і планування збройного конфлікту, так і в період, коли він вже має місце.

Вербування найманця відбувається тільки із прямим умислом, при цьому винний усвідомлює, що діє за дорученням сторони збройного конфлікту або воєнних дій, що вербує особу для участі в зазначеному збройному конфлікті або воєнних діях, що завербована особа буде брати участь у них за плату та не буде включена до складу збройних сил сторони збройного конфлікту і/або їй не буде надане громадянство цієї сторони.

Пропозиція кандидату на вербування матеріальної винагороди не охоплюється об'єктивною стороною вербування. Вербування визнається здійсненим і у випадку, якщо вербувальник не пропонує кандидату на вербування матеріальної винагороди. Досить і того, що в намір вербувальника входить припущення про винагороду завербованої особи згодом.

Вербування найманця визнається закінченим з моменту укладання угоди між вербувальником і кандидатом на вербування про участь останнього у збройному конфлікті або воєнних діях. Відповідно, стадія приготування до вербування охоплює період часу з моменту одержання вказівок на вербування (і дій, спрямованих на одержання вказівок) до моменту пропозиції кандидату на вербування прийняти участь у збройному конфлікті або воєнних діях.

Приготування до вербування може складатися:

– в одержанні коштів від сторони збройного конфлікту або воєнних дій на оплату видатків з вербування, включаючи кошти, які передбачається виплачувати завербованим найманцям;

– відкритті пункту вербування (як правило, вони діють під прикриттям товариств дружби з відповідною державою, релігійних товариств та ін.);

– у підборі вербувальником персоналу помічників, які забезпечують його діяльність;

– у підшукуванні та перевірці кандидатів на вербування [81, 96, 117].

Як правило, вербування здійснюється відносно осіб, з якими вербувальник знайомий особисто, що виключає «сліпий» пошук кандидатів на вербування, вербувальні бесіди з випадковими людьми та тривалу перевірку кандидатів.



Приготування до вербування найманця може виражатися в рекламі найманської служби, участі в конкретному збройному конфлікті, пропаганді найманства і/або найманської ідеології, якщо зазначені види впливу спрямовані на конкретну особу або групу осіб і винний бажає збудити в особі або особах прагнення взяти участь у конкретному збройному конфлікті або воєнних діях. Наміром винного охоплюється наступна пряма пропозиція кандидату (кандидатам) на вербування про участь у збройному конфлікті або воєнних діях як найманця (найманців). Приготування до вербування найманця може виражатися в підшукуванні осіб, які володіють по службі можливостями пошуку або перевірки кандидатів на вербування; осіб, які мають зв'язки в середовищі відповідної релігійної або ідеологічної спрямованості, з метою подальшого використання зазначених осіб для пошуку та перевірки кандидатів на вербування.

Стадія замаху на вербування найманця починається викладом вербувальної пропозиції й закінчується в момент одержання згоди кандидата на вербування. Як правило, вербувальник дістає згоду відразу, але стадія вербування може бути розтягнута до декількох місяців і складатися з кількох пропозицій, обговорення умов тощо. Обговорення окремих умов контракту охоплюється стадією замаху, якщо воно відбувається до одержання згоди кандидата на вербування прийняти участь у збройному конфлікті або воєнних діях.

Припинення замаху на вербування зазвичай пов'язане з недосягненням згоди про умови участі кандидата на вербування у збройному конфлікті або воєнних діях, відмовою кандидата прийняти вербувальну пропозицію, а також ухиленням уже завербованої особи від участі в збройному конфлікті або воєнних діях (негідне вербування). У таких випадках вербувальник підлягає відповідальності за замах на вербування найманця за ч. 1 ст. 15 та ч. 1 ст. 447 КК України.

Вербування найманця може бути вчинене в сукупності з участю самого вербувальника у збройному конфлікті або воєнних діях як найманця (ч. 1 і ч. 2 ст. 447 КК України). Вербування найманця до складу незаконного збройного формування підлягає кваліфікації за КК України

ч. 1 ст. 447 та ч. 4 ст. 27 і ч. 2 ст. 260 (вербування найманця і підбурювання до участі в незаконному збройному формуванні).

Якщо під час воєнних дій або збройного конфлікту, особа здійснює вербування найманця в ході приготування до здійснення диверсії, терористичного акту, захоплення заручників, її дії підлягають кваліфікації за сукупністю злочинів, передбачених КК України ч. 1 ст. 447 (вербування найманця), ч. 1 ст. 14 (приготування до злочину) і відповідним частинам – ст. 113 (диверсія); ст. 258 (терористичний акт) та ст. 147 (захоплення заручників). Якщо диверсія, терористичний акт або захоплення заручників були виконані, вербувальник також підлягає відповідальності за КК України ч. 1 ст. 447 і відповідним частинам ст. 27, ст. 113, ст. 258 або ст. 147 (наприклад, організація або пособництво здійсненню терористичного акту).

*Фінансування і матеріальне забезпечення* найманця є видом організаційної діяльності найманства, відповідальність за яку передбачена ч. 1 ст. 447 КК України. Сучасні юристи-криміналісти визначають його як «надання найманцю коштів, інших матеріальних цінностей, зброї, військового спорядження та ін.» (О. І. Рарог, М. Г. Янаєва); «виплату одноразових допомог найманцю, можливо, і його родині, регулярна винагорода, забезпечення обмундируванням, житлом, харчуванням та іншими матеріальними благами, відшкодування видатків на транспорт, лікування тощо» (Н. Ф. Кузнецова); «винагорода, яка видається (виплачується) найманцю за його згоду брати участь у збройному конфлікті або воєнних діях, а так само за фактичну участь у них» (І. Я. Козаченко). Слід зазначити, що вищенаведені визначення, на думку російського юриста О. Потапова, не розкривають достатньо об'єктивну сторону даного виду організаційної діяльності найманства, його зв'язку з іншими видами. Не досліджені також і питання сукупності фінансування та матеріального забезпечення найманця з іншими злочинами [98].

До фінансування найманця відноситься виплата найманцю платні, різних премій, добових, оплата транспортних видатків, надання найманцю коштів для виконання ним бойового завдання. Фінансування може виражатися

в наданні найманцю грошей для купівлі зброї, боєприпасів, обмундирування тощо.

Представляється неправильним віднесення до фінансування найманця оплати лікування найманця від отриманих ран або хвороб, виплати страхового відшкодування та ін. Фінансування може виражатися в наданні найманцю коштів для здійснення вербування інших найманців.

Матеріальне забезпечення виражається в наданні найманцю предметів (зброї, боєприпасів, спорядження, транспорту, інших коштів), необхідних для забезпечення участі найманця у збройному конфлікті або воєнних діях. Надання найманцю інших предметів, що не є необхідними для участі найманця у бойових діях, не підлягає кваліфікації за ч. 1 ст. 447 КК України.

Фінансування та матеріальне забезпечення найманця може полягати як у наданні грошей і предметів у власність, так і в тимчасове користування.

Фінансування та матеріальне забезпечення найманця, як й інші види організаційної діяльності найманства, характеризуються наявністю зв'язку з участю найманця у збройному конфлікті або воєнних діях. Під фінансуванням і матеріальним забезпеченням найманця слід розуміти як фінансування і забезпечення власне найманця, так і ті ж діяння, здійснені відносно бойових операцій, у яких він бере участь. Таким чином, і фінансування, і матеріальне забезпечення найманця не слід обмежувати виплатою йому винагороди. Воно охоплює також забезпечення участі найманця у збройному конфлікті або воєнних діях.

Як й інші види організаційної діяльності найманства, фінансування і матеріальне забезпечення найманця не пов'язано тимчасовими рамками збройного конфлікту або воєнних дій. Воно може відбуватися як у ході їх, так і до або після закінчення конфлікту або воєнних дій; як під час участі найманця в конфлікті або воєнних діях, так і до або після закінчення участі.

Кошти можуть бути надані найманцю особисто або його представникам. Фінансування може бути замасковано наданням коштів родині або близьким найманця.

Фінансування та матеріальне забезпечення найманця здійснюється стороною збройного конфлікту або воєн-

них дій або її представниками, але може здійснюватися і приватною особою або групою осіб. Так, під час збройного конфлікту в Боснії у 1994 р. найманці уклали угоди не з армійськими підрозділами, а із сербськими громадами того або іншого міста, а громада збирала гроші та переводила їх на рахунок військової частини, яка здійснювала забезпечення конкретного збройного формування<sup>1</sup>.

Якщо вербування та навчання відбуваються відносно конкретної особи або кола осіб, то фінансування і матеріальне забезпечення можуть бути здійснені й відносно невизначеного кола найманців. Для настання відповідальності за фінансування і матеріальне забезпечення найманця достатньо того, що наміром винного охоплювалося, що надані ним кошти або предмети будуть передані найманцю, і особа фактично надала зазначені кошти або предмети.

Фінансування та матеріальне забезпечення найманця за часом можуть збігатися з вербуванням. Наприклад, якщо вербувальник при укладанні контракту виплачує найманцю аванс, що трапляється досить рідко. У цьому випадку дії винного кваліфікуються за ч. 1 ст. 447 КК України (вербування і фінансування найманця).

У ряді випадків сторона збройного конфлікту не здійснює матеріальне забезпечення воюючих на її стороні іноземців. Наприклад, представники Чеченської Республіки Ічкерія в 1995 р. не озброювали українських бойовиків, які воювали проти російських військ у Чечні [119].

Злочин визнається закінченим з моменту фактичного одержання найманцем або його представниками коштів, або з моменту одержання найманцем предметів. Відповідно до цього положення вирішується питання про стадії фінансування і матеріального забезпечення найманця.

Стадію приготування характеризують: збір коштів для оплати діяльності найманця (у Боснії збором коштів займалися сербські громади); надання коштів вербувальнику для виплати завербованій особі; придбання предметів, у тому числі озброєння, для подальшої передачі найманцю тощо. Переказ коштів для наступного одержання їх представниками найманця до їхнього фактичного одер-

---

<sup>1</sup> Інформацію див. на Інтернет-сайті [http:// www.zavtra.ru](http://www.zavtra.ru).

жання варто розцінювати як замах на злочин. Замах на фінансування і матеріальне забезпечення найманця (ч. 1 ст. 15 та ч. 1 ст. 447 КК України) може бути пов'язано з передачею предмета злочину сторонній особі, помилково прийнятій за найманця; з наданням коштів або предметів завербованій особі, яка згодом відмовляється брати участь у збройному конфлікті або воєнних діях або не бере в них участі у силу об'єктивних причин (хвороба, смерть, притягнення до кримінальної відповідальності та ін.).

Матеріальне забезпечення найманця може складатися в наданні йому засобів ведення війни. У цьому випадку особа, яка надала зазначені засоби, може підлягати відповідальності за сукупністю злочинів. Наприклад, за сукупністю матеріального забезпечення найманця (ч. 1 ст. 447 КК України) і незаконного збуту або передачі вогнепальної зброї (ч. 1 ст. 263 КК України). Надання найманцю вибухових речовин або вибухових пристроїв для здійснення терористичного акту варто кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених КК України ч. 1 ст. 447 і ч. 5 ст. 27, ч. 1 ст. 263 та відповідною частиною ст. 258 (пособництво здійсненню терористичного акту). Відповідальність за сукупністю злочинів виключається, якщо є стан збройного конфлікту і особа здійснює матеріальне забезпечення операції, визнаної правомірною міжнародним правом за законами і звичаями війни.

Придбання вогнепальної зброї, боєприпасів та ін. з метою наступної передачі їх найманцю варто кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених КК України відповідною частиною ст. 263, ст. 14 та ч. 1 ст. 447 (приготування до матеріального забезпечення найманця).

Матеріальне забезпечення найманця може виражатися в наданні йому стороною збройного конфлікту засобів ведення війни, застосування яких є військовим злочином. Наприклад, надання найманцю вибухових пристроїв, осколки яких не виявляються в людському тілі за допомогою рентгенівських променів; надання найманцю мінпасток, які імітують нешкідливі предмети (дитячі іграшки, медичне устаткування, продукти харчування).

Оскільки найманець не є суб'єктом військових злочинів, він не підлягає відповідальності за ст. 447 КК України

як виконавець. Виконавцем даного злочину є особа, яка входить у керівництво сторони збройного конфлікту, що здійснює використання найманця. Однак це не впливає на відповідальність особи, яка надає найманцю зазначені предмети. Вона підлягає відповідальності за пособництво застосуванню у збройному конфлікті засобів, заборонених міжнародним правом (ч. 5 ст. 27 та ч. 1 ст. 438 КК України) у сукупності з матеріальним забезпеченням найманця (ч. 1 ст. 447 КК України).

Склад злочину фінансування та матеріального забезпечення найманця не охоплює виконання робіт для найманця і надання йому послуг. Наприклад, надання найманцю транспортних засобів можна кваліфікувати за ч. 1 ст. 447 КК України (матеріальне забезпечення найманця). Однак, якщо особа здійснює транспортування найманця на власному транспортному засобі, її діяння не охоплюється даним складом злочину. Складом злочину фінансування та матеріальне забезпечення найманця не охоплюється надання найманцю інформації про місце використання, топографічних карт, забезпечення лікування, транспортування найманця тощо. Зазначені дії підлягають кваліфікації як співучасть у найманстві.

Складом злочину фінансування та матеріального забезпечення найманця не охоплюється також фінансування і матеріальне забезпечення діяльності вербувальника та особи, яка здійснює навчання найманця. Дані дії також є співучастю в найманстві.

Частина 1 ст. 447 КК України встановлює також відповідальність за *навчання* найманця. До цього часу термін «навчання» тлумачився фахівцями як «цілеспрямоване тренування по оволодінню новітніми видами бойової зброї, сучасними засобами і методами ведення бойових дій проти умовного або фактичного супротивника» (І. Я. Козаченко). Таке тлумачення, як зазначає російський юрист О. Потапов, не можна визнати задовільним, оскільки воно містить ряд фактичних неточностей. Зокрема, не вказує на суб'єкт злочину і на момент закінчення злочину [97]. З досвіду участі громадян СНД у бойових діях на території колишньої Югославії відомо, що сторона збройного конфлікту, за яку вони воювали, озброювала їх зброєю застарілих зразків,

а бойові дії ніколи не ведуться проти умовного супротивника.

При розгляді питання про відповідальність за навчання найманця варто керуватися такими положеннями.

Частина 1 ст. 447 КК України передбачає відповідальність не за навчання найманця взагалі, а за навчання найманця прийомам збройної боротьби, до яких можуть бути віднесені, наприклад, прийоми володіння зброєю, тактика ведення бою, водіння бойових машин, маскування, вибухова справа, спеціальні прийоми виживання в екстремальних ситуаціях та ін.

На відміну від вербування найманця, при його навчанні не обов'язковий контакт особи, яка здійснює навчання, зі стороною збройного конфлікту або воєнних дій. Навчання може здійснюватися як індивідуально, так і колективно, у тому числі у спеціально обладнаних місцях – таборах підготовки найманців. Оскільки складом злочину навчання, передбаченим ч. 1 ст. 447 КК України, охоплюється навчання одного найманця, то навчання кількох найманців підлягає кваліфікації за ч. 1 ст. 447 КК України з урахуванням ч. 1 ст. 32 КК України (навчання найманця здійснене неодноразово).

Навчання найманця може здійснюватися як у спеціальних місцях, так і безпосередньо в бойовому підрозділі, в особовий склад якого входить найманець, у тому числі в бойовій обстановці, а також у ході виконання бойового завдання. Навчання найманця може виражатися як у комплексній військовій підготовці, так і в навчанні прийомам поведження з конкретним видом зброї, конкретному тактичному прийому, що зустрічається набагато частіше, ніж комплексна бойова підготовка.

Склад злочину навчання найманця є закінченим з моменту фактичного початку навчання. Склад є усіченим, тобто не передбачає стадії замаху при нормальному розвитку подій.

Навчання найманця може бути заочним, без безпосереднього контакту найманця з інструктором. Крім того, інколи навчання найманця містить у собі елементи розробки плану бойової операції. Так, наприклад, при розробці плану операції (диверсії) інструктор розробляє способи підриву об'єкта диверсії; способи проникнення

на об'єкт; визначає, яка саме зброя і засоби необхідні найманцю для виконання завдання; надає найманцю такі засоби (наприклад, вогнепровідний шнур, детонатори, вибухові речовини, зброю тощо). Потім інструктор навчає найманця користуватися зброєю й засобами підриву та відпрацьовує з ним прийоми проникнення на об'єкт. У цьому випадку інструктор підлягає відповідальності зі сукупністю злочинів, передбачених КК України ч. 1 ст. 447 (навчання найманця) і ч. 5 ст. 27 (або ч. 3 і ч. 5 ст. 27) та ст. 113 (пособництво здійсненню диверсії або організація та пособництво здійсненню диверсії).

Якщо інструктор сам є найманцем, то він також підлягає відповідальності за сукупністю злочинів, передбачених частинами 1 і 2 ст. 447 КК України (навчання найманця; участь як найманець у збройному конфлікті або у воєнних діях). Питання про відповідальність інструктора за здійснену диверсію вирішується виходячи з того, чи зроблене діяння в умовах збройного конфлікту (тоді інструктор підлягає відповідальності тільки у випадку, якщо завдання не відповідало законам і звичаям війни) або в умовах воєнних дій.

У ряді випадків навчання найманця сполучене з особистою участю інструктора в бою. Якщо інструктор входить до складу збройних сил сторони збройного конфлікту, то його відповідальність за участь у збройному конфлікті як найманця виключається.

Суб'єкт злочину – навчання найманця – загальний. Особи, які надали навчальні приміщення, інвентар, навчальні прилади, інші засоби навчання, підлягають відповідальності за пособництво навчанню найманця (ч. 5 ст. 27 та ч. 1 ст. 447 КК України), якщо їхні діяння не охоплюються складом матеріального забезпечення найманця – то за ч. 1 ст. 447 КК України.

Приготування до навчання найманця може виражатися в підшуканні сторони збройного конфлікту або воєнних дій; укладанні угоди із представниками сторони про навчання найманців; виїзді з території держави проживання в державу, де передбачається здійснення навчання найманців; вступ на службу у відповідне збройне формування, яке здійснює підготовку найманців; самопідготовці до навчання, а також у підготовці



різного роду навчальних матеріалів, приладів, інших засобів навчання, інструкцій для найманців; у розробці методів навчання. Приготування до навчання найманця може виражатися в підшукуванні, придбанні засобів навчання, у тому числі й трофейних. Таке придбання може бути здійснено й у бою.

Суб'єктивна сторона всіх видів організаційної діяльності найманства не включає корисливої мети, тобто інструктор підлягає відповідальності за навчання найманця за ч. 1 ст. 447 КК України незалежно від того, чи одержує він винагороду за навчання чи ні. Наміром інструктора охоплюється статус тієї особи, яку він навчає (найманець). Якщо інструктор не обізнаний про статус тієї особи, яку він навчає, або здійснює навчання особи не у зв'язку з її участю у збройному конфлікті або воєнних діях (які відбуваються в момент навчання, або тільки плануються), а, наприклад, для військової служби взагалі, не пов'язаної з участю у збройному конфлікті або воєнних діях, то він не підлягає відповідальності за ч. 1 ст. 447 КК України. Помилка у статусі тієї особи, яку він навчає, котра виключає кримінальну відповідальність за ч. 1 ст. 447 КК України, може виражатися і в тому, що інструктор думає, що здійснює навчання не найманця, а військовослужбовця сторони збройного конфлікту чи добровольця, який бере участь у збройному конфлікті або воєнних діях без мети одержання матеріальної винагороди, тобто інструктор не обізнаний, що особа, яку він навчає буде брати участь у збройному конфлікті або воєнних діях. Помилка інструктора в статусі тієї особи, яку він навчає, характерна, коли здійснюється навчання групи осіб або навіть цілого підрозділу (до кількох десятків чоловік).

Помилка інструктора у статусі тієї особи, яку він навчає, може бути пов'язана з тим, що при підготовці найманця до здійснення диверсійно-терористичної акції або до виконання розвідувального завдання може бути виконане кодування його особистості, що теж може виключати відповідальність інструктора за ч. 1 ст. 447 КК України. Аналогічно вирішується питання, якщо інструктор проводить навчання особи, ще не завербованої для участі у збройному конфлікті або воєнних діях як найманець.

Громадянство інструктора і його належність до збройних сил сторони збройного конфлікту не впливає на його відповідальність за навчання найманця.

Питання про сукупність злочину навчання найманця та інших злочинів вирішується аналогічно питанню про сукупність вербування найманця з іншими злочинами. Можлива сукупність навчання найманця та участі найманця в збройному конфлікті або воєнних діях за КК України (частини 1 і 2 ст. 447); державної зради (ст. 111); шпигунства (ст. 114).

Якщо інструктор є законним комбатантом згідно з міжнародним правом і ставить найманцю завдання на здійснення діяння, яке підпадає під ознаки злочину, передбаченого ст. 438 КК України «Порушення законів і звичаїв війни», то він, в силу норми, передбаченої ч. 2 ст. 27 КК України, визнається не підбурювачем, а виконавцем злочину і підлягає відповідальності за сукупністю злочинів, передбачених КК України ч. 1 ст. 447 та відповідної частини ст. 438.

Інструктор, якщо він не є найманцем і входить у військове або політичне керівництво сторони збройного конфлікту або воєнних дій, може також здійснювати використання найманця. У цьому випадку його дії кваліфікуються тільки за ч. 1 ст. 447 КК України (навчання найманця, використання найманця у збройному конфлікті або воєнних діях).

### **4.3. Відповідальність за використання найманця у збройних конфліктах або воєнних діях**

У свою чергу, виділяються два види використання найманця: використання найманця у збройному конфлікті та використання найманця у воєнних діях.

Частина 1 ст. 447 КК України встановлює відповідальність за використання найманця у збройному конфлікті або воєнних діях. У сучасній юридичній літературі використання найманця визначається як «керівництво найманцем у збройному конфлікті для вирішення різноманітних завдань (бойові дії, насильницькі дії відносно військовополонених і населення, проведення терористичних і дивер-

сійних акцій), або у воєнних діях, пов'язаних з веденням агресивної війни» (А. Є. Беляєв), як «залежне виконання наказів» (І. Я. Козаченко). Відзначається, що використання припускає особисту участь найманця у виконанні бойових завдань (Н. Ф. Кузнецова). Практично всі юристи вказують, що суб'єкт використання найманця – загальний, тобто осудна фізична особа, яка досягла шістнадцятирічного віку. Узагальнюючи думки юристів, слід зазначити, що питання про суб'єкт даного злочину повинне бути вирішене з урахуванням того, що використання найманців можливе як у збройному конфлікті, так і у воєнних діях [99].

Використання найманців у сучасних збройних конфліктах характеризується такими моментами:

– найманці використовуються в основному у збройних конфліктах неміжнародного характеру (у тому числі у громадянських війнах);

– використання найманців носить масовий характер і вони становлять значну військову силу і відіграють істотну роль у веденні збройного конфлікту;

– залучення найманців до участі у збройному конфлікті та їх використання має державно-організований характер, тобто здійснюється стороною збройного конфлікту в цілому;

– найманці, виконуючи бойові завдання, діють в інтересах досягнення військової перемоги над протидіючою стороною, вони завербовані від імені сторони збройного конфлікту і у ході бойових дій підкоряються військовому командуванню зазначеної сторони, не входячи до складу її збройних сил. Так, наприклад, громадяни СНД, які брали участь у збройному конфлікті на території Боснії в 1994 р., діяли під керівництвом військового командування сторони збройного конфлікту та безпосередньо підкорялися сербам<sup>1</sup>.

Якщо у збройному конфлікті (міжнародного або неміжнародного характеру) використання найманців здійснюється стороною збройного конфлікту в цілому, у рамках спеціальної політики, яка проводиться даною стороною; носить організований характер, то суб'єкт використання

---

<sup>1</sup> Інформацію див. на Інтернет-сайті <http://www.sv-rus.ru>.

найманців повинен бути спеціальним. Суб'єктом злочину є особа, яка входить у політичне або військове керівництво сторони збройного конфлікту, що віддає розпорядження про використання найманців у збройному конфлікті в цілому або в конкретній бойовій операції або здійснює безпосереднє керівництво діями найманця в ході виконання бойового завдання. В останньому випадку використання найманця виражається в тому числі у віддачі найманцю бойового наказу, у постановці бойового завдання. Як свідчить аналіз дій найманців, у ході збройного конфлікту, використання найманців здійснюється законними комбатантами (командирами підрозділів, з'єднань збройних сил сторони збройного конфлікту).

Таким чином, керівництво сторони збройного конфлікту, так само як і керівництво сторони воєнних дій, яке здійснює використання найманця, є злочинною організацією (ч. 1 ст. 30 КК України). Особи, які входять у керівництво сторони збройного конфлікту або сторони воєнних дій та беруть участь у використанні найманців, підлягають відповідальності за сукупністю злочинів, передбачених КК України ч. 1 ст. 447 (використання найманця) з посиланням на ч. 1 ст. 32 (вчинене неодноразово) і ч. 1 ст. 255 (участь у злочинній організації).

Обґрунтованість визнання сторони збройного конфлікту злочинною організацією, підтверджена матеріалами Нюрнберзького і Токійського процесів, а також інших процесів над німецькими і японськими керівниками щодо агресивної війни, не підлягає сумніву. Таким чином, суб'єктом використання найманця у збройному конфлікті є особа, яка входить у політичне або військове керівництво сторони збройного конфлікту. Суб'єкт використання найманця у воєнних діях, навпаки, загальний – особа, яка досягла шістнадцятирічного віку.

Злочин вважається закінченим з моменту фактичного початку участі найманця у збройному конфлікті або у воєнних діях. Відповідно вирішується питання про стадії злочину.

Підготовка до використання найманця у збройному конфлікті або воєнних діях виражається у змові на використання найманця між особами, які є керівниками загалом (як існуючого на момент змови, так і передбачува-

ного, планованого); у розробці плану щодо питань вербування, навчання, фінансування найманців, у плануванні використання найманців, в організації вербувальної діяльності, в організації транспортування найманців із країни, де вони завербовані, у місце їхнього навчання або використання. Підготовка до використання найманця містить у собі організаційну діяльність, спрямовану на забезпечення навчання завербованого найманця; його фінансування і матеріальне забезпечення. Підготовка може виражатися в придбанні, підшуканні або виготовленні зброї, яку згодом передбачається передати найманцям, обмундирування, інших предметів.

Стадія замаху на використання найманця не має самостійного значення, оскільки використання найманців завжди носить масовий характер. Якщо один або навіть кілька випадків використання найманця і будуть перервані на стадії замаху, це не вплине на відповідальність винного, оскільки інші найманці будуть ним використані.

Використання найманця у збройному конфлікті або у воєнних діях може мати ознаки державної зради. Дії керівників сторони збройного конфлікту тоді варто кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених КК України ч. 1 ст. 447 з посиланням на ч. 1 ст. 32 (використання найманця, вчинене неодноразово), і ч. 1 ст. 111 (державна зрада у формі надання допомоги іноземній організації в проведенні підривної діяльності проти України).

#### **4.4. Відповідальність за участь найманця у збройних конфліктах**

Виходячи з того, що в Кримінальному кодексі України немає визначення поняття «найманець», то відповідно до міжнародних договорів України, для правозастосовника основним документом є Міжнародна конвенція 1989 р. Отже, ознаками найманця, як за міжнародним правом, так і за кримінальним правом України є: участь у збройному конфлікті або воєнних діях; найманець не є громадянином держави, яка бере участь у збройному конфлікті або воєнних діях і не проживає постійно на її території; найманець має на меті одержання матеріальної

винагороди; найманець не є особою, надісланою для виконання офіційних обов'язків, пов'язаних з участю у збройному конфлікті, державою або міжнародною міжурядовою організацією (до зазначеної категорії осіб, які не є найманцями, відносяться військові радники, а також особи, які входять до складу міжнародних миротворчих сил та ін.).

Об'єктивна сторона злочину, передбаченого ч. 2 ст. 447 КК України, як ми вже зазначали, може виражатися в участі найманця у збройному конфлікті. В юридичній літературі з кримінального права підкреслюється, що участь найманця у збройному конфлікті або воєнних діях може виражатися у виконанні завдань; в особистій участі в проведенні, підготовці, плануванні воєнних операцій; у виконанні найманцем поставлених завдань у військових конфліктах. Відповідно, можна говорити про можливість сукупності злочину, передбаченого КК України ч. 2 ст. 447, з геноцидом (ст. 442); екоцидом (ст. 441); участю в незаконному збройному формуванні (ч. 2 ст. 260); бандитизмом (ст. 257); вбивством (ст. 115).

Участь найманця у збройному конфлікті дійсно може виражатися як в особистій участі найманця в бою, зі зброєю в руках, так і у виконанні командно-штабної роботи; у забезпеченні діяльності бойових підрозділів; у навчанні бойовій підготовці осіб, які входять до складу збройних формувань сторони збройного конфлікту або воєнних дій. Вона може бути як триваючою, так і одноактною. Наприклад, найманець може брати участь у бойових діях протягом досить тривалого часу (до декількох років), або у єдиній бойовій операції (у розвідувальній чи диверсійно-терористичній). Тривалість участі найманця у збройному конфлікті не впливає на кваліфікацію вчиненого за ч. 2 ст. 447 КК України.

Найманець може діяти у складі групи найманців (найманського військового формування), або у складі формування, у яке входять як найманці, так і не найманці, або він може діяти індивідуально. Включення найманця до складу збройних сил сторони збройного конфлікту виключає його відповідальність за ч. 2 ст. 447 КК України.

Склад участі найманця у збройному конфлікті визнається закінченим з моменту прибуття винного в район

воєнних дій або збройного конфлікту та вступу його в бойовий підрозділ. Для осіб, які діють індивідуально або виконують бойові завдання у складі розвідувальних або диверсійно-терористичних груп, склад участі у збройному конфлікті або воєнних діях вважається закінченим з моменту одержання завдання на здійснення диверсії, або терористичного акту, або розвідувального завдання. Для осіб, які беруть участь як найманці у збройному закаті, насильницькому захопленні або утриманні влади, склад участі у воєнних діях визнається закінченим з моменту одержання завдання на здійснення будь-яких дій у рамках зазначених злочинів. При цьому не підлягають кваліфікації за ч. 2 ст. 447 КК України насильницькі дії, вчинені особою, хоча й завербованою для участі у збройному конфлікті як найманець, але якщо вона не прибула в підпорядкування командування сторони збройного конфлікту і сторони воєнних дій.

Фактичне одержання найманцем матеріальної винагороди входить в об'єктивну сторону злочину, передбаченого ч. 2 ст. 447 КК України. Винагорода може виражатися у виплаті різних видів платні (погодинна, добова – за кожен день виконання бойового завдання, премії – за знищення конкретних об'єктів тощо). Матеріальною винагородою не може бути визнана виплата грошей на харчування та матеріально-побутове забезпечення; оплата придбання найманцем зброї, боєприпасів; компенсація найманцю видатків на лікування, транспортних видатків, а також різні страхові виплати (наприклад, при пораненні, каліцтві). Матеріальною винагородою також не може бути визнане надання найманцю коштів або цінних речей для виконання завдання.

Винагорода найманця не завжди виражається в грошовій формі. Вона може виражатися в наданні найманцю у власність коштовних речей, нерухомості. У ряді випадків одержання винагороди особою, яка бере участь у збройному конфлікті, не обумовлювалось в момент укладення даною особою контракту про участь у збройному конфлікті, але фактично виплачувалось стороною збройного конфлікту після закінчення терміну служби, або після успішного виконання бойового завдання. Матеріальна винагорода може виражатися в тому, що

сторона збройного конфлікту або воєнних дій допускає, заохочує чи дозволяє вчинення найманцями грабежів і мародерства.

Частина 2 ст. 447 КК України не містить вказівки на те, ким саме провадиться виплата матеріальної винагороди найманцю. Пункт «б» ч. 1 ст. 1 Міжнародної конвенції 1989 р. вказує, що суб'єктом виплати винагороди є сторона збройного конфлікту (або виплата здійснюється за дорученням сторони), а пункт «б» ч. 2 ст. 1 Міжнародної конвенції 1989 р., формулюючи ознаки найманця, який бере участь у «спільних насильницьких діях» не містить вказівки на суб'єкт, який обіцяє найманцю винагороду або фактично її виплачує. Відповідно, матеріальна винагорода найманцю, який бере участь у збройному конфлікті, може виплачуватися тільки стороною збройного конфлікту або представником цієї сторони. Наприклад, іноземною організацією, у тому числі релігійною; міжнародною організацією, якій сторона збройного конфлікту надала повноваження виплатити найманцям матеріальну винагороду та ін. Суб'єктом виплати матеріальної винагороди найманцю, який бере участь у воєнних діях, може бути, крім сторони воєнних дій, будь-яка іноземна держава, організація, у тому числі міжнародна, фізична особа або група осіб, політична партія тощо. Необхідно зазначити, що ціль одержання матеріальної винагороди найманцем, як правило, поєднується з етнічною, ідеологічною або релігійною мотивацією участі у збройному конфлікті. Наявність у винного некорисливих мотивів не виключає мети одержання матеріальної винагороди і не перешкоджає визнанню «борця за віру» найманцем.

Участь найманця у збройному конфлікті відбувається із прямим наміром і корисливою метою. Винний усвідомлює факт своєї участі у збройному конфлікті та свій статус (найманець), при цьому на кваліфікацію дій винного не впливає його уявлення про те, хто саме обіцяв йому винагороду і хто саме буде її виплачувати.

Відповідно до положень ст. 33 КК України, під сукупністю злочинів розуміється вчинення особою двох або більше злочинів, передбачених різними статтями або різними частинами однієї статті Особливої частини чинного Кримінального кодексу, за жоден з яких особа не була



засуджена. Крім того, за сукупністю злочинів кожен з них підлягає кваліфікації за відповідною статтею або частиною статті Особливої частини чинного Кримінального кодексу (ч. 2 ст. 33 КК України).

Найбільш складними питаннями, які стосуються сукупності участі найманця у збройному конфлікті (злочину, передбаченого ч. 2 ст. 447 КК України) з іншими злочинами, передбаченими КК України, є, *по-перше*, питання сукупності участі найманця у збройному конфлікті або воєнних діях (ч. 2 ст. 447) з організаційною діяльністю найманства і використанням найманця у збройному конфлікті або воєнних діях (ч. 1 ст. 447); *по-друге*, питання сукупності участі найманця у збройному конфлікті зі злочинами, вчиненими найманцем у ході його участі у збройному конфлікті. У першу чергу, це стосується застосування найманцем заборонених засобів і методів ведення війни (ч. 1 ст. 438), вбивства (ст. 115), участі в не передбачених законом збройних формуваннях (ч. 2 ст. 260).

При вирішенні питання про сукупність злочину, передбаченого ч. 2 ст. 447 КК України, з іншими злочинами, необхідно виходити з особливостей правового статусу найманця, а також із тлумачення терміна «участь» щодо діяльності найманця.

Частина 1 ст. 33 КК України не виключає можливості сукупності злочинів, передбачених різними частинами однієї статті Особливої частини КК України, якщо ними передбачені діяння, які розрізняються за характером та ступенем суспільної небезпеки, а також за об'єктивною стороною. Якщо ч. 1 ст. 447 КК України передбачає відповідальність за організаційну діяльність найманства і використання найманця, а ч. 2 тієї ж статті – за участь найманця у збройному конфлікті, то кваліфікація, наприклад, вербування, фінансування, матеріального забезпечення і навчання найманця за сукупністю з участю найманця у збройному конфлікті не суперечить ні теорії кримінального права, ні принципам кримінального права, ні положенням ст. 33 КК України. Відомі випадки, коли найманці, які брали участь у збройному конфлікті на території колишньої Югославії, одержавши повноваження від сторони збройного конфлікту на вербування нових

найманців, приїжджали на територію країн СНД, вербували найманців із числа громадян СНД, переправляли їх на територію колишньої Югославії, формували з них бойові підрозділи та брали участь у збройному конфлікті вже як особи, які командують цими підрозділами<sup>1</sup>. У ряді випадків найманці здійснювали навчання найманців-новобранців прийомам поведінки зі зброєю або тактиці ведення бойових дій у конкретних умовах. Зазначені дії варто кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених ч. 2 і ч. 1 ст. 447 КК України (участь найманця у збройному конфлікті та вербування і навчання найманця). Можлива сукупність участі найманця у збройному конфлікті з фінансуванням і матеріальним забезпеченням іншого найманця. Наприклад, один найманець може оплачувати проїзд іншого найманця до місця використання, до території, контрольованої стороною збройного конфлікту або воєнних дій.

Разом з тим, представляється, що сукупність участі найманця у збройному конфлікті та використання найманця неможлива. Використання найманця відбувається стороною збройного конфлікту або воєнних дій у цілому, а відповідальності за використання найманця підлягає спеціальний суб'єкт – особа, яка входить у політичне або військове керівництво сторони збройного конфлікту або сторони воєнних дій. Найманець же, за загальним правилом, не входить у керівництво сторони, а якщо і входить, то втрачає свій статус найманця. Наприклад, якщо найманець включається до складу збройних сил сторони збройного конфлікту, він перестає бути найманцем, оскільки ознакою найманця згідно з Конвенцією 1989 р. є не-включення його до складу збройних сил. У випадку, якщо найманець входить до складу керівництва сторони, втрачаючи при цьому статус найманця, він підлягає відповідальності за використання найманців у збройному конфлікті або воєнних діях, якщо фактично здійснює таке використання, але сукупність злочинів тут неможлива.

Найманець також не підлягає відповідальності за злочини проти військової служби, передбачені законодавством сторони збройного конфлікту, оскільки відповідно

---

<sup>1</sup> Інформацію див. на Інтернет-сайті <http://www.rusedina.org>.

до п. «д» ч. 1 ст. 1 Міжнародної конвенції 1989 р., найманець не входить до складу збройних сил сторони.

Дотепер питання про можливість сукупності участі найманця у збройному конфлікті та військових злочинів (порушення законів або звичаїв війни, застосування заборонених засобів і методів ведення війни) вирішувалося позитивно. Так, юристи-міжнародники І. М. Арцибасов, Л. А. Каламкарян, В. П. Панов прямо вказують, що найманці є військовими злочинцями [23, 54, 87]. Вони допускають можливість сукупності участі найманця у збройному конфлікті та застосування заборонених засобів і методів ведення війни. Однак російський вчений-юрист О. Потапов вважає зазначену точку зору необґрунтованою. *По-перше*, ні ст. 47 Додаткового протоколу I, ні Міжнародна конвенція 1989 р., встановлюючи злочинність участі найманця у збройному конфлікті, не містять вказівки на те, що найманець є військовим злочинцем, тобто особою, яка вчиняє порушення законів або звичаїв війни. *По-друге*, участь найманця у збройному конфлікті не є військовим злочином у смислі положень ст. 50 Женевської конвенції про поліпшення участі поранених і хворих у діючих арміях; ст. 50 Женевської конвенції про долю поранених, хворих і осіб, які потерпіли внаслідок аварії корабля, зі складу збройних сил на морі; ст. 130 Женевської конвенції про поводження з військовополоненими; ст. 147 Женевської конвенції про захист цивільного населення під час війни; ст. 11 і ст. 85 Додаткового протоколу I до них. Зазначені джерела містять переліки військових злочинів. Таким чином, позиція юристів-міжнародників, на його думку, не підтверджується діючим міжнародним правом [95].

Відповідальності за військові злочини підлягає спеціальний суб'єкт – особа, яка зобов'язана дотримувати законів і звичаїв війни, яка обмежена у виборі засобів і методів ведення бойових дій. Такою особою може бути законний комбатант (ст. 43 Додаткового протоколу I), тобто особа, яка на законних підставах бере участь у збройному конфлікті, а також особа, яка входить у керівництво сторони збройного конфлікту. Відповідно до ч. 1 ст. 47 Додаткового протоколу I, найманець не має права на статус комбатанта. У силу свого статусу він також не може

входити в керівництво сторони збройного конфлікту. Отже, не можна його назвати і особою, зобов'язаною дотримувати законів і звичаїв війни. Також він не може бути притягнутий до відповідальності за їхнє порушення. Тому при вчиненні найманцем під час його участі у збройному конфлікті діяння, що підпадає під ознаки злочину, передбаченого ст. 438 КК України «Порушення законів і звичаїв ведення війни», він підлягає відповідальності за сукупністю злочинів – участі як найманець у збройному конфлікті (ч. 2 ст. 447 КК України) і відповідного злочину проти особистості, власності та ін. Необхідно підкреслити, що військові злочини можуть бути вчинені тільки в ході збройного конфлікту, але не воєнних дій.

Складом злочину участь найманця у збройному конфлікті охоплюються всі діяння, пов'язані з виконанням бойового завдання, яке відповідає законам і звичаям війни (знищення живої сили супротивника, техніки, матеріальних ресурсів, підприємств, задіяних у забезпеченні обороноздатності супротивника тощо). Найманець не підлягає відповідальності за сукупністю злочину, передбаченого ч. 2 ст. 447 КК України та іншого злочину, під ознаки якого підпадають його дії з виконання правомірного, з погляду законів і звичаїв війни, бойового завдання. У випадку, якщо найманець під час своєї участі у збройному конфлікті виконує бойове завдання, неправомірне щодо діючих законів і звичаїв війни, він підлягає відповідальності за сукупністю вчинених злочинів. Так, наприклад, узяття заручників визнається військовим злочином, порушенням законів і звичаїв війни, і законний комбатант підлягав би відповідальності за ст. 147 КК України, а найманець підлягає відповідальності за сукупністю злочинів, передбачених ч. 2 ст. 447 та ст. 147 КК України.

Найманець не підлягає відповідальності за вбивство комбатанта, який входить в особовий склад збройних сил протиборчої сторони, вчинене в ході виконання бойового завдання, яке відповідає законам і звичаям війни. За злочини, вчинені поза рамками виконання бойового завдання, найманець підлягає відповідальності на загальних підставах.

Найманець у край рідко діє самостійно, як правило, він входить до складу групи найманців (найманство військового формування) або до складу збройного формування, у якому беруть участь як найманці, так і не найманці. Найманське військово формування є згуртованою організованою групою, створеною для здійснення тяжких злочинів (ч. 2 ст. 30 КК України), оскільки сама по собі участь найманця у збройному конфлікті або воєнних діях є тяжким злочином (ч. 4 ст. 12 КК України). Отже, всі найманці, які входять до складу найманського військового формування, підлягають відповідальності за сукупністю злочинів, передбачених КК України відповідно до ч. 2 ст. 447 та ч. 1 ст. 255 (участь у злочинній організації). Однак у тому випадку, якщо формування, до складу якого входить найманець, є незаконним збройним формуванням, найманець підлягає відповідальності за сукупністю злочинів, передбачених КК України відповідно до ч. 2 ст. 447 та ч. 2 ст. 260 (участь у не передбачених законом збройних формуваннях) без урахування положень ст. 255, оскільки в цьому випадку норма про відповідальність за участь у незаконному збройному формуванні є спеціальною стосовно норми про відповідальність за участь у злочинному співтоваристві.

\* \* \*

Аналізуючи ст. 447 КК України «Найманство», важливо зазначити, що в цілому вона відповідає міжнародним нормативно-правовим актам щодо найманства. Однак, на наш погляд, доцільно було б доповнити діючу статтю визначенням поняття «найманець», а також розширити склади злочинів, зокрема: ввести відповідальність за залучення неповнолітніх у найманську діяльність, а також за використання особою свого службового становища при організаційній діяльності та за використання найманця. Крім того, представляється необхідним посилити покарання саме за організаційну діяльність найманства (вербування, навчання, фінансування, інше матеріальне забезпечення) і використання найманців у збройному конфлікті. А покарання самого найманця

за участь у збройному конфлікті або воєнних діях – зменшити.

Дослідивши склади злочинів, які включені до ст. 447 КК України «Найманство», важливо зазначити необхідність комплексного підходу до даної проблеми. Представляється, що норма щодо найманства може бути ефективною тільки як частина двох систем складів Особливої частини: системи норм про відповідальність за незаконну збройну службу і системи норм про відповідальність за злочини, вчинені в ході збройного конфлікту. Зазначені норми, разом із низкою специфічних норм та інститутів Загальної частини КК України, могли б скласти кримінальне право збройного конфлікту, розробка якого ще має бути здійснена законодавцем.

# СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ ПРОТИПРАВНОЇ ВІЙСЬКОВОЇ СПЛУЖБИ ТА НАЙМАНСТВА ЯК ЇЇ СКЛАДОВОЇ ЧАСТИНИ

## 5.1. Новітні тенденції в розвитку найманства як соціально-правового явища

Як вже було сказано, для міжнародного права характерним є запізнювання розвитку його норм у порівнянні з розвитком відповідних їм міжнародних і суспільних відносин. Норми міжнародного права констатують суспільні відносини, які сформувалися за 10–20 років до прийняття відповідного міжнародно-правового акта. Новий етап розвитку концепції міжнародної протиправності найманства пов'язаний із прийняттям Міжнародної конвенції про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців 1989 р. Отже, сучасне міжнародне право базується на розумінні найманства, яке сформувалося в 70-ті роки ХХ ст.

Після завершення «холодної війни» відбулися колосальні зміни у світовій геополітиці, у розміщенні політичних сил на міжнародній арені. Деякі, найбільш важливі з них, вплинули на формування нового правопорядку.

*По-перше*, історично корінна якісна зміна світового порядку відбулася з крахом соціалістичної системи, стрижнем якої був СРСР і Організація Варшавського договору. Отже, відбулися зміни політичної карти Євроазії, що породило загострення раніше існуючих національних, релігійних, соціально-економічних і кримінальних конфліктів як у Європі (насамперед, Югославія та територія колишнього СРСР), так і в Азії (азіатські республіки колишнього СРСР, територія Афганістану) і в Африці, пов'язаної із соціалістичними країнами ідеологічними, військовими, політичними і економічними відносинами.

*По-друге*, в 90-х роках оформилася так звана концепція утворення «єдиної ісламської держави» і поширення ісламу по усьому світі. Лідерами терористичних організацій ісламістського напрямку була оголошена священна війна проти іновірців (джихад), що сприяло поширенню найманства. Вони розпочали великомасштабну організацію бандформувань, таборів і військових баз на територіях інших країн (Афганістану, Саудівської Аравії та ін.).

*По-третє*, новий сплеск збройних конфліктів на Африканському континенті через нестабільність їхніх політичних режимів. Міжнародні транснаціональні корпорації прагнуть зберегти там свій вплив над величезними запасами корисних копалин (золото, алмази, гірничорудні родовища тощо). Разом з тим, немаловажною особливістю збройних конфліктів в африканських державах є відносна слабкість і ненадійність їхніх збройних сил, що сприяє поширенню там найманої військової служби осіб із числа громадян республік колишнього СРСР.

*По-четверте*, розпад СРСР і соціалістичної системи викликав масовий викид на міжнародний ринок величезних запасів озброєння, бойової техніки, боєприпасів і військового спорядження виробництва СРСР та його союзників, що також виявилось необхідною умовою для розвитку масштабних збройних конфліктів. Одночасно цей фактор спровокував спрямованість ринку найманців: потрібні були особи, знайомі з технікою виробництва СРСР та союзних з ним держав, найчастіше – колишні військовослужбовці Збройних сил СРСР.

*По-п'яте*, саме розпад СРСР викликав істотне хаотичне скорочення збройних сил республік, які утворилися на його території, і масове звільнення кваліфікованих військовослужбовців, котрі в умовах економічної кризи в державах свого громадянства не змогли знайти іншої роботи, крім військової служби і не могли навчитися мирним професіям.

Разом з тим, у зв'язку зі змінами, що відбулися за останні десятиліття, виникли і нові тенденції в розвитку найманства як соціально-правового явища. Особливо важливим, на наш погляд, є формування розвиненого ринку найманої військової сили, тобто поява цілої галузі, яка працює з найманцями. В 60-ті роки у зв'язку з конфлік-



тами в Африці відбулося відродження найманства як явища, але саме в 90-ті роки ХХ ст. сформувався ринок найманої військової сили. Формування ринку найманців відбулося ще й завдяки широкому *попиту* на професійних військових (війна в Афганістані, Іраку, «антиталібська» коаліція, миротворчі контингенти та охорона місій ООН).

Розглянемо більш докладно деякі особливості новітніх тенденцій розвитку сучасного найманства.

З початку 90-х років відбулося *формування нової системи мотивації й ідеологічного забезпечення протиправної військової служби*. Останнім часом спостерігається різке зменшення кількості «безідейних» найманців, тобто осіб, які вступають на військову службу тієї або іншої сторони тільки за матеріальну винагороду. Зараз для вербування найманців у розумінні міжнародного права і національного кримінального права, сторони збройних конфліктів широко використовують ідеологічні стимули в сполученні зі стимулами матеріальними. Наприклад, для участі у збройних конфліктах на території колишньої Югославії використовувалася ідея «слов'янської єдності» [108].

Важливо підкреслити також, що найманці із числа громадян колишнього Радянського Союзу мають дві незаперечні переваги в порівнянні з найманцями із країн Західної Європи і Америки: *досить високу підготовку та відносно «дешевизну»*, що обумовлює значну частку саме їх на міжнародному ринку найманої військової служби.

На сьогодні за рахунок збільшення частки найманців – громадян колишнього Радянського Союзу, а також найманців-мусульман скоротилася частка найманців – громадян Сполучених Штатів і держав Європи. Масове звільнення кадрових військовослужбовців зі Збройних Сил України та інших держав із числа колишніх республік Радянського Союзу призвело до надзвичайного здешевлення найманства, коли середня оплата участі у збройному конфлікті або воєнних діях найманця – громадянина України або іншої держави колишнього СРСР, стала значно нижче платні, виплачуваної, наприклад, найманцю-німцю. Одночасно простежується *тенденція зниження платні найманцям навіть у порівнянні із законними комбатантами*, які входять до складу збройних сил сторони

збройного конфлікту, котра використовує найманців. Таким чином, положення про те, що матеріальна винагорода найманця істотно перевищує матеріальну винагороду законного комбатанта (п. «с» ч. 2 ст. 47 Додаткового протоколу I і п. «d» ч. 1 ст. 1 Конвенції 1989 р.) *вже є застарілим*, таким, що не відповідає тенденціям розвитку найманства на сучасному етапі.

Міжнародно-правовим визначенням найманства не охоплюються випадки, коли *найманець не одержує винагороди від сторони збройного конфлікту*, але винагороджує себе сам шляхом грабежів, мародерства. У ряді випадків сторона збройного конфлікту допускала, заохочувала або прямо дозволяла зазначені дії, а іноді й забезпечувала можливість збереження й вивозу отриманих шляхом грабежу матеріальних цінностей.

Стійкою є також *тенденція «легалізації» найманства*, надання йому ознак, які виключають найманство в міжнародно-правовому розумінні. Так, наприклад, поширеною є практика, коли участь найманця у збройному конфлікті видається за виконання ним своїх службових обов'язків з охорони об'єктів або осіб, як співробітника приватної служби безпеки, охоронної фірми (такий спосіб легалізації найманства розповсюджений в Африці). Якщо міжнародно-правове поняття найманця пов'язане з відсутністю в найманця ознаки постійного проживання на території сторони збройного конфлікту (п. «d» ч. 2 ст. 47 Додаткового протоколу I та п. «с» ч. 1 ст. 1 Конвенції 1989 р.), то на практиці простежується *тенденція «осідання» найманців*, тобто закріплення їх стороною збройного конфлікту на своїй території шляхом надання у їхню власність нерухомості, а також шляхом надання їм права на постійне проживання або громадянства.

Міжнародно-правове поняття найманця, регламентуючи ознаку «найманець не є громадянином сторони, яка перебуває в конфлікті» (п. «d» ч. 2 ст. 47 Додаткового протоколу I і п. «с» ч. 1 ст. 1 Конвенції 1989 р.), не враховує випадки, коли найманець воює на стороні самопроголошеної держави, точніше, псевдодержавного утворення, яке заявило в односторонньому порядку про свій суверенітет, наявність власного громадянства і збройних сил

(так, наприклад, як це у свій час проголосила Чеченська Республіка Ічкерія в Росії).

Легалізація найманства може бути здійснена як шляхом негайного включення завербованого найманця до складу збройних сил держави (у тому числі, і самопроголошеної невизнаної держави), так і шляхом негайного надання йому громадянства такої держави. Це не змінює ні соціальної сутності, ні суспільної небезпеки так званого «замаскованого» найманства, але позбавляє його необхідних юридичних ознак найманства, передбачених положеннями міжнародно-правових документів.

Особливо слід зазначити, що у світовому масштабі набула розвитку *професіоналізація протиправної військової служби* та формування все більш великих і стійких злочинних організацій, які здійснюють надання послуг найманців, а також їхнє вербування, навчання і використання.

Необхідно також підкреслити важливість у протиправній військовій службі деяких *особливостей розвитку сучасних збройних конфліктів*. Так, *по-перше*, двадцять – тридцять років тому найманці використовувалися переважно в міжнаціональних конфліктах урядовими і неурядовими силами з одного боку, і національно-визвольними рухами – з іншого. Починаючи з 1992 р. основним видом збройних конфліктів, у яких використовувалися найманці, стали громадянські війни між різними політичними, релігійними, етнічними і навіть кримінальними угрупованнями усередині однієї держави. З 1999 р. найманців стали використовувати для участі в проведенні так званих миротворчих (у Югославії) та антитерористичних (в Афганістані, Іраку) операцій держав, які здійснюють зазначені операції. У Чечні, в Афганістані й у Таджикистані найманці із числа мусульман використовувалися і продовжують використовуватися злочинними організаціями, які фактично створюють своєрідні «кримінальні держави» [60, 106, 126].

*По-друге*, однією з особливостей розвитку сучасних збройних конфліктів, є *зміна їхньої структури*. Гаазькі конвенції 1907 р. принципово визначили правомірність деяких форм партизанського руху – реакції населення захопленої супротивником території, яке стихійно береться до зброї й воює із загарбником.

Право Женеві, яке включає в тому числі Женевські конвенції про захист жертв війни від 12 серпня 1949 р. і Додаткові протоколи до них, визначило поняття збройного конфлікту (міжнародного збройного конфлікту та збройного конфлікту неміжнародного характеру), виходячи з досвіду Другої світової війни. А саме: не всякий міжнародний збройний конфлікт є війною; збройний конфлікт не закінчується з окупацією всієї або частини території держави збройними силами протиборчої сторони. Він може перерости в партизанську війну, яка також є проявом даного збройного конфлікту.

Таким чином, у міжнародному праві було фактично закріплено, що збройний конфлікт у своєму розвитку проходить дві фази: *відкриту* (широкомасштабні бойові дії), яка триває до розгрому основних сил одного із супротивників та до окупації всієї або частини його території; і *приховану*, котра починається після розгрому основних сил одного із супротивників або після окупації всієї або частини його території та яка ведеться партизанськими методами. Слід зазначити, що партизанські збройні формування в цілому відповідають ознакам збройних сил, тобто відкрито носять зброю, мають єдине командування, дотримуються у своїх діях законів і звичаїв війни та ін.

Сучасні збройні конфлікти характеризуються такими *особливостями* – у них можна виділити *не дві, а три фази*. Перші дві фази відповідають фазам збройного конфлікту, описаним вище, а третя фаза розвивається після того, як партизанські формування виявляються не в змозі здійснювати безперервні та погоджені бойові дії в силу розгрому основних сил партизанського руху, виснаження військових запасів, або переваги супротивника чи в силу інших причин. У цьому випадку настає третя фаза збройного конфлікту – *диверсійно-терористична* [93].

У ряді випадків у збройному конфлікті взагалі не спостерігається першої, відкритої фази. Іноді перша фаза безпосередньо переходить у третю, але трифазна принципова структура сучасного збройного конфлікту є об'єктивною реальністю.

Більш того, як правило, сучасні регіональні збройні

конфлікти – це партизанські війни. Основним методом їхнього ведення є для однієї сторони – численні та систематичні *диверсійно-терористичні прояви* (вбивства окремих осіб; диверсії на транспортних комунікаціях, на об'єктах, що містять небезпечні сили, включаючи ядерні установки і хімічні виробництва; зазіхання на військово-службовців і співробітників правоохоронних органів); а для іншої – *контрпартизанські дії*. Вони містять у собі як індивідуальні дії, так і дії у складі малих груп, які здійснюють пошук і знищення снайперів супротивника або його розвідувально-диверсійних груп; виявлення і знищення складів боєприпасів, спорядження та обмундирування; шляхів його доставки тощо, а також операції по зачищенню певних місцевостей, населених пунктів, виселенню всього населення окремих територій або його частини, тобто каральних акцій, які вимагають залучення значного числа підготовлених фахівців. Особи, які проходять протиправну військову службу, використовуються у всіх цих випадках, що висуває особливі вимоги до їхньої підготовки і матеріального забезпечення стороною збройного конфлікту або воєнних дій, а також утрудняє їхнє виявлення і затримку або знищення.

Ефективне ведення таких дій можливо тільки *спеціально підготовленими людьми*. Оскільки сторона збройного конфлікту, яка удається до тактики партизанської війни, як правило, не має можливості самостійно їх підібрати і навчити, вона наймає на свою службу вже підготовлених і навчених фахівців, а також інструкторів, які можуть організувати навчання осіб, що входять у збройні формування даної сторони.

Як представляється, тенденція розвитку відкритого збройного конфлікту в партизанську війну, а з партизанської війни – у систематичні диверсійно-терористичні прояви найближчим часом переборена не буде. Отже, особи, які проходять протиправну військову службу на користь сторін збройних конфліктів, що удаються до тактики партизанської війни, у тому числі й найманці, будуть користуватися попитом.

Виходячи з розглянутих нами нових тенденцій у розвитку найманства як соціально-правового явища, важливо підкреслити, що за останнє десятиліття відбулася *якісна*

зміна самого феномена протиправної військової служби. Отже, в історії найманства, яка налічує не одну тисячу років, намітився крутий поворот, що кардинально змінив погляди найбільших у військовому відношенні світових держав на теорію та практику ведення локальних війн і збройних конфліктів низької інтенсивності.

### **5.1.1. Взаємозв'язок тероризму та найманства в сучасному світі**

Однією з основних і досить тривожних тенденцій останнього десятиліття представляється тісне співробітництво міжнародного тероризму з найманством. Ця тенденція існувала й раніше, що знайшло своє відбиття в міжнародних документах. Так, термін «найманець» – відповідно до Конвенції 1989 р. – визначає не тільки особу, спеціально завербовану для того, щоб воювати у збройному конфлікті, і яка безпосередньо бере участь у ньому, але й особу, спеціально завербовану для участі в разовій або багаторазових спеціальних насильницьких діях. Йдеться про підривні акції, спрямовані на повалення законного уряду, зміну (ослаблення) державного ладу. Такі протиправні діяння не пов'язані з особистою участю у збройному конфлікті, однак являють серйозну загрозу для стабільності та безпеки держави.

У цьому розумінні дії найманців тісно пов'язані з міжнародною терористичною діяльністю. Вчені-фахівці з питань тероризму справедливо вказують, що це не тільки споріднені, але і тісно пов'язані між собою явища [21; 25; 33; 40; 64]. З подібних організацій і банд виходять терористи, і сам терор є однією з функцій цих організацій.

Російський вчений-юрист Є. Г. Ляхов у своїй роботі «Тероризм і міждержавні відносини» переконливо показує, що міжнародний тероризм являє собою сукупність вчинених в умовах миру між державами таких діянь:

а) незаконне і навмисне здійснення особою (групою осіб) на території держави насильницького акту у відношенні іноземних державних або міжнародних органів, які користуються захистом, відповідно до міжнародного права, а також їхнього персоналу і транспорту;

б) організоване або заохочене іноземною державою на території даної держави незаконне здійснення особою (групою осіб) насильницького акту відносно національних установ, політичних і суспільних діячів, населення, об'єктів з метою зміни державного і суспільного ладу, провокації міжнародних конфліктів і війни [67].

Все це можна проілюструвати на прикладі діяльності «Аль-Каїди», найбільшої неурядової організації, яка займається вербуванням, підготовкою і використанням найманців у багатьох регіонах світу. Безпосередньо за вербування найманців, їхнє навчання, а також забезпечення збройних операцій відповідає Військовий комітет «Аль-Каїди». У його завдання також входять:

- підготовка терористичних актів, включаючи збір розвідувальних даних за допомогою зовнішнього спостереження і рекогносцировки намічених цілей;
- проведення військового навчання;
- розподіл озброєння, інструкторів та інших ресурсів для прямої й непрямой допомоги в окремих кампаніях;
- таємна діяльність за межами країни, включаючи організацію спеціальних баз, які займаються одержанням, підробкою та переробкою для конкретної особи різних документів, у тому числі паспортів і в'їзних сертифікатів [42].

Спочатку «Аль-Каїда» розгорнула свою діяльність на території Афганістану. Ще під час війни Радянського Союзу в Афганістані у 80-х роках ХХ ст., у країну приїжджали тисячі арабів та інших неафганців, щоб взяти участь у боротьбі з «радянською окупацією». ЦРУ було відомо про цей факт, але увагу американців в основному було прикуто до поставок зброї в Афганістан. Адміністрація президента Дж. Картера доручила ЦРУ надавати афганцям допомогу зброєю та всім іншим, включаючи навчання їх тактиці партизанської війни за допомогою американських інструкторів (операція «Циклон»). У результаті до кінця цієї війни не задіяними виявилися близько 12,5 тисяч мусульман неафганців, які пройшли військову підготовку і одержали реальний досвід бойових дій. Так Афганістан поступово перетворився в плацдарм для підготовки терористів із числа найманців. Пізніше там були організовані сотні таборів і баз, на яких велася підготовка терористів, а також – десятки аеродромів [60].

Діяльність «Аль-Каїди» на сьогоднішній день спирається на:

– розгалужену інфраструктуру високомобільних і боєздатних воєнізованих формувань, які налічують близько 15–20 тисяч підготовлених «моджахедів» («воїнів Аллаха»), забезпечених найсучаснішими засобами зв'язку, включаючи супутниковий зв'язок;

– значні матеріально-фінансові кошти;

– навчальні центри військово-диверсійної підготовки, фінансовані Міжнародним фронтом джихада (МДФ) та його лідером У. бен Ладеном, навчання в яких проходять громадяни багатьох держав, у тому числі й найманці з немусульманських країн;

– тісні зв'язки із закордонними радикальними фундаменталістськими організаціями;

– зв'язки із чеченськими і північнокавказькими діаспорами, а також етнічними організованими злочинними групами як у багатьох областях Росії, так і в інших державах СНД; ця обставина забезпечує можливість створення баз і опорних пунктів за кордоном;

– а також на можливість використання іноземних найманців як з арабо-мусульманських країн, так і з держав СНД та Європи [125].

Маючи такі тактико-технічні характеристики, «Аль-Каїда» може організувати і довгий час підтримувати локальний конфлікт у будь-якому регіоні світу, прикриваючись ідеями ісламізму. Що й відбулося у Росії під час першої та другої чеченських війн.

З особливою гостротою проблема найманства виявилася в ході проведення контртерористичної операції на території Чеченської Республіки. У період бойових дій у Чечні відзначалася присутність найманців із країн Азії, Близького Сходу, Балтії та Закавказзя, а також військових фахівців з Афганістану, Туреччини, США і країн Близького Сходу, які використовувалися як радники. У числі іноземних найманців, вбитих у Чечні, були громадяни Алжиру, Афганістану, Великобританії, Єгипту, Йорданії, Іраку, Ємену, Кувейту, Лівану, ОАЕ, Пакистану, Сирії, США, Таджикистану, Тунісу, Туреччини, України.

«Добровольці», які воювали в Чечні, зарекомендували себе не тільки, як класичні найманці, але і як звичайні



бандити. Так, затриманий наприкінці 2002 р. співробітниками ФСБ уродженець Іраку Абд аль Азіз Мухаммед Абд аль Ваххаб, будучи прибічником «ідей ваххабізму» не тільки брав участь у незаконному збройному формуванні та здійснював ідеологічну обробку його членів, але також викрав чотирьох жінок, перетворивши їх у рабинь. Дані російських спецслужб свідчать, що режим Масхадова та його незаконні збройні формування також стали предметом особливої опіки ісламських підривних центрів. При ставці «верховного головнокомандуючого» чеченськими бандформуваннями та у загонах найбільш впливових польових командирів активно діяли емісари закордонних «гуманітарних» організацій і фондів, через яких здійснювалося фінансування чеченських екстремістів, організовувалися поставки озброєння, продовольства і медикаментів, забезпечувалося лікування поранених і виплата грошового постачання бандитам [33].

Пік найманства припав на початок другої чеченської війни – у Чечні й горах Дагестану панував ваххабізм, для підтримки та поширення якого на Кавказ надходили великі гроші. На той час на території республіки вже діяло кілька таборів, в яких здійснювалася підготовка бойовиків і терористів (у тому числі, смертників), інструкторами в них були винятково іноземні найманці, переважно з арабських країн. Керував же цим «концерном» безпосередньо йорданець Хаттаб, який одержував гроші від міжнародних терористичних організацій, таких як «Брати-мусульмани» та «Аль-Каїда». Саме з подачі Хаттаба, друга чеченська війна була особливо кровопролитною, більш грамотною та затяжною. На цій війні він став можливою людиною, заробивши, за оперативним даними, близько 20 млн доларів США [20].

Найманцями стають свідомо. Ідуть на це ті, хто не боїться ризику, і в принципі готовий вмерти, але за великі гроші. Особливо розповсюджений такий спосіб заробітку на Близькому Сході: рівень життя там невисокий, родини великі, і можливість прогодувати родину і забезпечити їй гідне майбутнє є далеко не в усіх.

Усе починається з того, що вербувальник збирає невелику групу і новобранці відразу одержують обговорену суму, щоб залишити гроші родині. Зазвичай це 1–2 тис.

доларів. Потім групу майбутніх моджахедів переправляють на «базу», де з них і будуть готувати бойовиків.

У ряді країн існують підпільні центри з підготовки найманців. Майже всі найманці, які потрапили до Чечні, пройшли через такі центри в Афганістані, не враховуючи Хаттаба та його найближчих соратників, – ті «одержали освіту» в США.

Навчання триває 2–3 місяці й у кінці цього строку недосвідчені новобранці стають справжніми найманцями. Вони володіють будь-яким видом зброї, можуть виготовити фугас із використаного артилерійського снаряда, читають і складають карти. Мають навички ведення контактного бою, снайперської та мінно-диверсійної війни. Знають, як воювати в місті й у горах, як заманити в «мішок» і розбити військову колону і як вижити в зимовому лісі.

Якщо хтось проявляє технічні здібності, інструктор виділяє його в особливу групу, яка спеціалізується на диверсійній діяльності. Фахівець-підричник високо цінується командирами, йому більше платять, адже часто від його роботи залежить заробіток усього загону. Як правило, підривні операції та напади на колони записуються на плівку, щоб замовник був упевнений: робота виконана і гроші заплачені не даремно.

Випускників диверсійного табору поділяють на дрібні групи і таємно переправляють у зону конфлікту. У випадку із Чечнею найманці користувалися маршрутами Туреччина-Грузія-Чечня або Азербайджан-Дагестан-Чечня [76].

Зброя, обмундирування і медикаменти найманці одержують уже на місці. У невеликій аптечці обов'язково є сильнодіючі препарати: іноді ними користуються, щоб полегшити біль від поранення, а іноді – перед боєм, щоб набратися сміливості. Цієї мудрості їх навчають ще в таборі: «Якщо хочеш убити страх, зроби укол». Без цих ін'єкцій багато хто потім вже не може обійтися.

Після кожної успішної операції командир загону одержує гроші та розподіляє їх між своїми людьми. Наприклад, за розгром військової колони загін одержує 40 тис. дол.: 20 тис. командир бере собі, 10 тис. розподіляє між двома-трьома своїми заступниками, інші гроші віддає бійцям. Рядовий бойовик, який бере участь у розгромі колони, одержує за свою роботу приблизно 1 тис. дол. [42].

За даними оперативного управління Північно-Кавказького військового округу під час першої війни (1994–1996 рр.) на території Чечні діяв один великий, до 200 чоловік, підрозділ з арабських найманців Хаттаба. Крім цього загону, волонтери (переважно з України та Прибалтики) воювали і в рядових підрозділах збройних сил Ічкерії. Причому, загін Хаттаба продовжував диверсійну діяльність навіть після підписання Хасавюртської угоди, не обмежуючись кордонами Чечні.

Найбільш інтенсивний приплив найманців у Чечню відзначався в 1998–1999 рр. перед початком і в ході вторгнення бойовиків у Дагестан. На той час у республіці вже діяло кілька таборів підготовки, інструкторами в яких були винятково іноземці. Загальне керівництво волонтерами здійснював усе той же Хаттаб.

З 1999–2000 рр. кількість найманців у республіці залишалася незмінною – у межах 600–700 чоловік. У 2000 р. почався сильний відтік волонтерів із Чечні у зв'язку з успішними діями федеральних військ і відносинами між Хаттабом і Масхадовим, які загострилися у той час. Крім того, зіграло роль загострення ситуації в Палестині – основні фінансові потоки для підживлення тероризму були переспрямовані туди.

До 2001 р. кількість найманців, які залишалися в Чечні, скоротилася до 200–250 чоловік. Активізація афганських талібів і успішна робота спецслужб, яка підсилася після 11 вересня 2001 р., позначилися як на фінансуванні найманців, так і на свободі їхнього пересування. Починаючи з 2000 р. основною базою волонтерів стає Панкіська ущелина, а бойові зіткнення з участю арабів відзначалися в основному в прикордонних районах Чечні.

Сьогодні загальне число найманців, які діють на території Чеченської республіки мізерно мале. Після ліквідації Хаттаба, надходження грошей на підтримку волонтерів у Чечні практично припинилося. Крім того, частина найманців, які воювали в Чечні, покинули межі Росії під час загострення ситуації навколо Іраку [20].

В останні кілька років сформувалася ще одна стійка тенденція, пов'язана з тероризмом і найманством, – у багатьох випадках фінансування терористичних і екстремістських організацій, які використовують найманців,

стало проводитися під прикриттям неурядових благодійних і гуманітарних організацій та фондів.

Як приклад подібного підходу можна пригадати діяльність саудівської неурядової гуманітарної організації «Аль-Вафа», штаб-квартира якої знаходиться в м. Джидда. Офіційно проголошена в уставі мета – надання інформаційної підтримки та гуманітарної допомоги населенню Афганістану, збір коштів у мусульманських країнах. Грошові потоки, які проходять через її рахунки, повністю контролювалися У. Бен Ладеном і направлялися переважно на придбання зброї та боєприпасів для угруповання «Аль-Каїда» й Ісламського руху Талібан, а також на облаштування таборів і підготовку бойовиків в Афганістані.

«Аль-Вафа» одержувала фінансові кошти головним чином із Саудівської Аравії, Кувейту та ОАЕ. Безпосередньо перед терактами в США 11 вересня 2001 р. емісари організації активізували свою діяльність у Македонії, Туркменістані, Албанії та ОАЕ. В Афганістані «Аль-Вафа» надавала підтримку моджахедам, яка складалася з поставок засобів зв'язку, оснащення обладнанням тренувальних таборів і польових госпіталів, перекидання і підготовки в таборах найманців, у тому числі чеченців.

У вересні 2001 р. «Аль-Вафа» була внесена США у список організацій, підозрюваних у терористичній діяльності та підлягала знищенню. Її діяльність на території США заборонена, а банківські рахунки заморожені [42].

Характерною рисою сучасного тероризму і найманства є просторово-географічний розмах дій. Реально за останні десятиліття у світі виникла мережа взаємодіючих між собою терористичних організацій, які спираються на інститут найманства. Так, найманці, які пройшли бойову підготовку в таборах радикальної сунітської організації ваххабітського напрямку «Ахль-і-Хадітх» (базується на території провінції Пенджаб у Пакистані) були помічені на Північному Кавказі, у Таджикистані та Узбекистані [64].

Об'єктивним свідомством масштабів діяльності «Аль-Каїди» про підготовку найманців служать дані про полонених, які утримуються на базі Гуантанамо. За даними на січень 2004 р., у таборі для полонених талібів і членів «Аль-Каїди» утримувалося близько 600 чоловік з понад 30 держав, включаючи Саудівську Аравію, Ємен, Пакист-

тан, Алжир, Кувейт, а також невелике число громадян Великобританії, Франції, Бельгії, Швеції, Росії, Австралії, Тунісу, Йорданії, Бангладеш, Марокко, країн Центральної Азії, курдів з Іраку<sup>1</sup>.

Слід зазначити, що деякі держави Європи та США проводять політику «подвійних стандартів» щодо тероризму. На Заході прагнуть відокремити проблему тероризму від організованої злочинності, хоча їхній зв'язок у сучасному світі очевидний. Одна з основних причин цього в тому, що на Заході діє соціальне замовлення, відповідно до якого з погляду політичної доцільності одних терористів вигідно вважати кримінальними злочинцями, у той час як інші вважаються представниками національно-визвольного руху. Наприклад, у період бойових дій у Чечні відзначалася присутність не тільки найманців із країн Азії, Близького Сходу, Балтії та Закавказзя, але також військових фахівців з Афганістану, Туреччини, США та країн Близького Сходу, які використовувалися як радники. Через таке помилкове розмежування впливає настільки ж помилкове прагнення знайти політичне, а не юридичне вирішення проблем тероризму.

Нинішній тероризм може служити не тільки доповненням і органічним елементом, але й детонатором військових конфліктів, зокрема, міжетнічних, перешкоджати мирному процесу. Цією обставиною в ряді випадків намагаються скористатися у своїх геополітичних і стратегічних інтересах США та інші західні країни. Страждаючи від терору, ці держави, проте, готові співробітничати з терористичними угрупованнями в тих випадках, коли діяльність останніх не спрямована в цей момент проти тих же США або їхніх союзників.

Таким чином, міжнародний тероризм, будучи одним з видів транснаціональної організованої злочинності, у своїй діяльності спирається на інститут найманства. Ці явища взаємозалежні в сучасному світі та підживлюють один одного. Приклади Афганістану, Таджикистану, Косова, Чечні, Філіппін, Близького Сходу свідчать, що сучасний тероризм здатний вести диверсійно-терористичні війни,

---

<sup>1</sup> Інформацію див. на Інтернет-сайті [http:// www.agentura.ru](http://www.agentura.ru).

брати участь у масштабних збройних конфліктах, використовуючи найману військову силу.

Міжнародному співтовариству варто враховувати новітні тенденції розвитку як міжнародного тероризму, так і найманської діяльності для ефективної протидії цим явищам. Причому, слід шукати юридичні засоби вирішення даних проблем на рівні світового співтовариства. На нашу думку, кримінальному праву України варто було б розробити юридичне визначення поняття «терористична та екстремістська діяльність», «терористична та інша екстремістська організація». А також виробити правовий механізм заборони їхньої діяльності на території нашої держави. З огляду на загальний геополітичний простір, було б доцільно розробити спільні документи та правовий механізм протидії тероризму і найманству в рамках СНД.

## **5.2. Діяльність військових і/або приватних охоронних компаній як нова форма найманства**

Загальновідомим є той факт, що з появою ядерної зброї широкомасштабні війни протиборчих великих держав стали просто неможливими. І тому прийшла пора локальних війн і збройних конфліктів низької інтенсивності. Локальні війни стали головним інструментом досягнення політичних цілей на глобальному і регіональному рівнях. Прикладом можуть служити події в Югославії, які остаточно показали світу, як внутрішньодержавне збройне зіткнення вміло трансформується в локальну війну.

Як зазначалося раніше, катастрофа комуністичних режимів у Східній Європі та розвал Радянського Союзу призвели до руйнування біполярної системи, що існувала в часи «холодної війни». У результаті утворився деякий геополітичний вакуум. Однак на світовій арені цей вакуум став заповнюватися організаціями, які складаються з висококваліфікованих фахівців або військовослужбовців, звільнених у запас. Йдеться про спеціалізовані приватні охоронні компанії, які виконують широкий спектр різних послуг – від створення військових доктрин до особистої участі в локальних збройних конфліктах. Ці приватні компанії найчастіше створюються в розвинених країнах, де звичайно є надлишок таких фахівців.

Більшість закордонних оглядачів відносять такі охоронні компанії до однієї з форм найманства та ставлять в один ряд з терористами, оскільки відсутній контроль за їхньою професійною діяльністю. Уряди країн, у яких такі компанії існують, часто використовують їх як політичні або військові важелі тиску, зовні зберігаючи нейтральність у різного роду конфліктах [22, 46, 120].

Діяльність таких охоронних компаній досить багатобічна – аж до участі в доставці та розподілу міжнародної гуманітарної допомоги. Тим часом, варто зазначити, що визначення найманства в міжнародно-правових документах з погляду сучасних тенденцій продовжує залишатися досить розпливчастим. Наприклад, так і не ясно, чи є, з погляду міжнародного права, незаконним використання найманців для захисту легітимних урядів або «визнаних» національно-визвольних рухів. Хоча норми міжнародного права встановлюють міжнародну протиправність найманства, однак найманство як явище однаково існує та користується попитом у різних державах світу. Тому, на нашу думку, є потреба визначити – який вид або тип найманства є прийнятним з міжнародно-правової точки зору.

Для розуміння суті різних форм виникаючих охоронних компаній їх необхідно класифікувати з урахуванням історичного контексту. Ці компанії, за оцінкою Х. К. Зарате, являють собою «реконституційовану форму організованого корпоративного найманства, що відповідає потребам застосування передового військового досвіду в наростаючих внутрішніх конфліктах. Вони також є новими засобами закамфльованих спроб країн їхнього походження впливати на конфлікти, у яких ці країни формально нейтральні. У цьому сенсі охоронні компанії є не революційним кроком у розвитку військової та геополітичної стратегії, а видозміною минулих форм найманства, адаптованих до потреб міжнародної дійсності в епоху після холодної війни»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Zarate Juan Carlos. The emergence of a new dog of war: private International security companies, international law and the new world disorder // Stanford journal of International law. Stanford, 1998. Winter. vol. 34. № 1. p. 81–82.

Варто наголосити, що тільки в ХХ ст. найманство стало зазнавати осуду і оголошуватися поза законом, хоча сам цей феномен існує багато століть. Його форми мінялися, але незмінною залишалася суть – військові послуги за плату, причому найманці з'являлися лише в тій країні, де порушувався внутрішній порядок і «на тлі суспільного безладдя вони ставали джерелом безпосередньої реалізації військової сили і досвіду»<sup>1</sup>.

Протягом всієї історії різні держави використовували для ведення війни тисячі найманців. Англійські королі першими ввели систему податків за звільнення від військової служби, котрі йшли на оплату найманців. У результаті з'явилася верства субпідрядників – осіб, які займалися найманням і бойовою підготовкою загонів і армій найманців, а також здавали підготовлених воїнів у наймання. З'явилися також і «вільні компанії», які воювали за тих, хто їм платив. Першою такою компанією була «Велика каталонська компанія», яка набирала горців з Арагону (Іспанія). Чисельність її загонів доходила до 6500 чоловік, військовим керівником компанії був Роджер фон Блум. Довгий час як основні її роботодавці виступали візантійські імператори. У той час компанії доводилося вести бойові дії проти турків. Однак вона могла виступити і проти своїх наймачів. У 1311 р. вона зрадила володаря Афін і заснувала афінське герцогство, яке проіснувало 63 роки.

Крім цієї компанії, в Європі в середні століття існували ще три, так звані, міжнародні компанії, які використовували солдатів з усіх європейських країн. Вони були досить спеціалізовані: наприклад, «Уайт компанії» поставляла лучників і кінних лицарів зі зброєю.

Особливого розмаху набрала діяльність вільних компаній у Північній Італії: міланські герцоги, венеціанські дожі, флорентійські фінансисти воліли наймати загоны кондот'єрів не тільки з огляду на їх гарний вишкіл, але й для того, щоб зберегти життя кваліфікованих працівників і забезпечити нормальне функціонування економіки [53].

---

<sup>1</sup> Zarate Juan Carlos. The emergence of a new dog of war: private International security companies, international law and the new world disorder // Stanford journal of International law. Stanford, 1998. Winter. vol. 34. № 1, p. 82.



У XVII–XVIII ст. найманство стало звичайною, широко розповсюдженою в Європі практикою. Основним постачальником найманців стає ціла країна – Швейцарія. Деякі кантони (наприклад, Урі, Унтервальд, Швіц) за плату надавали наймачам свої кантональні армії. Тим же займалися німецькі князі: наприклад, на стороні англійців у період Американської революції воювали гессенці – найбільш підготовлена ударна частина німецьких найманців.

У XIX ст. у зв'язку зі зміцненням центральної влади в європейських державах спостерігається занепад найманства. З появою поняття національного суверенітету і нейтралітету європейські держави приймають закони, що забороняють їхнім громадянам вербуватися в іноземні армії, нормою стає національна армія. Великим актом найманства в XIX ст. стала участь британських військових контингентів (із залученням 16,5 тис. німців, італійців і швейцарців) у Кримській війні 1854 р. [41].

У XX ст. поряд із вступом іноземців у національні армії та наданням своїх офіцерів арміям колишніх колоній з'явилися ще *два варіанти* використання іноземних солдатів. Перший – це наймання за міждержавними угодами персонально і за фіксованою ціною солдатів і офіцерів (наприклад, наймання Сполученими Штатами солдатів і офіцерів з армій Австралії, Нової Зеландії, Таїланду, Філіппін, Південної Кореї і Тайваню для війни у В'єтнамі). Другий, більш розповсюджений варіант, – укладання контрактів безпосередньо з найманцями, як за згодою національних держав, так і без неї.

Останній варіант – незалежні найманці («солдати удачі», «дикі гусаки») – широко застосовувався починаючи з 60-х років у постколоніальній Африці. Їхня поява викликала шок і різко негативну реакцію з боку ООН, тому що вони являли собою серйозну загрозу ще незміцнілим молодим державам, які роздирали етнічні й расові конфлікти (Заір, Нігерія, Судан, Ангола, Бенін). Як правило, подібні конфлікти зачіпали економічні інтереси переважно західних гірничорудних і нафтових компаній.

Під тиском країн, що розвиваються, Рада Безпеки ООН прийняла в 60-ті роки XX ст. ряд резолюцій, які засуджували використання найманців проти недавно звільнених країн і національно-визвольних рухів. Однак це

явно не поширювалося на легітимні африканські режими: Великобританія посилала свої війська в Кенію, Уганду і Танзанію в 1964 р. для відновлення порядку; Франція – у Габон тощо. Очевидно, що ці країни діяли й у власних інтересах.

Розпад колоніальної системи в Африці та Азії, який відбувався в 1960-х роках, *уперше сформував стійкий попит на послуги приватних військових компаній* для допомоги місцевим лідерам, у яких були зацікавлені європейці, створювати ефективні сучасні армії. В 1967 р. одна з перших подібних приватних військових компаній була створена у Великобританії: полковник спецпідрозділу ВПС SAS сер Д. Стірлінг заснував Watch Guard International. Компанія наймала відставних британських військових, які за контрактом тренували армії Кенії, Замбії, Танзанії й Малаві, планували та проводили спеціальні операції проти найманих армій опозиції [105].

Тривала практика використання іноземних військових в арміях інших держав (наприклад, пакистанські офіцери дотепер служать в арміях ряду країн Близького і Середнього Сходу, причому нерідко охороняють високопоставлених осіб, які не довіряють охоронцям із представників власного народу).

Після завершення «холодної війни» з'явилася ціла гаузь, яка працює з найманцями. За оцінками фахівців цього ринку тільки в США зараз налічується 200 подібних компаній. Вони не роблять ніяких розмежувань між воюючими сторонами, а просто займаються бізнесом. Так, наприклад, фірма MPRI консультувала в колишній Югославії всі сторони конфлікту, крім сербів [47].

У 80–90 роках ХХ ст. найманці зі США, Великобританії, Франції й Ізраїлю брали участь у переворотях і громадянських конфліктах в Африці, Центральній Америці, на Близькому Сході та ін. Тут чітко виявилася особливість: використання найманців окремими кланами і компаніями для захисту власних економічних інтересів. Наприклад, у Колумбії наркобарони наймали ізраїльських та інших найманців для забезпечення безпеки торгівлі наркотиками і зміцнення своєї могутності, а «Бритиш Петролеум» платила колумбійським військовим за захист свого майна від нападів партизанів. У Ліберії іноземні

корпорації створювали банди, які забезпечували охорону добутих природних ресурсів [120].

На сьогодні продовжує підсилюватися тенденція до «приватизації насильства» і одночасно розширенню сфери приватної безпеки та захисту комерційних інтересів. Поява різноманітних за формою приватних охоронних компаній, насамперед, пов'язана із прагненням країн походження цих компаній впливати на виникаючі конфлікти, перебуваючи при цьому осторонь. І цей факт важливий при визначенні правового статусу найманців і реакції держав на феномен найманства.

Таким чином, сучасні міжнародні охоронні компанії – це відтворена форма найманських організацій минулого, таких, як кондотьери і вільні компанії, які поставляли своїх солдатів іноземцям. І хоча за формою вони схожі на своїх попередників, однак нинішні компанії такого роду розробили нові способи діяльності, що відповідають потребам і структурам міжнародної системи держав, яка склалася в останні десятиліття.

Важливо зазначити, що поява охоронних компаній, у першу чергу, відповідала геополітичним потребам невеликих держав. Теоретично охоронні компанії обмежують свою участь або підтримкою режимів, або участю в невеликих конфліктах, коли опозиція колишньому режиму ще не одержала міжнародного визнання. Крім забезпечення інтересів власних держав вони забезпечують високоприбуткову зайнятість військовим фахівцям, як своїм національним, так і з інших, частіше дружніх країн. З міжнародно-правової точки зору їхні контракти і діяльність досить суперечливі: з одного боку, вони надають підтримку легітимним урядам, але з іншого боку – ця легітимність може виявитися дуже хиткою, а участь охоронних компаній може стати вирішальною в подальшій долі тих режимів, які їх запросили, і країн.

Багато років існують десятки охоронних компаній у Південній Африці. Це приватні незалежні, добре організовані та технічно забезпечені напіввійськові організації, у яких служать тисячі колишніх солдатів і офіцерів південноафриканської армії, поліції, сил спеціального призначення, внутрішньої й зовнішньої розвідки. У період режиму апартеїду їхні головні завдання були

в охороні великих приватних фірм і компаній від терористів і бандитів, чим більшість їх займається і зараз.

Одна з найвідоміших фірм у цій сфері – південно-африканська «Executive Outcomes», яка була створена в 1989 р. як товариство з обмеженою відповідальністю і зареєстрована в Південно-Африканській Республіці та Великобританії [22]. Для виконання одного контракту вона може мобілізувати до 2 тис. чоловік, які мають бойовий досвід, військову освіту та які служили в найелітніших частинах армії й поліції Південно-Африканської Республіки. Вона має близько 80 дочірніх компаній, зайнятих не тільки у військовій, але й в інших галузях: видобуток корисних копалин (алмази, нафта, золото та ін.), створення інфраструктури (аеродроми, мости, дороги, зв'язок тощо). У її офіцерському корпусі переважають білі, однак приблизно 70% обслуговуючого персоналу – негри. Ця компанія заявляє про свою аполітичність, працює тільки для легітимних режимів, відмовляючи в послугах непопулярній владі, наприклад, таким як режим Мобуту в Заїрі.

Ця охоронна компанія, незважаючи на свої заяви, що вона займається тільки підготовкою військового персоналу, брала участь у бойових діях в Анголі та Сьєрра-Леоне. Фактично вона зіграла важливу роль у тому, що повстанські рухи погодилися на переговори. В Анголі, ще при апартеїді, «Executive Outcomes» підтримувала Савімбі та його організацію УНІТА, але в 1993 р. ангольський уряд, контрольований марксистською партією МПЛА, найняв службовців цієї фірми за 40 млн дол. з метою забезпечення перемоги над УНІТА. «Executive Outcomes» не тільки підготувала урядову армію, але й брала участь на її стороні в боях, особливо в головних гірничодобувних і нафтових районах, і це стало вирішальним фактором у підписанні в листопаді 1995 р. (м. Лусака) підтриманого ООН протоколу про перемир'я. Однією з умов підписання цього протоколу стала вимога Савімбі перервати контракт із названою компанією та вислати її бійців з Анголи. США та інші країни підтримали цю вимогу, і вона була виконана; однак МПЛА продовжує підтримувати контакти з названою компанією і користуватися її послугами.

Іншою успішною операцією «Executive Outcomes» стала підтримка уряду Стресснера в Сьєрра-Леоне в його боротьбі проти повстанського Революційного об'єднаного фронту (РОФ). Стресснеру допомагали бойові частини з Нігерії, Гани і Гвінеї та деякі британські охоронні компанії, включаючи найвідомішу «Гурка сек'юриті гардз», але тільки із прибуттям 120 військових інструкторів з Південно-Африканської Республіки в 1995 р. вдалося перебороти хаос у країні та розбити РОФ. Тут з'являються нові елементи в діяльності «Executive Outcomes»: *по-перше*, компанія зажадала в оплату за свої послуги деякі гірничорудні концесії. *По-друге*, вона зажадала, щоб уряд Сьєрра-Леоне провів, як він обіцяв, загальні парламентські й президентські вибори, що і було зроблено в лютому та березні 1996 р. У результаті, після підписання Абіджанських угод, повстанська армія була роззброєна та розпущена. *По-третє*, «Executive Outcomes» брала активну участь у внутрішніх справах: боролася проти контрабанди алмазів урядовими чиновниками і військовими; забезпечувала охорону уряду від переворотів; займалася гуманітарною діяльністю (забезпечувала відкриття шкіл та безпеку учнів і вчителів, сприяла поверненню біженців і реабілітації солдатів-підлітків та ін.). У той час, коли ця компанія залишала в Сьєрра-Леоне (в лютому 1997 р.) про неї склалося враження як про «реставратора порядку і демократії в країні» [46]. Однак після того, як вона покинула країну, Сьєрра-Леоне знову почалися безладдя, запанували хаос і бандитизм. Це свідчить про те, що охоронні компанії не в змозі по-справжньому вирішити проблеми країн, що розвиваються.

Послуги досвідчених військових фахівців компанії, за інформацією Інтернет-джерел<sup>1</sup>, користуються стабільним попитом і добре оплачуються. Так, наприклад, рівень зарплат в «Executive Outcomes» становив для офіцерів 2–3 тис. доларів США, для інструкторів – 2,5 тис., для пілотів – 7 тис. американських доларів на місяць. Крім того, всім співробітникам надавалися безкоштовні

---

<sup>1</sup> Див.: Інформацію на Інтернет-сайтах: [http:// www.newsru.com](http://www.newsru.com), [http:// www.agentura.ru](http://www.agentura.ru), [http:// www.new.mn.ru](http://www.new.mn.ru).

страховки. Річний дохід компанії, за офіційними даними, становив від 25 до 40 млн доларів.

Ефективність дій компанії привела до поширення її впливу за межі Африки. У лютому 1997 р. уряд Папуа-Нової Гвінеї підписує контракт в 36 млн дол. з її дочірньою фірмою – «*Sandline International*» (SI) про підготовку та екіпування своєї армії для боротьби з розкольніцькою Революційною армією Бугенвіля. Але цей контракт викликав незадоволення Австралії (колишнього власника цієї колишньої колонії), інших західних держав, а також армії й населення Папуа-Нової Гвінеї, тому він був анульований.

У 1998 р. «Executive Outcomes» зазнала змін, але її фахівці продовжують діяти в рамках нової розгалуженої структури «Стрейтеджик рісорсез груп». Ця корпоративна група пов'язана з низкою канадських і британських компаній та діє в гірничорудній і нафтовій промисловості, в інфраструктурі, комп'ютерному забезпеченні, на повітряному транспорті, у сфері будівництва лікарень і водочисних споруд тощо. Наявні й приховані зв'язки групи з добувною промисловістю пояснюються прагненням забезпечити напівлегальним шляхом свої корпоративні інтереси, а слабкі африканські держави не в змозі стати справді незалежними і продовжують торгувати своїми ресурсами в обмін на мир [46, 47, 105].

У багатьох африканських держав подібна комбінація військової сили, економічних ресурсів і таємних операцій викликає побоювання. Вони вважають, що люди з «Executive Outcomes» можуть зайнятися і дестабілізуючою діяльністю, як, схоже, було в Заїрі або Сьєрра-Леоне, де ця компанія займалася навчанням опозиціонерів з Намібії.

Нині уряди деяких африканських держав засуджують такі дії й пропонують прийняти закони, які б серйозно обмежували діяльність охоронних фірм та визначити, нарешті, що ж таке найманство. Однак багатьом урядам дуже важко відмовитися від послуг охоронних компаній у сфері розвідки, забезпечення національних інтересів і боротьби з конкурентами. Тому, схоже, тісні робочі та інші зв'язки між урядами і охоронними компаніями збережуться. Просто замість компаній, які дискредитували

себе, з'являться нові, котрі більш вміло приховують ті нові аспекти своєї діяльності.

Аналогічні компанії існують і в США. Прикладом може служити практика «*Vinnell Corporation*» («Віннелл корп.») дочірньої компанії «БДМ інтернешнл інк.» (штат Вірджинія) [43]. Під час війни у В'єтнамі вона будувала військові бази, забезпечувала прикриття відступаючих частин американської армії. З 1975 р. вона займається підготовкою національної гвардії й ряду армійських частин Саудівської Аравії, нелегальною діяльністю на користь США в Центральній Америці та на Близькому Сході.

Історія найстарішої із сучасних приватних військових компаній «*Vinnell Corporation*» починалася в суцільно цивільному секторі підрядного будівництва в 1931 р. У 1950–1960 рр. компанія почала тісно співробітничати зі спецслужбами. Про цей період історії *Vinnell* відомі лише загальні факти: у роки Корейської війни через рахунки компанії оплачувалися послуги найманців для підтримки Південної армії. *Vinnell* одержувала підряди на будівництво військових аеродромів і баз у Японії, Таїланді, Пакистані, у В'єтнамі та на Тайвані.

*Vinnell* у цей період вела найбільш активну роботу у В'єтнамі: наприкінці 60-х років тут працювали понад 5000 її співробітників. У 1970 р. компанія зненацька виявилася в епіцентрі публічного скандалу. У ЗМІ з'явилася інформація про те, що цивільні службовці компанії «були маленькою найманою армією, яку використовували там, де не можна було використати справжніх солдатів». Крайною поширилися чутки, що *Vinnell* у В'єтнамі не тільки будує військові бази й аеродроми, але і формує загони найманців, які «зачищають» території та знищують мирних жителів, співчуваючих В'єтконгу. Проблема «військового аутсорсингу» навіть стала темою спеціального засідання конгресу.

У 1970–1975 рр. *Vinnell* проходила процедуру реструктуризації, після чого була продана за 500 000 дол. ліванському бізнесмену Г. Шейкеру.

Через кілька місяців, компанія, яка втратила свій імідж, зненацька підписала з королівською родиною Саудівської Аравії 77-мільйонний контракт на тренування національної гвардії Саудівської Аравії (SANG). У країні зріло

невдоволення монархічною диктатурою, яке до того моменту охопило й армію. Саудівські монархи, які в XIX – початку XX ст. захопили більшу частину Аравійського півострова завдяки союзу з бедуїнськими племенами, тепер вирішили сформувати з них лояльну до себе і значно більш ефективну, ніж армія, збройну силу. Г. Шейкер купив лише бренд, добре знайомий як на Близькому Сході, так і серед ветеранів В'єтнаму, яких він збирався залучити як тренерів і військових інструкторів. У Ферфаксі (Віргінія) був відкритий новий офіс, яким керував покалічений в'єтконгівцями відставний полковник Дж. Д. Холланд, який у перші місяці найняв на роботу близько 1000 військових інструкторів для Саудівської Аравії.

У другій половині 1970 р. політична ситуація в Саудівській Аравії настільки загострилася, що інструкторам Vinnell не раз доводилося переступати межу, яка відокремлює «педагога» від солдата. В 1986 р. вибухнув новий скандал, пов'язаний з розслідуванням незаконної діяльності силових структур США. Виявилось, що Vinnell активно бере в ній участь. Декілька її співробітників, замішаних у незаконних угодах зі зброєю й наркотиками, були притягнуті до відповідальності.

У 90-х роках Vinnell перетворилася в один з найбільших оборонних підрядників Пентагона. За сукупною вартістю військових контрактів, підписаних у період з 1991–2003 рр., вона посідає друге місце (42,4 млрд дол.), уступаючи лише General Electric. В основному це контракти на постачання американських військових баз за кордоном і військову логістику. Останній широко відомий проект Vinnell Corporation – підряд Пентагона на створення і тренування нової іракської армії вартістю 48 млн дол.

Комерційні успіхи Vinnell в 1990 р. пов'язані з тим, що компанія потрапила у сферу інтересів родини Буш. У 1992 р. Vinnell була куплена оборонною компанією BDM International. В 1997 р. фірма була продана розроблювачу високотехнологічних систем безпеки TRW, а в 2002 р. поглинена гігантом оборонної індустрії Northrop Grumman. У цей час Vinnell є флагманом так званої Системи місій Northrop Grumman (це міжнародний комплекс компаній-субсидіаріїв, зайнятих у сфері безпеки).



Ще одна компанія такого роду «*Military Professional Resources Inc.*» (MPRI) була створена в 1987 р. вищими відставними американськими генералами на чолі з В. Л'юїсом [105]. Вона спеціалізується на науково-аналітичних військових дослідженнях і конкретних діях військового характеру. Ця компанія на цілком комерційних засадах займається такими речами, як підбір озброєння і його закупівля, реформування збройних сил і керування ними. На комерційній основі ведеться розробка концепцій і доктрин, вирішуються оперативні та ситуаційні проблеми, проводяться військові навчання і гуманітарні операції. MPRI підтримує операції сил швидкого реагування і підготовляє «демократичні реформи для збройних сил нових республік».

MPRI має найбільшу базу даних на військових фахівців і регіональних військових експертів у США. У ній працюють понад 2 тис. колишніх кваліфікованих офіцерів американської армії, а річний дохід за контрактами становить 12 млн дол. Спочатку ця компанія працювала за урядовими замовленнями, але потім вийшла на міжнародний ринок. Основна сфера її діяльності – забезпечення технічної та військової підготовки солдатів та офіцерів іноземних армій, розробка проектів їхньої модернізації й розвитку. Вона діє тоді, коли уряд США не може з політичних або тактичних міркувань надавати програми військової допомоги. Хоча MPRI – приватна організація, іноземні уряди вважають її квазіофіційною, такою, що користується прихованою підтримкою американського уряду. MPRI надає свої послуги уряду США та ряду закордонних країн, діючи з дозволу Державного департаменту і Міністерства оборони США й у тісному контакті з ними. Співробітники MPRI не раз брали участь у локальних війнах і конфліктах. Серед найвідоміших – допомога урядам Колумбії, Ліберії, албанським бойовикам у Косово, а також сприяння в навчанні хорватської армії та плануванні її кривавих операцій в 1995 р. MPRI діяла на Тайвані, у Хорватії й Боснії, а також у східноєвропейських країнах, які бажали створити військові структури, сумісні з США і НАТО.

Особливо вирізнялася ця компанія в Хорватії. В 1994 р. вона підписала з хорватським урядом контракт, спрямо-

ваний на реорганізацію структури армії й Міністерства оборони цієї країни. Уряд США схвалив такий контракт, тому що він не порушував ембарго на поставку зброї в цей регіон. Однак в результаті виявилось, що MPRI зіграла «вирішальну роль у відродженні хорватської армії й у поверненні захоплених сербами хорватських територій» [22], хоча і компанія, і уряди США та Хорватії заперечують, що тут мало місце будь-яке порушення міжнародного права.

За пропозицією американського уряду три американські приватні компанії – MPRI, САИМ і «БДМ інтернешнл інк.» зайнялися в Боснії навчанням військ боснійсько-хорватської федерації, їхньою модернізацією й оснащенням сучасною зброєю. Тим самим США, з одного боку, забезпечили власні інтереси, а з іншого боку – зберегли нейтралітет і позицію миротворців.

З'явилася інформація, що MPRI зайняла місце південноафриканської «Executive Outcomes» в Анголі та стала там провідною охоронною компанією. У Шрі-Ланці MPRI займається підготовкою елітних ударних частин урядових військ, що взагалі суперечить офіційній позиції США, яка зводиться до відмови від участі в громадянських війнах. Інакше кажучи, «приватні компанії, з огляду на факт обов'язкового ліцензування їхньої діяльності державою, діють як агенти американської зовнішньої політики... у країнах, які укладають із ними контракти» [22, 46].

Сьогодні MPRI виступає ключовим провідником політики США в Африці. Вона бере участь у ряді програм створення колективних сил швидкого реагування, здатних проводити миротворчі та гуманітарні операції на Чорному континенті. Так, в Нігерії MPRI активно здійснює військову реформу. У Центральній Африці, після невдалої спроби запропонувати свої послуги Республіці Конго, MPRI вибрала як свою базу Екваторіальну Гвінею.

Крім того, існують найманські фірми і меншою чисельністю. Наприклад, в Африці діють близько 90 приватних фірм «забезпечення безпеки». З них 80 діють в Анголі, де охороняють західні нафтові та видобувні компанії.

Охоронні компанії існують і в інших країнах: у Великобританії («Дефенс сістем лтд.», «Гурка сек'юріті гардз»

та ін.); в Ізраїлі («Левдак»); у Франції (КОФРАС); є вони також у Голландії та ФРН. Уряди цих держав намагаються регулювати діяльність приватних охоронних компаній. Так, наприклад, за інформацією авторитетного аналітичного щотижневика Jane's Defence Weekly, 12 лютого 2002 р. МЗС Великобританії видало довгоочікуваний «Зелений документ» (Green Paper) під заголовком «Приватні військові компанії: правила регулювання» (Private Military Companies – Options for Regulation) [47]. Він був підготовлений у відповідь на запит комітету з іноземних справ Палати громад з метою вироблення механізмів і правил державного регулювання діяльності приватних військових компаній.

Слід зазначити, що перша іракська війна призвела до буму на ринку приватних військових компаній, а саме, тільки в США у цей період було створено близько 50 компаній, які забезпечували постачання військ коаліції, наймали цивільних фахівців для армії й забезпечували охорону об'єктів нафтовидобувної та транспортної інфраструктури в охопленому війною регіоні. Нові компанії звичайно засновувалися відставними чинами Пентагона, причому метою в більшості випадків було не забезпечення «цивільного прикриття» секретних операцій, а лише приватизація частини оборонних видатків скарбниці. Типовою новою приватною військовою компанією була MPRI [43].

Менш як за 20 років найманство перетворилося в респектабельний і дохідний бізнес. Наступним рубежем став вихід охоронних компаній на політичну арену. Провідні американські експерти визнали найманство найперспективнішою формою військової активності США за кордоном. Можна сказати, що настає епоха, у якій бізнес і війна стають синонімами, а воєнні дії й велика політика здійснюються на засадах комерційних підрядів.

За інформацією «Підсумків», у 2003 р. оборот ринку приватних військових послуг досяг рекордної суми в 100 млрд доларів. Американські, британські та південноафриканські компанії вже відправили в Ірак багатотисячні «альтернативні армії». В Іраку воюють тепер переважно не військовослужбовці національних армій країн коаліції,

а професіонали, найняті приватними охоронними компаніями. Якщо в роки першої війни в Перській затоці в сухопутних силах США значилося 780 000 чоловік особового складу, то тепер лише 480 000. Якщо в 1991 р. у дні висадки американців у Кувейті на 50 кадрових військових припадав один солдат з так званих допоміжних сил, то на початку другої іракської кампанії один співробітник приватної охоронної компанії припадав на 10 військових. За деякими даними, після року бойових дій в Іраку це співвідношення дійшло до одного найманця на п'ятьох військовослужбовців. І ці «цивільні особи» – не маркітанти і не медпрацівники. Це ударна сила американо-британської коаліції, її авангард і головна опора [120].

Великі гроші, які платять військовим фахівцям в охоронних компаніях, створюють серйозну проблему для традиційних державних армій. Так, в 2003 р. після початку другої іракської війни 64 чоловіки покинули 22-й батальйон SAS (Special Air Service) – один із самих престижних десантних підрозділів британських військ. Якщо врахувати, що в ньому налічується всього 350 одиниць особового складу, то втрата була досить відчутною. Парашутисти-перебіжчики пішли в приватні військові компанії. Так само, як і 80 членів Special Boat Service, елітного підрозділу британських плавців<sup>1</sup>. Втім, обстановка в Іраку така, що бажаючих воювати за державну плату явно бракує. Тому основними наймачами військовослужбовців є військові відомства Великобританії та США.

Точна сума, яку Пентагон заплатив діючим в Іраку приватним охоронним компаніям (усього їх близько 40), невідома. Проте не є секретом інша цифра: крім видатків на оплату найманців безпосередньо в зоні воєнних дій американське Міністерство оборони заплатило приватним військовим компаніям в 2003 р. понад 30 млрд доларів – 8% свого річного бюджету. Втім, витрати себе виправдали – приватні армії довели свою ефективність [105].

---

<sup>1</sup> Підготовка одного бійця такого класу коштує державі близько двох мільйонів фунтів стерлінгів.

Антитерористична кампанія адміністрації Буша ще більше підігріла бум найманства. Американську військову допомогу відразу одержали, щонайменше, близько десятка країн. Одна лише програма першочергової допомоги «країнам, яким загрожує безпосередня небезпека з боку тероризму» коштує 27,1 млрд доларів. Значна частина цих грошей призначена для оплати діяльності приватних охоронних компаній.

Міжнародні спостерігачі говорять про приватизацію військового ремесла із заклопотаністю. Відродження найманства рано або пізно призведе до росту військових злочинів, прогнозують вони, оскільки фірми не почувують себе пов'язаними міжнародним правом [46].

Не секрет, що на практиці грань між чистими консультаціями і участю в бойових діях стирається. Так, співробітники американської фірми «ДунСогр», які займаються підготовкою колумбійської армії за дорученням Пентагона, уже не раз використовували свої бойові вертольоти для участі в операціях проти наркомафії.

Світове співтовариство в особі ООН неодноразово зверталося до проблем регулювання діяльності міжнародних приватних охоронних компаній та їхнього впливу на ситуацію як у світі, так і в окремих державах. Так, 20 лютого 1997 р. була опублікована спеціальна доповідь Економічної й Соціальної Ради ООН про охоронні компанії та їхній вплив на міжнародні норми, які регулюють найманство. У цій доповіді висловлюється заклопотаність щодо поширення діяльності охоронних компаній, зокрема «Executive Outcomes», у тому розумінні, що їхня особиста участь у вирішенні ключових проблем молодих держав може призвести до встановлення їхнього контролю над безпекою, економікою, фінансами і торгівлею цих держав. Концесії у видобувній промисловості дозволяють охоронним компаніям мати гегемоністські позиції, які зберігаються й після закінчення строку контракту.

Тому, не даючи чіткого визначення найманства і міжнародних охоронних компаній, доповідь стверджує, що «проблеми внутрішньої безпеки повинні вирішуватися винятково самими державами та їхнє рішення не може бути делеговано будь-якій приватній іноземній компанії» [46, с. 118]. У доповіді визнається недостатність і неви-

значеність положень міжнародного права щодо найманства і пропонується нова концепція використання охоронних компаній законними урядами. Будь-яка держава може «купувати охоронні послуги на міжнародному ринку в організацій, які складаються з осіб різних національностей». Але при цьому держави повинні поважати і гарантувати дотримання прав людини. Авторам доповіді не вдалося провести розмежування між охоронними компаніями і найманцями постколоніальної епохи та показати, що закони для цих осіб не можуть поширюватися на легально визнані охоронні компанії, персонал яких якісно відрізняється від індивідуальних найманців.

Не можна не погодитися з точкою зору Х. К. Зарате, що «головними факторами, які визначають прийнятний і неприйнятний типи військових послуг з боку іноземців, є прозорість їхньої діяльності та підзвітність державі» [46, с. 119]. Взагалі у звичайному міжнародному праві не існує повної заборони на використання найманців і на практиці є випадки цілком легального наймання іноземців визнаними режимами. Вся проблема полягає в тому, щоб відрізнити легальне від нелегального, а найманців від осіб, які беруть участь у наданні допомоги на законній підставі.

Звичайне міжнародне право, яке спирається на резолюції та конвенції Організації Африканської єдності (ОАЄ) і ООН, забороняє вербування, використання, фінансування і підготовку загонів найманців. Однак нинішні охоронні фірми не підпадають під визначення найманців і, як відзначають фахівці, їхня діяльність не забороняється загальноновизнаними міжнародними нормами. Насамперед, варто підкреслити, що їх використовують визнані режими, і заборона означала б обмеження права суверенної держави використовувати іноземних фахівців для відновлення порядку і безпеки на суверенній території. Аналіз діяльності таких компаній в Анголі, Нігерії та в інших африканських державах свідчить, що охоронні компанії не є незаконними відповідно до міжнародних правових норм.

У різних державах існують різні (вузькі або розширені, залежно від участі країни в охоронних послугах) визначення найманства, але, як ми вже визначили, є три

головні характеристики, які дають можливість відрізнити найманця від інших комбатантів:

1) найманець не є громадянином або резидентом країни, у якій він воює;

2) найманець не інтегрований (надовго) у національні збройні сили;

3) найманець у своїх діях не користується підтримкою свого уряду.

Очевидно, що найманцями не є всі іноземці, які служать в армії іншої держави за окремими контрактами, але відповідно до міждержавних домовленостей (приклад – служба британських офіцерів у військах деяких держав Перської затоки). Не варто було б вважати найманцями і міжнародних добровольців, які беруть участь у війні в іншій державі з ідейно-політичних міркувань (приклад – участь членів бригади імені Лінкольна у громадянській війні в Іспанії).

Зазвичай вважається, що головна мотивація найманця – це гроші. Але це занадто вузьке визначення. У доповіді Діплока (1976 р.) пропонувалося давати визначення того, кого можна вважати найманцем, виходячи з того, чим конкретно займається та або інша особа, а не за обліком того, чому вона це робить. Однак тут міститься «потенційно негативний результат дій найманців» (порушення прав людини, загострення конфлікту та ін.). «Крім того, це визначення не враховує відповідальність держави – найважливішого елемента у визначенні легальності комбатанта. Саме цей зв'язок між державою й індивідом є головною демаркаційною лінією між кримінальними діями найманця і правовими діями державного агента, які, зрозуміло, можуть критикуватися з різних позицій» [22]. Неприйняття міжнародним співтовариством найманців викликано в першу чергу страхом перед їхньою повною незалежністю від державного примусу. І це недвозначно відзначається в Додаткових протоколах до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 р. (Додатковий протокол I, ст. 47), де: найманець – це спеціально рекрутована особа, яка бере участь у конфлікті, переважно за гроші; він не резидент і не має національної приналежності даної країни, не є членом її збройних сил, не надісланий іншою державою, тобто не виконує якимось спеціаль-

не завдання. Виключення робиться для інструкторів, радників і громадян іншої держави, які беруть участь у бойових діях з ідейно-політичних мотивів.

На охоронні компанії не можуть поширюватися визначення статей 47 і 48 цього Протоколу, тому що вони прагнуть обмежувати свої дії тільки підготовкою урядових військ. Вони не беруть на себе зобов'язання щодо участі у бойових діях; охоронні компанії беруть участь не в збройному конфлікті, а в реставрації безпеки. Крім того, більша частина охоронних компаній інтегрується в місцеві збройні сили. І ще – вони одержують дозвіл від своєї держави і фактично є частиною збройних сил останньої. Можна навіть розглядати охоронні компанії як підрядника власної держави, або тієї держави, яка їх запросила. У будь-якому випадку вони пов'язані з державними органами, тому їхня діяльність не підпадає під визначення найманства.

Саме цей зв'язок з державою – як офіційний, відкритий, так і напівофіційний або неофіційний, прихований, завуальований, – є головною відмінністю охоронних компаній від найманців. І зв'язок цей проявляється не тільки в державному ліцензуванні або в обов'язковій відповідальності діяльності охоронних компаній законам своєї держави, але й у поставках їй інформації та захисті її інтересів в інших державах, тобто держава має певний контроль над їхньою діяльністю та доходами охоронних компаній. І ще одна істотна відмінність охоронних компаній, з позиції міжнародного права, – це відношення до насильства: найманець може існувати тільки тоді, коли він порушує прийняті норми державної системи.

Звичайно, ООН визнає у своїх резолюціях, що діяльність найманців суперечить фундаментальним принципам міжнародного права (невтручання у внутрішні справи, територіальна цілісність тощо), але відкрито засудила тільки деструктивні форми цієї діяльності.

Сьогодні представники приватних охоронних компаній намагаються розмежувати свою діяльність і дії найманців, які беруть участь в насильницькій, руйнівній і терористичній діяльності. На їхню думку, міжнародні охоронні компанії, працюють із визнаними державами і урядами та займаються не руйнуванням, а відновленням громадського порядку. Сучасні охоронні компанії реєст-



руються у своїх державах і повинні виконувати не тільки вимоги держав-наймачів, але й діяти в руслі правових зобов'язань своїх держав. Крім того, вони повинні дотримувати прав людини і діяти тільки в рамках своїх обмежених мандатів. Вони вважають, що в охоронних компаній є власна ніша – забезпечення військової допомоги «тоді, коли в уряді немає матеріальних можливостей або політичної волі вплутуватися у внутрішні конфлікти або громадянські війни на стороні визнаних режимів» [22]. У свою чергу, країни, як правило, не в змозі самотійно протистояти навіть звичайним бандитським формуванням, як через високу вартість модернізації власних збройних сил, так і у зв'язку з тим, що посилення власних армій означає посилення загрози військових переворотів. У цілому ж сучасні охоронні компанії являють собою нову форму державної організації, що буде існувати доти, поки уряди будуть потребувати військової допомоги. Деякі експерти у сфері міжнародного права вважають, що охоронні компанії не являють собою такої загрози, як найманці, до того ж, їхня участь у конфліктах не наносить такого збитку населенню і економіці країни, яка їх запросила, як воєнні дії заколотників.

Зрозуміло, існує безліч неясних моментів у діяльності охоронних компаній, особливо, коли вони діють активно в наступальній манері, що може являти собою «замасковану» форму найманства.

Аналізуючи діяльність сучасних міжнародних охоронних компаній, можна помітити, що це – відтворена форма найманських організацій минулого. Але хоча за формою вони схожі на своїх попередників, нинішні охоронні компанії розробили нові способи діяльності, які відповідають потребам і структурам міжнародної системи держав, що склалися в останнє десятиліття. Таким чином, поява найрізноманітніших за формою приватних охоронних компаній, насамперед, пов'язана із прагненням країн походження цих компаній впливати на виникаючі конфлікти, перебуваючи при цьому осторонь. І цей факт важливий при визначенні правового статусу найманців і реакції держав на феномен найманства. На наш погляд, організація та діяльність таких охоронних компаній є в багатьох випадках «замаскованою» формою найманства.

### ***5.2.1. Рекомендації міжнародних експертів, які стосуються діяльності приватних військових і/або охоронних компаній***

Міжнародні експерти Комісії із прав людини ООН неодноразово розглядали проблеми приватних охоронних і/або військових компаній і питання, пов'язані з регулюванням їхньої діяльності. На Другій нараді в травні 2002 р. у Женеві експерти розглянули дане питання з позиції контрактних угод між державами, які направляють або посилають дані компанії та приймаючими державами. Також було розглянуте питання про необхідність заборони використання найманців приватними військовими компаніями. У зв'язку з тим, що важко провести розмежування між діяльністю приватних охоронних компаній і використанням найманців, була відзначена важливість продовження вивчення Спеціальним доповідачем ООН діяльності приватних військових компаній як складової частини його мандата [38].

На практиці охоронні компанії використовувалися владою, яка претендує на роль законного уряду тієї або іншої території, і багатонаціональними корпораціями, що володіли правами на освоєння ресурсів, у таких ситуаціях, у яких місцева влада, як видно, була не в змозі надати необхідний захист. Для того щоб використання іноземних охоронних компаній або іноземних збройних груп було законним, необхідна наявність формальної угоди між урядом і корпорацією, а також між корпорацією та охоронною компанією (одна угода між трьома сторонами).

В угоді між урядом і корпорацією повинно бути зазначено:

- кількість осіб, які будуть у такий спосіб задіяні;
- район, у якому вони будуть діяти;
- чи можуть вони мати при собі зброю;
- обставини, у яких вони можуть її використовувати, захищаючи власність і/або людське життя;
- при яких обставинах необхідно враховувати зобов'язання держави відповідно до законів з прав людини та права збройних конфліктів;
- зобов'язання держави проводити розслідування по кожному обвинуваченню в незаконному застосуванні сили,

причому корпорація або охоронна компанія повинна сприяти проведенню такого розслідування, а також забезпечувати дотримання своїх кримінальних законів [32].

Угода між корпораціями і охоронними компаніями повинна містити ті ж положення та ставити за обов'язок охоронній компанії проводити підготовку свого персоналу, для того щоб він знав відповідні місцеві закони, і включати в контракти зі співробітниками положення про те, що вони повинні дотримувати кримінального законодавства території, на якій вони будуть діяти.

Деякі експерти висловилися за створення системи реєстрації приватних військових компаній та створення робочої групи спостереження за їхньою діяльністю, тоді як інші не бачили в цьому необхідності. Експерти погодилися з тим, що питання про приватні військові компанії варто розглядати в рамках структур ООН, які займаються правами людини.

Міжнародні експерти Комісії із прав людини ООН відзначили правове регулювання діяльності приватних охоронних і військових фірм у Південній Африці як найкращий приклад.

Як було зазначено експертами, у Південній Африці існує два основних закони, які стосуються окремо приватних охоронних компаній і приватних військових компаній. Це – Звід положень про приватні охоронні структури 2001 р. та Положення про іноземну військову допомогу 1998 р., відповідно. Обидва закони містять перелік дозволених і заборонених видів діяльності, встановлюють контрольні органи і процедури для спостереження за виконанням відповідних законів та виконуються на основі реєстру і системи ліцензування приватних охоронних і військових компаній, які пропонують іноземну військову допомогу. Крім того, контрольні органи самі підзвітні уряду в здійсненні своїх функцій [38].

Експерти підкреслили, що південноафриканські закони являють собою унікальний приклад регулювання діяльності приватних охоронних і військових компаній. У ході дискусії було наголошено на необхідності розробки проекту закону або міжнародного кодексу поведження з метою регулювання діяльності приватних військових компаній і забезпечення їхньої звітності. Крім того, було висловлено

думку, що варто вивчити можливість поширення на приватні військові компанії положень Конвенції 1989 р., які стосуються заходів з міжнародного співробітництва відносно найманської діяльності.

Також на нараді було розглянуто питання про відповідальність держав за регулювання діяльності приватних військових компаній. Експерти особливо відзначили, що участь приватних військових компаній у внутрішніх збройних конфліктах можна розглядати як інтервенцію з боку держави реєстрації охоронної компанії, незалежно від того, чи так це насправді чи ні. У цих умовах єдиним способом для держави походження охоронної компанії уникнути обвинувачень в інтервенції є вимога про те, щоб усяка домовленість між урядом даної країни і охоронною компанією була схвалена урядом іншої країни або щоб приймаюча держава дала на те свою згоду.

Таким чином, прохання про допомогу повинно направлятися як охоронній компанії, так і державі її походження. І хоча первісні переговори будуть, швидше за все, двосторонніми – між запитуючою державою та охоронною компанією, – ніяка домовленість не може бути укладена без згоди держави походження компанії. У двосторонній угоді необхідно буде вказувати:

- кількість задіяних осіб, кількість і види устаткування, яке буде використано;
- ціль, з якою вони будуть використовуватися;
- район дій;
- характер відносин, якщо такі будуть мати місце, з урядовими збройними силами; і обставини, у яких може застосовуватися зброя;
- а також положення про те, що особовий склад компанії зобов'язаний дотримуватися внутрішніх і міжнародних законів і що на нього поширюється кримінальне законодавство даної території [104].

Державі реєстрації компанії необхідно буде переконатися в тому, що сторона, яка потребує допомоги, мала право на одержання такої допомоги з міжнародного права та що запитуюча влада дійсно буде здійснювати кримінальну юрисдикцію над будь-якими особами, які можуть порушувати внутрішні або міжнародні закони. З урахуванням того факту, що урядова влада та інші ор-

гани явно бажають вдатися до послуг охоронних компаній, необхідно буде також обговорити, що цей аргумент може бути використаний як захист проти обвинувачення в незаконній участі в конфлікті, для того щоб можна було показати, що обвинувачувана особа перебувала на службі за такою домовленістю. Ціль домовленостей міститься в тому, щоб забезпечити відповідальність того або іншого органу влади за поведження таких іноземних осіб і, у випадку їхньої участі в конфлікті між двома сторонами на тій або іншій території, що держава, яка користується послугами компанії, переконалася в тому, що така допомога надається відповідно до міжнародного права.

Крім того, експерти погодилися, що варто також вжити заходів по здійсненню контролю і спостереженню за такими видами діяльності, які, хоча і не є забороненими, але можуть призвести до найманської діяльності. У зв'язку з цим експерти підкреслили необхідність наявності відповідних національних і міжнародних законів і, в остаточному підсумку, можливість створення механізму з контролю і спостереженню, який поліпшив би звітність приватних охоронних і військових компаній і сприяв би виробленню більш строгих параметрів відповідальності держав.

У світлі цих висновків експерти прийняли пакет пропозицій [32]. У зв'язку з тим, що проблеми, які викликані діяльністю приватних військових і/або охоронних компаній, можуть у деяких обставинах породжувати проблеми, аналогічні тим, які виникають у результаті діяльності найманців, експерти Комісії із прав людини рекомендували:

а) створити міжсесійну робочу групу з розгляду питань, викликаних діяльністю приватних військових і/або охоронних компаній, і обговорити питання про те, як їхня діяльність могла б щонайкраще регулюватися;

б) створити системи інформаційних потоків, для того щоб полегшити доступ держав до діючих національних законодавств і механізмів перетворення законів у життя з метою контролю за діяльністю військових і/або охоронних компаній.

\* \* \*

Отже, період після закінчення «холодної війни» пов'язаний з появою нових категорій найманців та нових

видів їхньої діяльності. Джерелом конфліктів стало відродження крайнього націоналізму і етнічної та релігійної нетерпимості. Крім того, ослаблення ідеологічних розбіжностей призвело до того, що могутні держави стали надавати менше значення посиленню свого впливу за межами власного регіону і, як наслідок, стали менше прагнути до проведення операцій за кордоном, особливо з участю своїх збройних сил. Це стало причиною поживавлення ринкового попиту на послуги найманців.

Аналізуючи нові тенденції в розвитку як геополітичних процесів, так і найманства як соціально-правового явища, важливо підкреслити, що в сучасному світі відбулися саме *якісні зміни* самого феномена протиправної військової служби. Відповідно, назріли і зміни в нормах міжнародного права. На нашу думку, логічніше розглядати найманство як один із проявів незаконної військової служби і, відповідно, встановити кримінальну відповідальність за незаконну військову службу в нормах міжнародного права. Також необхідно забезпечити максимально повну криміналізацію всіх форм прояву найманства, у тому числі й «замаскованого».

Крім того, предметом нових і гарячих суперечок у міжнародному праві є приватні компанії по забезпеченню безпеки і наданню військової допомоги, які займаються продажем найрізноманітніших послуг із забезпечення безпеки. Хоча діяльність деяких з них не викликає ніяких заперечень, як наприклад, послуги з охорони приватних або державних приміщень, однак інші компанії можуть займатися найманням військових фахівців для участі в бойових діях за дорученням свого клієнта. Також приватні компанії по забезпеченню безпеки і наданню військової допомоги можуть втручатися в здійснення права народів на самовизначення. Компанії, які дають згоду на участь у воєнних діях, втручаються у внутрішні справи держави в такий же спосіб, як і будь-який найманець, однак вони можуть стати також важким і довгостроковим фінансовим тягарем для уряду, який їх наймає, зменшуючи, таким чином, власні можливості для заохочення розвитку.

На сьогодні держави, які володіють цінними природними ресурсами, створили умови для великомасштабних

операцій приватних компаній. У багатьох випадках держава, яка втратила контроль за подібними ресурсами або не в змозі експлуатувати їх через внутрішній конфлікт, наймає приватну компанію для одержання допомоги з метою відновлення свого контролю. Однак, оскільки відповідні країни нерідко є малими і економічно слаборозвиненими, держава може дати згоду на передачу, щонайменше, частини свого боргу певній компанії у вигляді концесії на експлуатацію своїх ресурсів. Для цієї мети можуть також залучатися допомога або позики, призначені для цілей розвитку. Надані концесії використовуються потім дочірніми або підконтрольними компаніями, які відіграють важливу роль в економічному житті країни.

Слід зазначити, що існує ще один негативний фактор у плані інтервенції, коли держава наймає приватні компанії для забезпечення безпеки або надання військової допомоги, для того щоб придушити конфлікт, який виник у межах її території. Подібні компанії заявляють при рекламуванні надаваних ними послуг про те, що вони можуть допомогти відновити мир і безпеку. Незважаючи на певні свідчення їхньої здатності придушити конфлікт у короткий термін, насправді вони не в змозі ліквідувати вихідні причини і забезпечити довгострокове вирішення проблем. У випадку, коли вони залишають територію держави, конфлікт може спалахнути з новою силою, особливо через те, що присутність цих компаній могла погіршити можливість для врегулювання конфлікту шляхом переговорів. У тому випадку, якщо вони залишаються в країні, вони стають важким фінансовим тягарем для уряду. У кожному разі припинення конфлікту не входить в інтереси цих компаній, оскільки вони опиняться без роботи.

Іншим можливим побічним ефектом є їхній деморалізуючий вплив на національні сили, для яких ці компанії є постійним нагадуванням про їхню передбачувану нездатність впоратися із ситуацією, що може навіть спровокувати внутрішній переворот.

Таким чином, міжнародне співтовариство переконане, що поява нових форм і тенденцій у розвитку найманства як соціально-правового явища являє собою загрозу миру, безпеці та самовизначенню народів.

## Висновки

Узагальнюючи досліджений теоретичний і практичний матеріал, можна зробити певні висновки, які стосуються як поняття найманства, так і криміналізації цього діяння, та які знайшли відбиття в міжнародно-правових документах і національних законодавствах держав. Виходячи з цього, представляється важливим розмежувати наші пропозиції та рекомендації на декількох рівнях.

### *У міжнародно-правових документах:*

1. Оскільки в міжнародному праві остаточно не вирішене питання про те, чи заборонити найманство або регулювати найманську діяльність, то, на наш погляд, у міжнародно-правових документах варто приділити увагу саме питанням її регулювання. Адже найманство як соціально-правове явище однаково існує, видозмінюється, з'являються нові його форми, тому заборона найманської діяльності не зможе вирішити цієї проблеми.

2. Міжнародним експертам варто узагальнити дослідження із проблем протиправної військової служби та найманської діяльності, для того, щоб розробити і прийняти виправлення до діючої Конвенції 1989 р., де особливо варто приділити увагу діяльності приватних охоронних і/або військових фірм.

3. На міжнародному рівні розробити і прийняти Звід положень про приватні охоронні структури та Положення про іноземну військову допомогу, взявши за основу документи вже розроблені та діючі на Африканському континенті.

### *У національних законодавствах:*

1. З огляду на важливість проблеми, запропонувати державам – членам ООН внести виправлення в законодавство або прийняти спеціальні закони, які стосуються протиправної військової (збройної) служби в іноземних державах, а також найманства та найманської діяльності, взявши за основу положення Конвенції 1989 р.

2. У зв'язку з погрозою міжнародного тероризму та тісного зв'язку найманської і терористичної діяльності, існує невідкладна необхідність у комплексній криміналізації всіх видів діяльності, пов'язаних з найманством та його організацією.

3. Запропонувати державам законодавчо ввести заборону на створення найманих формувань, а також організацію на їхній території баз і таборів з підготовки найманців.

4. Особливу увагу в національних законодавствах необхідно приділити криміналізації такого небезпечного діяння, як



залучення дітей до вчинення злочинів, пов'язаних з найманською діяльністю. Як відзначалося в дослідженнях міжнародних експертів, це варто розглядати як обтяжуючу обставину при криміналізації найманської діяльності.

**У кримінальному праві України:**

1) Доцільно було б доповнити ст. 447 КК України та викласти її в такій редакції:

**Таблиця запропонованих змін у діючий КК**

Стаття в чинному законі	Запропоновані зміни (виділені)
<p><b>Стаття 447. Найманство</b></p> <p>1. Вербування, фінансування, матеріальне забезпечення, навчання найманців з метою використання у збройних конфліктах інших держав або насильницьких діях, спрямованих на повалення державної влади чи порушення територіальної цілісності, а також використання найманців у військових конфліктах чи діях – караються позбавленням волі на строк від трьох до восьми років.</p> <p>2. Участь без дозволу відповідних органів державної влади у збройних конфліктах інших держав з метою одержання матеріальної винагороди – карається позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років.</p>	<p><b>Стаття 447. Найманство</b></p> <p>1. Вербування, фінансування, матеріальне забезпечення, навчання найманців з метою використання у збройних конфліктах інших держав або насильницьких діях, спрямованих на повалення державної влади чи порушення територіальної цілісності, а також використання найманців у військових конфліктах чи діях – караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років.</p> <p>2. Ті ж діяння, вчинені особою з використанням свого службового становища або у відношенні неповнолітнього, – караються позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років з конфіскацією майна або без такої.</p> <p>3. Участь без дозволу відповідних органів державної влади у збройних конфліктах інших держав з метою одержання матеріальної винагороди або іншої особистої вигоди – карається позбавленням волі на строк від трьох до семи років.</p> <p><b>Примітка (привести визначення поняття «найманець»).</b></p>

2) Однак, у зв'язку з новими тенденціями розвитку найманства, на наш погляд, варто було б ввести в кримінальне законодавство систему норм, які охоплювали б всі прояви найманства. Так, логічніше розглядати найманство як один із проявів незаконної військової служби і, відповідно, встановити кримінальну відповідальність за незаконну військову службу громадян України за кордоном у збройних силах іноземних держав, інших збройних формуваннях. Законодавчо повинна бути введена заборона для громадян України проходити військову службу або іншу службу у збройних силах іноземних держав або збройних формуваннях на території іноземних держав без спеціального дозволу. Кваліфікований склад норми про кримінальну відповідальність за незаконну військову службу повинен встановлювати відповідальність за таку службу, сполучену з участю особи у збройному конфлікті або воєнних діях.

3) Проблема найманства тісно пов'язана з іншими протиправними діяннями, тому назріла необхідність на нормативно-правовому рівні закріпити сполучення норм про найманство з нормами, пов'язаними із суміжними злочинами. Законодавцю особливо варто приділити увагу тісному зв'язку найманства і тероризму.

### ГААГСКИЕ КОНВЕНЦИИ<sup>1</sup>

(справка)

Эти конвенции называются Гаагскими, потому что они были приняты в ходе мирных конференций в Гааге в 1899 и 1907 гг. Они образуют право войны в строгом смысле слова, т. е. совокупность правил, которые должны соблюдать воюющие стороны в ходе военных действий.

Гаагские конвенции и декларации от 29 июля 1899 г. касаются таких вопросов, как мирное урегулирование международных конфликтов, а также законов и обычаев войны. Соответствующие положения получили развитие в конвенциях 1907 г., в которых говорится о:

– неупотреблении снарядов, имеющих единственным назначением распространение удушающих газов;

– неупотреблении пуль, легко разворачивающихся и сплюсцивающихся в человеческом теле.

Основные Гаагские конвенции от 18 октября 1907 г. регламентируют следующие вопросы:

– дружественное разрешение международных споров (конвенция I);

– открытие военных действий (конвенция III);

– законы и обычаи войны (конвенция IV с приложениями, в основу которой была положена конвенция II 1899 г.);

– права и обязанности нейтральных держав и лиц в случае сухопутной войны (V);

– положение неприятельских торговых судов при начале враждебных действий (VI);

– обращение гражданских судов в суда военные (VII);

– постановка подводных, автоматически взрывающихся от соприкосновения мин (VIII);

– бомбардировка морскими силами во время войны (IX);

<sup>1</sup> Див.: Буше-Сольнье Ф. Практический словарь гуманитарного права.— Пер. с франц. Е. Кирпичниковой.— М.: Изд-во «МИК», 2004.— С. 95–96; Международное право в документах / Сост. Н. Т. Блатова, Г. М. Мелков.— 4-е изд., перераб. и доп.— М., 2003.— С. 685–686.

- применение к морской войне начал Женевской конвенции 1906 г. (X);
- некоторые ограничения в пользовании правом захвата в морской войне (конвенция XI);
- учреждение Международного призового суда (XII);
- Права и обязанности нейтральных держав в случае морской войны (XIII).

Существуют также иные тексты, регламентирующие или запрещающие использование некоторых видов оружия.

Гаагские конвенции являются действующими международно-правовыми актами (исключая XII), признанными большинством государств мира.

## *Додаток 2*

### **ЖЕНЕВСКИЕ КОНВЕНЦИИ 1949 г. И ДВА ДОПОЛНИТЕЛЬНЫХ ПРОТОКОЛА 1977 г.<sup>1</sup>** *(справка)*

Четыре Женевские конвенции 1949 г. и два Дополнительных протокола к ним являются основой Международного Гуманитарного Права. В них были объединены и кодифицированы многочисленные нормы права вооруженных конфликтов, которые до того в разрозненном виде присутствовали в различных соглашениях. Женевские конвенции были ратифицированы 188 государствами.

В 1977 г. к ним были приняты два Дополнительных протокола с целью предоставления дополнительной защиты жертвам вооруженных конфликтов. Эти Протоколы являются факультативными, однако практически три четверти стран мира ратифицировали их.

И Женевские конвенции, и их Дополнительные протоколы не ограничиваются кодификацией помощи и защиты, предоставляемых гражданским лицам. Они также устанавливают правила ведения военных действий, регламентируют некоторые методы ведения войны и устанавливают ответственность воюющих сторон.

*Четыре Женевские конвенции от 12 августа 1949 г.*

– Первая Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях (ЖК I).

---

<sup>1</sup> Див.: Буше-Сольнье Ф. Практический словарь гуманитарного права.— Пер. с франц. Е. Кирпичниковой.— М.: Изд-во «МИК», 2004.— С. 123–124; Международная защита прав и свобод человека: Сб. документов / Сост. Г. М. Мелков.— М.: Юрид. лит-ра, 1990.— С. 570–658.

– Вторая Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море (ЖК II).

– Третья Женевская конвенция об обращении с военнопленными (ЖК III).

– Четвертая Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны (ЖК IV).

*Два Дополнительных протокола 1977 г.*

– Первый Дополнительный протокол к Женевским конвенциям, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов международного характера (ДП I). Его ратифицировали 154 государства-стороны.

– Второй Дополнительный протокол к Женевским конвенциям, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (ДП II). Его ратифицировали 147 государств-сторон.

Следовательно, Женевские конвенции одновременно кодифицируют право применения насилия и право оказания помощи. Они касаются различных категорий жертв. В самом деле, каждая из них предусматривает меры по оказанию помощи во время конфликта для определенной категории населения. Три первые Конвенции касаются участи раненых, потерпевших кораблекрушение или захваченных в плен комбатантов в ходе вооруженного конфликта международного характера. Только четвертая Конвенция касается защиты гражданского населения в период вооруженного конфликта международного характера.

Два Дополнительных протокола 1977 г. усиливают защиту жертв конфликтов. Первый направлен на усиление защиты, предусмотренной четвертой Конвенцией для жертв вооруженных конфликтов международного характера. Второй Протокол дополняет 3 общую статью четырех Женевских конвенций, относящуюся к защите жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера.

*Додаток 3*

## **ПРОЕКТ КОНВЕНЦИИ ОАЕ О ЛИКВИДАЦИИ НАЕМНИЧЕСТВА В АФРИКЕ (1972 г.)<sup>1</sup>**

### **Преамбула**

Мы, главы государств и правительств стран – членов Организации африканского единства,

---

<sup>1</sup> Див.: Барчет В., Робек Д. Солдаты на продажу. Наемники сегодня. – М.: Прогресс, 1979. – С. 278–285.

*принимая во внимание* серьезную угрозу, которую представляет деятельность наемников для независимости, суверенитета, территориальной целостности и гармоничного развития стран – членов ОАЕ,

*учитывая*, что полная солидарность и сотрудничество между странами-членами совершенно необходимы для решительного пресечения подрывной деятельности наемников в Африке,

*постановили* принять все необходимые меры, чтобы устранить на Африканском континенте ту угрозу, которую представляет собой система наемничества, и заключили нижеследующее соглашение:

### **Статья 1**

В соответствии с настоящей Конвенцией наемником считается всякий, кто, не будучи гражданином государства, против которого направлены его действия, поступает на службу или добровольно связывает себя с лицом, группой или организацией, которые стремятся

а) свергнуть силой оружия или любыми другими средствами правительство этого государства – члена Организации африканского единства;

б) подорвать независимость, территориальную целостность или нормальную работу учреждений такого государства;

в) препятствовать любыми средствами деятельности любого освободительного движения, признанного Организацией африканского единства.

### **Статья 2. Правонарушение**

1. Действия наемника по смыслу ст. 1 настоящей Конвенции представляют собой правонарушение, рассматриваемое как преступление против мира и безопасности в Африке, и влекут за собой соответствующее наказание.

2. Каждый, кто вербует, принимает участие в вербовке наемника, в его обучении, финансировании или берет его под защиту, совершает преступление, соответствующее смыслу п. 1 настоящей статьи.

### **Статья 3. Обязанности государств**

Государства – члены Организации африканского единства – участники настоящей Конвенции обязуются принять все необходимые меры по пресечению на Африканском континенте деятельности наемников.

В этих целях каждое государство, в частности, обязуется:

а) не допускать, чтобы его граждане или иностранцы, про-

живающие на его территории, совершали любое из правонарушений, указанных в ст. 2 настоящей Конвенции;

б) не допускать въезда или ввоза на его территорию, а также проезда или провоза через нее наемников или предназначенного для них снаряжения;

в) запрещать на своей территории любую деятельность организаций или частных лиц, которые используют наемников против африканских государств – членов Организации африканского единства;

г) немедленно сообщать другим государствам – членам Организации африканского единства любую информацию, касающуюся деятельности наемников в Африке, которая станет им известной;

д) запрещать на своей территории вербовку, обучение или снаряжение наемников или финансирование их деятельности;

е) принять как можно скорее все необходимые законодательные меры, направленные на выполнение настоящей Конвенции.

#### **Статья 4. Санкции**

Каждое государство-участник обязуется ввести строгое наказание за правонарушения, указанные в ст. 2 настоящей Конвенции.

#### **Статья 5. Компетенция**

Каждое государство-участник, если оно не передает лицо, совершившее одно из правонарушений, указанных в ст. 2 настоящей Конвенции, государству, против которого было совершено или предполагалось совершить правонарушение, обязуется принять на своей территории все необходимые меры по его наказанию.

#### **Статья 6. Правонарушения, являющиеся основанием для выдачи**

В соответствии с положениями ст. 7 настоящей Конвенции правонарушения, указанные в ст. 2, должны рассматриваться как правонарушения, требующие выдачи преступника.

#### **Статья 7. Выдача преступника**

1. Требование о выдаче преступника может быть отклонено лишь в том случае, если государство, которому направлено такое требование, обязуется привлечь правонарушителя к судебной ответственности в соответствии с положениями ст. 5 настоящей Конвенции.

2. Если субъектом требования о выдаче является гражданин государства, которому направлено такое требование, то в

случае отказа этого государства выдать преступника оно должно возбудить судебное дело против лица, совершившего правонарушение.

3. Если в соответствии с п. 1 и 2 настоящей статьи такое судебное дело возбуждается, государство, которому направлено требование о выдаче преступника, обязано сообщить о его результатах государству, потребовавшему выдачи преступника, а также любому другому заинтересованному государству — члену Организации африканского единства.

4. Стороной, заинтересованной в получении результатов судебного разбирательства, как это предусмотрено п. 3 настоящей статьи, является государство, на территории которого совершено данное правонарушение или против интересов которого оно направлено.

*(Статьи 8–11 носят формальный характер)*

## **ПРОЕКТ КОНВЕНЦИИ О ПРЕДОТВРАЩЕНИИ И ЗАПРЕЩЕНИИ НАЕМНИЧЕСТВА (1976 г.)**

### **Преамбула**

Высокие Договаривающиеся Стороны,

*серьезно обеспокоенные* использованием наемников в вооруженных конфликтах с целью силой оружия воспрепятствовать процессу национального освобождения от расистского колониального и неоколониального господства;

*принимая во внимание*, что преступление наемничества является частью процесса увековечивания силой оружия расистского колониального или неоколониального господства над тем или иным народом или государством;

*учитывая* резолюции Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций Res. 2395 (XXIII), 2465 (XXIII), 2548 (XXIV) и 3103 (XXVIII), резолюции Организации африканского единства ECU/Res. 5 (III), 1964; ANG/ Res. 49 (IV), 1967; ECU/Res. 17 (VII), 1970, а также Декларацию ОАЕ о деятельности наемников в Африке CM/St. 9 (XVII), в которых использование наемников в таких вооруженных конфликтах осуждается как преступный акт, а сами наемники объявляются преступниками и которые содержат призыв к государствам принять решительные меры с целью предотвращения формирования, вербовки и передвижения отрядов наемников по своей территории и привлечения к судебной ответственности лиц, совершивших такое преступление, а также их сообщников;



*учитывая также*, что резолюции ООН и ОАЕ, заявления с изложением своей позиции и практические шаги растущего числа государств свидетельствуют о разработке новых принципов международного права, провозглашающих наемничество международным преступлением;

*будучи убеждены* в необходимости кодифицировать в рамках одного документа, а также развивать далее уже сложившиеся нормы международного права с целью предотвращения и запрещения наемничества,

пришли к соглашению о нижеследующем:

### **Статья 1. Определение**

Преступление наемничества совершается лицом, группой лиц или организацией, представителями государственных органов или самим государством, которые, стремясь воспрепятствовать с помощью вооруженного насилия процессу самоопределения, совершают любое из следующих деяний:

а) организуют, финансируют, снаряжают, оснащают, обучают, поддерживают и тем или иным образом используют вооруженные силы, состоящие из или включающие в себя лиц, которые не являются гражданами страны, где они предполагают действовать, преследуя личную выгоду, заключающуюся в получении жалованья или любого другого материального вознаграждения;

б) поступают или пытаются поступить на службу в указанные вооруженные силы;

в) разрешают заниматься деятельностью, указанной в п. а), на любой территории, находящейся под их юрисдикцией, или в любом месте, находящемся под их контролем, или предоставляют возможность для транзитного проезда, транспортировки или других операций вышеназванных сил.

### **Статья 2**

Факт принятия на себя обязанностей командира над наемниками или отдачи приказов может быть расценен какотягающее обстоятельство.

### **Статья 3**

1. Когда в силу вышеизложенных положений ответственность за действия или бездействие, считающиеся в соответствии с этими положениями преступными, несет представитель государства, он подлежит наказанию.

2. Когда в силу вышеизложенных положений ответственность за действия или бездействие, считающиеся в соответствии с этими положениями преступными, несет государство,

любое другое государство может возложить на него такую ответственность:

- а) в своих отношениях с таким государством;
- б) в компетентных международных организациях.

#### **Статья 4**

Наемники не являются комбатантами. В случае их захвата в плен они не имеют права на статус военнопленного.

#### **Статья 5. Преступление наемничества и другие преступления, за которые наемники могут нести ответственность**

Наемник несет ответственность как за службу в роли наемника, так и за любое другое преступление, совершенное им в этом качестве.

#### **Статья 6. Национальное законодательство**

Каждое государство-участник примет все законодательные и другие меры, необходимые для выполнения положений настоящей Конвенции.

#### **Статья 7. Юрисдикция**

Каждое государство-участник обязуется привлечь к суду и наказать любое лицо, находящееся на его территории и совершившее преступление, указанное в ст. 1 настоящей Конвенции, в случае, если оно не передаст это лицо государству, против которого было или могло быть совершено преступление.

#### **Статья 8. Выдача преступника**

1. Любое государство, на территории которого совершено преступление наемничества или гражданами которого являются лица, обвиняемые в совершении преступления, указанного в ст. 1, может обратиться к государству, задержавшему таких обвиняемых, с требованием об их выдаче.

2. Поскольку преступления, указанные в ст. 1, являются преступлениями, нарушающими общее право, на них не распространяется национальное законодательство, исключаящее выдачу лиц, совершивших политические преступления.

3. В случае, если требование о выдаче направляется любым из государств, указанных в п. 1, государство, которому направлено такое требование, обязуется в случае отказа удовлетворить его привлечь виновного в совершенном преступлении к уголовной ответственности.

4. В случае, если в соответствии с п. 1-3 настоящей статьи

возбуждается уголовное дело, государство, в котором производится разбирательство, обязуется уведомить о его результатах государство, которое обратилось с требованием о выдаче или удовлетворило такое требование.

### **Статья 9. Юридические гарантии**

Любое лицо или группа лиц, привлеченные к суду за преступление, указанное в ст. 1, имеют право на справедливое судебное разбирательство с соблюдением всех процессуальных норм и гарантий. Такие гарантии включают:

право обвиняемого ознакомиться на родном языке со всеми материалами, относящимися к возбужденному против него уголовному делу; право давать любые разъяснения, касающиеся выдвинутых против него обвинений; право участвовать в предварительном расследовании фактов и в судебном разбирательстве на родном языке; право воспользоваться услугами адвоката или, если он того пожелает, защищаться самому; право лично или через своего адвоката давать показания в свою защиту, требовать вызова в суд собственных свидетелей и присутствовать при их допросе, а также при допросе свидетелей обвинения.

### **Статья 10. Сотрудничество при возбуждении уголовного преследования**

Договаривающиеся стороны обязуются оказывать друг другу самую широкую помощь в связи с уголовным преследованием за преступление, указанное в ст. 1 настоящей Конвенции.

### **Статья 11. Обязанность государств обеспечить должное наказание**

Каждое государство-участник обязуется принять все административные и юридические меры, необходимые для обеспечения должного наказания лиц или групп, виновных в совершении преступления, указанного в ст. 1 настоящей Конвенции. В частности, государство, в котором проходит судебный процесс, обязуется обеспечить вынесение виновному достаточно сурового приговора.

### **Статья 12. Разрешение споров**

Любые споры, касающиеся толкования или применения настоящей Конвенции, подлежат разрешению либо путем переговоров, либо путем передачи спора в любой международный трибунал или арбитраж по согласованию со всеми заинтересованными сторонами.

## КОНВЕНЦИЯ ОАЕ О ЛИКВИДАЦИИ НАЕМНИЧЕСТВА В АФРИКЕ

Либревиль, 3 июля 1977 г.<sup>1</sup>

### Преамбула

Мы, главы государств и правительств государств – членов Организации африканского единства,

*учитывая* серьезную опасность, которую деятельность наемников представляет для независимости, суверенитета, безопасности, территориальной целостности и гармоничного развития государств – членов Организации африканского единства,

*будучи озабочены* той угрозой, которую деятельность наемников представляет для законного осуществления права африканских народов, находящихся под колониальным и расистским господством, на их независимость и свободу,

*будучи убеждены* в том, что всеобщая солидарность и сотрудничество между государствами-членами являются необходимым условием для прекращения подрывной деятельности наемников в Африке,

*считая*, что резолюции Организации Объединенных Наций и ОАЕ, заявления о позиции и практике значительного количества государств являются свидетельством разработки новых норм международного права, в соответствии с которыми наемничество является международным преступлением, будучи преисполнены решимости принять все необходимые меры для ликвидации на африканском континенте бедствия, которое представляет собой наемничество,

*согласились о нижеследующем:*

### **Статья 1. Определение**

1. Термин «наемник» означает любое лицо, которое:

- а) специально завербовано на месте или за границей для того, чтобы сражаться в вооруженном конфликте;
- б) фактически принимает непосредственное участие в военных действиях;
- в) принимает участие в военных действиях, руководствуясь главным образом желанием получить личную выгоду и которому

---

<sup>1</sup> Див.: Конвенция ОАЕ о ликвидации наемничества в Африке: Принята 3 июля 1977 г., Либревиль // <http://www.un.org>.

в действительности обещано стороной или по поручению стороны, находящейся в конфликте, материальное вознаграждение;

д) не является ни гражданином стороны, находящейся в конфликте, ни лицом, постоянно проживающим на территории, контролируемой стороной, находящейся в конфликте;

е) не входит в личный состав вооруженных сил стороны, находящейся в конфликте; и

ф) не направлено государством, которое не является стороной, находящейся в конфликте, для выполнения официальных обязанностей в качестве лица, входящего в состав вооруженных сил упомянутого государства.

2. Преступление наемничества совершает отдельное лицо, группа или ассоциация, представитель государства или само государство, которое с целью противодействия посредством вооруженного насилия процессу самоопределения, стабильности или территориальной целостности другого государства осуществляют любой из нижеследующих актов:

а) предоставляет убежище, организует, финансирует, помогает, вооружает, обучает, поощряет, поддерживает или нанимает в любой форме банды наемников;

б) зачисляет, регистрирует или пытается зарегистрировать упомянутые банды;

с) разрешает осуществление деятельности, упомянутой в пункте а), на любой территории, находящейся в его юрисдикции, или в любом месте, находящемся под его контролем, или предоставляет средства для транзита, перевозки или других операций вышеупомянутых сил.

3. Любое лицо, физическое или юридическое, совершающее преступление наемничества, определение которого содержится в пункте 1 настоящей статьи, совершает преступление, считающееся преступлением против мира и безопасности в Африке, и подлежит наказанию за подобное преступление как таковое.

## **Статья 2. Отягчающие обстоятельства**

Факт принятия на себя командования наемниками или отдачи им приказов считаются отягчающим обстоятельством.

## **Статья 3. Статус наемников**

Наемники не пользуются статусом комбатантов и не имеют права на статус военнопленных.

## **Статья 4. Рамки уголовной ответственности**

Наемник несет ответственность как за преступление наемничества, так и все связанные с ним преступления без ущерба

для любых иных преступлений, за которые он может преследоваться по закону.

### **Статья 5. Общая ответственность государств и их представителей**

1. В случае обвинения представителя государства на основании положений статьи 1 настоящей Конвенции в совершении действий или бездействии, признаваемых в качестве преступных согласно вышеуказанной статье, он подлежит наказанию за совершение подобного действия или бездействие.

2. В случае обвинения государства на основании положений статьи 1 настоящей Конвенции в совершении действий или бездействии, признанных в качестве преступных согласно вышеупомянутой статье, любая иная сторона настоящей Конвенции может ссылаться на положения настоящей Конвенции в своих отношениях с государством-членом, а также в любом компетентном суде или органе ОАЕ или международной организации.

### **Статья 6. Обязательства государств**

Договаривающиеся стороны принимают все необходимые меры для искоренения любой наемнической деятельности в Африке.

С этой целью каждое договаривающееся государство обязуется:

а) не допускать совершения на его территории его гражданами или иностранцами любых действий, упомянутых в статье 1 настоящей Конвенции;

б) не допускать въезд на его территорию или проход через нее любого наемника или любого вооружения, предназначенного для использования наемниками;

с) запрещать на своей территории любую деятельность лиц или организаций, которые используют наемников против любого африканского государства – члена Организации африканского единства или народа Африки, ведущего борьбу за свое освобождение;

д) сообщать другим государствам – членам Организации африканского единства либо непосредственно, либо через секретариат ОАЕ любую информацию, касающуюся деятельности наемников, как только она станет известна ему;

е) запрещать на своей территории вербовку, обучение, финансирование и вооружение наемников, а также любую другую форму деятельности, которая может способствовать наемничеству;

г) принимать все необходимые законодательные и прочие меры для обеспечения безотлагательного вступления в силу настоящей Конвенции.

### **Статья 7. Виды наказания**

Каждое договаривающееся государство обязуется назначать самые суровые виды наказания, предусмотренные его законами, включая смертную казнь, за совершение преступления, определенного в статье 1 настоящей Конвенции.

### **Статья 8. Юрисдикция**

Каждое договаривающееся государство обязуется принимать такие меры, которые могут оказаться необходимыми, для наказания в соответствии с положениями статьи 7 любого лица, которое совершает преступление по статье 1 настоящей Конвенции и которое находится на его территории, если оно не выдает это лицо государству, против которого было совершено данное преступление.

### **Статья 9. Высылка**

1. Преступления, определенные в статье 1 настоящей Конвенции, не подпадают под действие национального законодательства, исключающего выдачу за преступления политического характера.

2. В просьбе о выдаче может быть отказано только в том случае, если государство, к которому обращена эта просьба, обязуется осуществить правосудие в отношении данного преступника в соответствии с положениями статьи 8.

3. Если просьба о выдаче касается гражданина государства, к которому обращена эта просьба, в случае отказа в выдаче это государство предаст суду этого гражданина за совершенное им преступление.

4. Если должно быть начато судебное разбирательство в соответствии с пунктами 2 и 3 настоящей статьи, государство, которому направлена соответствующая просьба, информирует государство, обратившееся с просьбой, или любое иное государство – член ОАЕ, заинтересованное в данном судебном разбирательстве, о результатах последнего.

5. Государство считается заинтересованным в судебном разбирательстве по смыслу пункта 4 настоящей статьи, если данное преступление каким-либо образом связано с его территорией или направлено против его интересов.

### **Статья 10. Взаимная помощь**

Договаривающиеся государства предоставляют друг другу максимально возможную помощь в связи с расследованием

или уголовным судопроизводством, начатым в отношении данного преступления или других действий, связанных с деятельностью преступника.

### **Статья 11. Судебная гарантия**

Любое лицо или группа лиц, преданные суду за совершение преступления, определенного в статье 1 настоящей Конвенции, имеют право на все гарантии, которые обычно предоставляются любому обычному лицу государством, на территории которого проходит суд над данным лицом.

### **Статья 12. Урегулирование споров**

Любой спор, касающийся толкования или применения положений настоящей Конвенции, подлежит урегулированию заинтересованными сторонами в соответствии с принципами Устава Организации африканского единства и Устава Организации Объединенных Наций.

### **Статья 13. Подписание, ратификация и вступление в силу**

1. Настоящая Конвенция открыта для подписания государствами – членами Организации африканского единства. Она подлежит ратификации. Ратификационные грамоты сдаются на хранение Административному генеральному секретарю Организации.

2. Настоящая Конвенция вступает в силу через 30 дней после сдачи на хранение семнадцатой ратификационной грамоты.

3. Для каждого сигнатория, ратифицировавшего Конвенцию в последующий период, она вступает в силу через 30 дней после даты сдачи на хранение его ратификационной грамоты.

### **Статья 14. Присоединение**

1. Любое государство – член Организации африканского единства может присоединиться к настоящей Конвенции.

2. Присоединение осуществляется посредством сдачи на хранение Административному генеральному секретарю Организации документа о присоединении и вступает в силу через 30 дней после даты его сдачи на хранение.

### **Статья 15. Уведомление и регистрация**

1. Административный генеральный секретарь Организации африканского единства уведомляет государства – члены Организации о:

а) сдаче на хранение любой ратификационной грамоты или документа о присоединении;

б) дате вступления в силу настоящей Конвенции.



2. Административный генеральный секретарь Организации африканского единства рассылает заверенные копии Конвенции всем государствам – членам Организации.

3. Как только настоящая Конвенция вступает в силу, Административный генеральный секретарь Организации африканского единства регистрирует ее в соответствии со статьей 102 Устава Организации Объединенных Наций.

**В УДОСТОВЕРЕНИЕ ЧЕГО** мы, главы государств и правительств государств – членов Организации африканского единства, поставили свои подписи под настоящей Конвенцией.

**СОВЕРШЕНО** в Либревиле третьего дня июля месяца 1977 г. на арабском, английском и французском языках, при этом все тексты имеют равную силу, в одном оригинальном экземпляре, который сдается на хранение в архивы Организации африканского единства.

*Додаток 5*

**ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЙ ПРОТОКОЛ I**  
**к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г.,**  
**касающийся защиты жертв**  
**международных вооруженных конфликтов**

*(принят 8 июня 1977 г.)<sup>1</sup>*

*(выдержки)*

**Статья 47. Наемники**

Наемник не имеет права на статус комбатанта или военнопленного.

1. Наемник – это любое лицо, которое:

а) специально завербовано на месте или за границей для того, чтобы сражаться в вооруженном конфликте;

б) фактически принимает непосредственное участие в военных действиях;

в) принимает участие в военных действиях, руководствуясь, главным образом, желанием получить личную выгоду, и кото-

---

<sup>1</sup> Див.: Дополнительный протокол I к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов от 8 июня 1977 г. // Международная защита прав и свобод человека: Сб. документов / Сост. Г. М. Мелков. – М.: Юрид. лит.-ра, 1990. – С. 570–647; Женевские конвенции от 12 августа 1949 г. и Дополнительные протоколы к ним. – М.: МККК, 1994. – 320 с.

рому в действительности обещано стороной или по поручению стороны, находящейся в конфликте, материальное вознаграждение, существенно превышающее вознаграждение, обещанное или выплачиваемое комбатантам такого же ранга и функций, входящим в личный состав вооруженных сил данной стороны;

д) не является ни гражданином стороны, находящейся в конфликте, ни лицом, постоянно проживающим на территории, контролируемой стороной, находящейся в конфликте;

е) не входит в личный состав вооруженных сил стороны, находящейся в конфликте;

ф) не послано государством, которое не является стороной, находящейся в конфликте, для выполнения официальных обязанностей в качестве лица, входящего в состав его вооруженных сил.

*Додаток 6*

## **ВООРУЖЕННЫЙ КОНФЛИКТ МЕЖДУНАРОДНОГО ХАРАКТЕРА<sup>1</sup>**

*(справка)*

*Вооруженный конфликт международного характера* – это столкновение между вооруженными силами государств, между вооруженными силами национально-освободительного движения и метрополии, между вооруженными силами восставшей стороны (или воюющей стороны), признанной в этом качестве, и вооруженными силами какого-либо государства. Вооруженный конфликт международного характера характеризуется ограниченным театром военных действий и относительно небольшой протяженностью во времени. Все стороны вооруженного конфликта международного характера обязаны в своих действиях соблюдать соответствующие нормы международного права, в частности законы и обычаи войны.

Дополнительный протокол I 1977 г. к Женевским конвенциям о защите жертв войны 1949 г. юридически оформил международную правосубъектность наций, ведущих борьбу за свое государственное становление и независимость. Протокол

---

<sup>1</sup> Див.: Буше-Сольнье Ф. Практический словарь гуманитарного права. – Пер. с франц. Е. Кирпичниковой. – М.: Изд-во «МИК», 2004. – С. 84–85; Международное право: Словарь-справочник / Под общ. ред. В. Н. Трофимова. – М.: ИНФРА-М, 1997. – С. 37–38.

налагает на стороны, участвующие в конфликте, обязательство «всегда проводить различие между гражданским населением и комбатантами, а также между гражданскими объектами и военными объектами и соответственно направлять свои действия только против военных объектов» (ст. 48).

Протокол ставит под особую защиту культурные ценности, запрещает производить нападения на объекты, необходимые для выживания гражданского населения (посевы, скот, ирригационные сооружения, источники питьевой воды), а также сооружения, содержащие опасные силы, высвобождение которых может служить причиной серьезных потерь среди гражданского населения (плотины, дамбы, атомные электростанции и т. п.). Протокол ставит под особую защиту также женщин и детей, больных и раненых, медицинский персонал и санитарно-транспортные средства. Предусматривается компенсация за ущерб, нанесенный агрессором во время нападения и оккупации чужой территории.

## **ВООРУЖЕННЫЙ КОНФЛИКТ НЕМЕЖДУНАРОДНОГО ХАРАКТЕРА**

*Вооруженный конфликт немеждународного характера* — это вооруженный конфликт, происходящий на территории какого-либо государства между его вооруженными силами и антиправительственными вооруженными силами или др. организованными вооруженными группами, которые, находясь под ответственным командованием, осуществляют определенный контроль над частью территории государства. Это определение зафиксировано в Дополнительном протоколе II 1977 г. к Женевским конвенциям о защите жертв войны 1949 г., регламентирующем защиту жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера.

Протокол не применяется к случаям нарушения внутреннего порядка и возникновения обстановки внутренней напряженности, таким, как беспорядки, отдельные акты насилия и иные акты аналогичного характера, поскольку таковые не являются вооруженными конфликтами (п. 2 ст. 1 Протокола). В Протоколе указывается, что покровительством законов и обычаев войны пользуются также те лица, которые были лишены свободы или свобода которых была ограничена в связи с вооруженными конфликтами. Протокол применяется ко всем лицам, затрагиваемым вооруженным конфликтом, без какого бы то ни было различия, основанного на признаках

расы, цвета кожи, пола, языка, религии или вероисповедания, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения и иного статуса.

*Додаток 7*

## **МЕЖДУНАРОДНАЯ КОНВЕНЦИЯ О БОРЬБЕ С ВЕРБОВКОЙ, ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ, ФИНАНСИРОВАНИЕМ И ОБУЧЕНИЕМ НАЕМНИКОВ**

*(от 4 декабря 1989 г.)<sup>1</sup>*

Государства – участники настоящей Конвенции, вновь подтверждая цели и принципы, закрепленные в Уставе Организации Объединенных Наций и в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами и в соответствии с Уставом Организации Наций,

отдавая себе отчет в том, что наемники вербуются, используются, финансируются и обучаются для деятельности, нарушающей такие принципы международного права, как суверенное равенство, политическая независимость, территориальная целостность государств и самоопределение народов,

подтверждая, что вербовка, использование, финансирование и обучение наемников должны рассматриваться как преступления вызывающие серьезную озабоченность всех государств, и что любое лицо, совершающее любое из таких преступлений, подлежит либо судебному преследованию, либо выдаче,

будучи убеждены в необходимости развивать и усиливать международное сотрудничество между государствами в целях предупреждения таких преступлений, преследования и наказания за них,

выражая озабоченность по поводу новых международных незаконных видов деятельности, объединяющих торговцев наркотиками и наемников в совершении насильственных действий, которые подрывают конституционный порядок государств,

---

<sup>1</sup> Див.: Международная конвенция о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников от 4 декабря 1989 г. // Международно-правовые основы борьбы с терроризмом: Сборник документов / Сост. д-р юрид. наук В. С. Овчинский. – М.: ИНФРА-М, 2003. – С. 43–52.

будучи убеждены также, что принятие конвенции о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников будет способствовать искоренению этой отвратительной деятельности и тем самым соблюдению целей и принципов, закрепленных в Уставе,

сознавая, что вопросы, не подпадающие под действие такой конвенции, будут по-прежнему регулироваться нормами и принципами международного права,

согласились о нижеследующем:

### **Статья 1**

Для целей настоящей Конвенции:

1. Термин «наемник» означает любое лицо, которое:

а) специально завербовано на месте или за границей для того, чтобы сражаться в вооруженном конфликте;

б) принимая участие в военных действиях, руководствуется главным образом желанием получить личную выгоду и которому в действительности обещано стороной или по поручению стороны, находящейся в конфликте, материальное вознаграждение, существенно превышающее вознаграждение, обещанное или выплачиваемое комбатантам такого же ранга и функций, входящим в личный состав вооруженных сил данной стороны;

с) не является ни гражданином стороны, находящейся в конфликте стороны, ни лицом, постоянно проживающим на территории, контролируемой стороной, находящейся в конфликте;

д) не входит в личный состав вооруженных сил стороны, находящейся в конфликте; и

е) не направлено государством, которое не является стороной, находящейся в конфликте, для выполнения официальных обязанностей в качестве лица, входящего в личный состав его вооруженных сил.

2. Термин «наемник» означает также любое лицо, которое в любой другой ситуации:

а) специально завербовано на месте или за границей для участия в совместных насильственных действиях, направленных на:

i) свержение правительства или подрыв конституционного порядка государства иным образом; или

ii) подрыв территориальной целостности государства;

б) принимая участие в таких действиях, руководствуется главным образом желанием получить значительную личную выгоду и которое побуждается к этому обещанием выплаты или выплатой материального вознаграждения;

с) не является ни гражданином, ни постоянным жителем государства, против которого направлены такие действия;

д) не направлено государством для выполнения официальных обязанностей; и

е) не входит в личный состав вооруженных сил государства, на территории которого совершаются такие действия.

### **Статья 2**

Любое лицо, которое вербует, использует, финансирует или обучает наемников, определение которых содержится в статье 1 настоящей Конвенции, совершает преступление по смыслу настоящей Конвенции.

### **Статья 3**

1. Наемник, согласно определению, содержащемуся в статье 1 настоящей Конвенции, который непосредственно участвует в военных или совместных насильственных действиях, в зависимости от обстоятельств, совершает преступление по смыслу настоящей Конвенции.

2. Ничто в настоящей статье не ограничивает сферу применения статьи 4 настоящей Конвенции.

### **Статья 4**

Преступление совершает любое лицо, которое:

а) пытается совершить одно из преступлений, указанных в настоящей Конвенции;

б) является соучастником лица, которое совершает или пытается совершить любое из преступлений, указанных в настоящей Конвенции.

### **Статья 5**

1. Государства-участники не вербуют, не используют, не финансируют и не обучают наемников и запрещают такую деятельность в соответствии с положениями настоящей Конвенции.

2. Государства-участники не вербуют, не используют, не финансируют и не обучают наемников для цели противодействия законному осуществлению неотъемлемого права народов на самоопределение, признанного международным правом, и принимают в соответствии с международным правом надлежащие меры по предотвращению вербовки, использования, финансирования или обучения наемников для этой цели.

3. Государства-участники предусматривают соответствующие наказания за преступления, указанные в настоящей Конвенции, с учетом тяжести этих преступлений.

## **Статья 6**

Государства-участники сотрудничают в предотвращении преступлений, указанных в настоящей Конвенции, в частности путем:

а) принятия всех практически осуществимых мер по предотвращению подготовки в пределах их соответствующих территорий к совершению этих преступлений в пределах или вне пределов их территорий, включая запрещение незаконной деятельности лиц, групп и организаций, которые поощряют, подстрекают, организуют или участвуют в совершении таких преступлений;

б) координации, в случае необходимости, принятия административных и других мер для предотвращения совершения таких преступлений.

## **Статья 7**

Государства-участники сотрудничают в принятии необходимых мер для осуществления настоящей Конвенции.

## **Статья 8**

Любое государство-участник, имеющее основания полагать, что совершено, совершается или будет совершено одно из преступлений, указанных в настоящей Конвенции, предоставляет в соответствии со своим национальным правом непосредственно или через Генерального секретаря Организации Объединенных Наций соответствующую информацию затронутым государствам-участникам сразу же после ее получения.

## **Статья 9**

1. Каждое государство-участник принимает такие меры, какие могут быть необходимы для установления его юрисдикции в отношении любого из указанных в настоящей Конвенции преступлений, которые совершены:

а) на его территории или на борту морского или воздушного судна, зарегистрированного в этом государстве;

б) любым из его граждан или, если это государство считает это приемлемым, теми лицами без гражданства, которые обычно проживают на его территории.

2. Каждое государство-участник принимает также такие меры, какие могут быть необходимы для установления его юрисдикции в отношении преступлений, указанных в статьях 2, 3 и 4 настоящей Конвенции, в случаях, когда предполагаемый преступник находится на его территории и оно не выдает его какому-либо из государств, упомянутых в пункте 1 настоящей статьи.

3. Настоящая Конвенция не исключает применения любой уголовной юрисдикции в соответствии с национальным правом.

### *Статья 10*

1. Убедившись, что обстоятельства того требуют, любое государство-участник, на территории которого находится предполагаемый преступник, в соответствии со своими законами заключает его под стражу или принимает такие другие меры, которые обеспечивают его присутствие до тех пор, пока это необходимо для того, чтобы возбудить уголовное преследование или предпринять действие по выдаче. Такое государство-участник немедленно проводит предварительное расследование фактов.

2. Когда государство-участник, в соответствии с настоящей статьей, заключает лицо под стражу или принимает такие другие меры, которые указаны в пункте 1 настоящей статьи, оно безотлагательно уведомляет непосредственно или через Генерального секретаря Организации Объединенных Наций:

а) государство-участника, на территории которого было совершено преступление;

б) государство-участника, против которого было направлено преступление или покушение на преступление;

с) государство-участника, гражданство которого имеет физическое или юридическое лицо, против которого было направлено преступление или покушение на преступление;

д) государство-участника, гражданином которого является предполагаемый преступник или, в случае если он является лицом без гражданства, на территории которого он обычно проживает;

е) любое другое заинтересованное государство-участник, которое оно считает необходимым уведомить.

3. Любому лицу, в отношении которого принимаются меры, предусмотренные в пункте 1 настоящей статьи, предоставляется право:

а) безотлагательно связаться с ближайшим соответствующим представителем государства, гражданином которого оно является или которое иным образом правомочно защищать его права, или, если оно является лицом без гражданства, государства, на территории которого оно обычно проживает;

б) посещения представителем этого государства.

4. Положения пункта 3 настоящей статьи не наносят ущерба праву любого государства-участника, претендующего на юрисдикцию в соответствии с пунктом 1(б) статьи 9, просить



Международный комитет Красного Креста связаться с предполагаемым преступником и посетить его.

5. Государство, которое производит предварительное расследование, предусмотренное пунктом 1 настоящей статьи, незамедлительно сообщает о полученных им данных государствам, указанным в пункте 2 настоящей статьи, и указывает, намерено ли оно осуществить юрисдикцию.

### ***Статья 11***

Любому лицу, в отношении которого осуществляется судебное разбирательство в связи с любым из преступлений, указанных в настоящей Конвенции, гарантируется на всех стадиях разбирательства беспристрастное обращение и все права и гарантии, предусмотренные законодательством соответствующего государства. Необходимо обеспечивать учет применимых норм международного права.

### ***Статья 12***

Государство-участник, на территории которого находится предполагаемый преступник, если оно не выдает его, обязано без каких-либо исключений и независимо оттого, совершено преступление на его территории или нет, передать дело своим компетентным органам для целей уголовного преследования посредством проведения судебного разбирательства в соответствии с законодательством этого государства. Эти органы принимают решение таким же образом, как и в отношении любого другого тяжкого преступления, действуя в соответствии с законодательством этого государства.

### ***Статья 13***

1. Государства-участники оказывают друг другу наиболее полную помощь в связи с уголовно-процессуальными действиями, предпринятыми в отношении преступлений, указанных в настоящей Конвенции, включая предоставление всех имеющихся в их распоряжении доказательств, необходимых для судебного разбирательства. Во всех случаях применяется законодательство государства, к которому обращена просьба о помощи.

2. Положения 1 настоящей статьи не затрагивают обязательств в отношении взаимной судебной помощи, закрепленных в любом другом договоре.

### ***Статья 14***

Государство-участник, на территории которого предполагаемый преступник подвергнется уголовному преследованию, сообщает в соответствии со своим законодательством об окон-

чательных результатах разбирательства Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций, который направляет эту информацию другим заинтересованным государствам.

### **Статья 15**

1. Преступления, указанные в статьях 2, 3 и 4 настоящей Конвенции, считаются подлежащими включению в качестве преступлений, влекущих выдачу, в любой договор о выдаче, существующий между государствами-участниками. Государства-участники обязуются включать такие преступления в качестве преступлений, влекущих выдачу, в любой другой договор о выдаче, заключаемый между ними.

2. Если государство-участник, которое обуславливает выдачу наличием договора, получает просьбу о выдаче от другого государства-участника, с которым оно не имеет договора о выдаче, оно может по своему усмотрению рассматривать настоящую Конвенцию в качестве правового основания для выдачи в отношении этих преступлений. Выдача производится в соответствии с другими условиями, предусматриваемыми законодательством государства, к которому обращена просьба о выдаче.

3. Государства-участники, не обуславливающие выдачу наличием договора, рассматривают в отношениях между собой эти преступления в качестве преступлений, влекущих выдачу, в соответствии с условиями, предусмотренными законодательством государства, к которому обращена просьба о выдаче.

4. Преступления рассматриваются для целей выдачи, осуществляемой государствами-участниками, как совершенные не только в том месте, где они произошли, но и на территории государств, которые обязаны установить свою юрисдикцию в соответствии со статьей 9 настоящей Конвенции.

### **Статья 16**

Настоящая Конвенция применяется без ущерба для:

а) норм, касающихся международной ответственности государств;

б) права вооруженного конфликта и международного гуманитарного права, включая положения, касающиеся статуса комбатантов или военнопленных.

### **Статья 17**

1. Любой спор между двумя или несколькими государствами-участниками относительно толкования или применения настоящей Конвенции, который не урегулирован путем переговоров, передается по просьбе одного из них на арбитраж.

Если в течение шести месяцев со дня подачи просьбы об арбитраже стороны не в состоянии прийти к согласию по вопросу об организации арбитража, по просьбе любой из этих сторон спор может быть передан в Международный Суд в соответствии со Статутом Суда.

2. Каждое государство может при подписании или ратификации настоящей Конвенции или при присоединении к ней сделать заявление о том, что оно не считает себя связанным положениями пункта 1 настоящей статьи. Другие государства-участники не будут связаны положениями пункта 1 настоящей статьи в отношении любого государства-участника, сделавшего такую оговорку.

3. Любое государство-участник, сделавшее оговорку в соответствии с пунктом 2 настоящей статьи, может в любое время снять эту оговорку путем уведомления Генерального секретаря Организации Объединенных Наций.

### ***Статья 18***

1. Настоящая Конвенция открыта для подписания всеми государствами до 31 декабря 1990 года в Центральных учреждениях Организации Объединенных Наций в Нью-Йорке.

2. Настоящая Конвенция подлежит ратификации. Ратификационные грамоты сдаются на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций.

3. Настоящая Конвенция открыта для присоединения любого государства. Документы о присоединении сдаются на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций.

### ***Статья 19***

1. Настоящая Конвенция вступает в силу на тридцатый день после сдачи на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций двадцать вторым государством ратификационной грамоты или документа о присоединении.

2. Для каждого государства, которое ратифицирует настоящую Конвенцию или присоединится к ней после сдачи на хранение двадцать вторым государством ратификационной грамоты или документа о присоединении, Конвенция вступает в силу на тридцатый день после сдачи на хранение этим государством своей ратификационной грамоты или документа о присоединении.

### ***Статья 20***

1. Любое государство-участник может денонсировать настоящую Конвенцию путем письменного уведомления Генерального секретаря Организации Объединенных Наций.

2. Денонсация вступает в силу по истечении одного года после даты получения уведомления Генеральным секретарем Организации Объединенных Наций.

### **Статья 21**

Подлинник настоящей Конвенции, тексты которой на английском, арабском, испанском, китайском, русском и французском языках являются равно аутентичными, сдается на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций, который рассылает заверенные копии настоящей Конвенции всем государствам.

*Додаток 8*

## **ПРЕДЛАГАЕМЫЕ ПОПРАВКИ к Международной конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников 1989 г.**

### **Статья 1**

В целях настоящей Конвенции,

1. Наемником является любое лицо, которое:

а) специально завербовано на месте или за границей для ведения боевых действий или участия в вооруженном конфликте;

б) не является ни гражданином стороны, находящейся в конфликте, ни жителем территории, контролируемой одной из сторон в конфликте;

в) не входит в личный состав вооруженных сил стороны, участвующей в конфликте; и

г) не послано государством, которое не является стороной, находящейся в конфликте, для выполнения официальных обязанностей в качестве лица, входящего в состав его вооруженных сил.

2. Наемником также является любое лицо, которое в любой другой ситуации:

а) специально завербовано на месте или за границей с целью

---

<sup>1</sup> Див.: Право народов на самоопределение и его применение в отношении народов, находящихся под колониальным или иностранным господством или иностранной оккупацией: Записка Верховного комиссара ООН по правам человека от 20 июня 2002 г. // <http://www.un.org>

участия в совершении согласованных актов насилия, направленных на:

i) свержение правительства или подрыва каким бы то ни было другим образом конституционных основ государства; или

ii) посягательство на территориальную целостность государства;

iii) отказ в праве на самоопределение или поддержку расистских режимов или иностранной оккупации;

b) не является ни гражданином, ни жителем государства, против которого направлены такие действия;

c) не было направлено государством для выполнения официальных обязанностей; и

d) не входит в личный состав вооруженных сил государства, на территории которого осуществляются такие действия.

3. Определение наемника, содержащееся в статье 1 настоящей Конвенции, не отменяет составляющие элементы определения наемника, в том числе соображения материальной выгоды, как это определяется в статье 47 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям 1949 г. Ничто в настоящей Конвенции не изменяет статуса, характера обращения или обязательств наемников и сторон в конфликте, предусматриваемых международным гуманитарным правом.

### **Статья 2**

Любое лицо, которое вербует, использует, финансирует или обучает наемников, как это определено в статье 1 настоящей Конвенции, совершает правонарушение по смыслу Конвенции.

### **Статья 3**

1. Наемник, как определено в статье 1 настоящей Конвенции, который непосредственно участвует во враждебных действиях или в согласованных актах насилия, в зависимости от конкретного случая, совершает международное преступление по смыслу Конвенции. Наемник, который также принимает участие в актах, запрещенных международным правом, таких, как торговля наркотиками, незаконная торговля, торговля оружием, организованная транснациональная преступность, незаконное обладание ядерными материалами и террористические акты, совершает правонарушение по смыслу настоящей Конвенции.

2. Ничто в данной статье не ограничивает рамок применения статьи 4 настоящей Конвенции.

3. При вынесении приговора тому или иному лицу за правонарушение по статье 1 Конвенции следует принимать во

внимание главный мотив, лежащий в основе действий правонарушителя.

4. При вынесении приговора за правонарушение по статье 1 Конвенции в том случае, когда правонарушитель использовал или хотел использовать детей для совершения правонарушения, этот акт должен рассматриваться в качестве отягчающего обстоятельства при определении соответствующего наказания.

*Додаток 9*

## **УГОЛОВНЫЙ КОДЕКС РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

*(от 16.07.1997 г.)<sup>1</sup>*

*(выдержки)*

### **Глава 4. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ МИРА И БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА**

#### **Статья 162. Наемничество**

1. Вербовка, обучение, финансирование или иное материальное обеспечение наемника, а равно его использование в вооруженном конфликте или военных действиях,–

наказываются лишением свободы на срок от четырех до восьми лет.

2. Те же деяния, совершенные лицом с использованием своего служебного положения или в отношении несовершеннолетнего,–

наказываются лишением свободы на срок от семи до пятнадцати лет с конфискацией имущества или без таковой.

3. Участие наемника в вооруженном конфликте или военных действиях,–

наказывается лишением свободы на срок от трех до семи лет.

4. Действие, предусмотренное частью третьей настоящей статьи, повлекшее гибель людей или иные тяжкие последствия,–

наказываются лишением свободы на срок от десяти до двадцати лет с конфискацией имущества либо смертной казнью

---

<sup>1</sup> Див.: Уголовный кодекс Республики Казахстан // <http://www.pavlodar.com>.

с конфискацией имущества или пожизненным лишением свободы с конфискацией имущества.

*Примечание.* Наемником признается лицо, действующее в целях получения материального вознаграждения или иной личной выгоды и не являющееся гражданином стороны, участвующей в вооруженном конфликте, не проживающее постоянно на ее территории и не направленное другим государством для выполнения официальных обязанностей.

**УГОЛОВНЫЙ КОДЕКС  
РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ**  
(введен в действие с 1 января 2001 г.)<sup>1</sup>  
(выдержки)

**Глава 18. ВОЕННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ  
И ДРУГИЕ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОВ  
И ОБЫЧАЕВ ВЕДЕНИЯ ВОЙНЫ**

**Статья 132. Вербовка, обучение, финансирование и использование наемников**

Вербовка, обучение, финансирование, иное материальное обеспечение и использование наемников для участия в военных действиях против иностранного государства или для противодействия законному осуществлению права народов на самоопределение, признанного международным правом, —

наказываются лишением свободы на срок от семи до пятнадцати лет.

**Статья 133. Наемничество**

Участие на территории иностранного государства в вооруженных конфликтах, военных действиях лица, не входящего в состав вооруженных сил воюющих сторон и действующего в целях получения материального вознаграждения без уполномочия государства, гражданином которого оно является или на территории которого постоянно проживает (наемничество), —

наказывается лишением свободы на срок от трех до семи лет с конфискацией имущества или без конфискации.

---

<sup>1</sup> Див.: Законодательство Республики Беларусь // <http://www.levonevski.net>.

**УГОЛОВНЫЙ КОДЕКС  
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**  
(вступил в силу с 1 января 1997 г.)<sup>1</sup>

(выдержки)

**Глава 34. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ МИРА  
И БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА**

**Статья 359. Наемничество**

1. Вербовка, обучение, финансирование или иное материальное обеспечение наемника, а равно его использование в вооруженном конфликте или военных действиях наказываются лишением свободы на срок от четырех до восьми лет.

2. Те же деяния, совершенные лицом с использованием своего служебного положения или в отношении несовершеннолетнего, наказываются лишением свободы на срок от семи до пятнадцати лет с конфискацией имущества или без таковой.

3. Участие наемника в вооруженном конфликте или военных действиях наказывается лишением свободы на срок от трех до семи лет.

*Примечание.* Наемником признается лицо, действующее в целях получения материального вознаграждения и не являющееся гражданином государства, участвующего в вооруженном конфликте или военных действиях, не проживающее постоянно на его территории, а также не являющееся лицом, направленным для исполнения официальных обязанностей.

**Додаток 10**

**КРИМІНАЛЬНИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ**  
від 28 грудня 1960 р. зі змінами та доповненнями

(Витязи)

**Стаття 63<sup>1</sup>. Найманство**

Вербування, фінансування, матеріальне забезпечення, навчання найманців з метою використання у збройних конфліктах інших держав або у насильницьких діях, спрямованих на повалення державної влади або порушення територіальної цілісності, а так само використання найманців –

---

<sup>1</sup> Див.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть // Под общ. ред. Ю. И. Скуратова, В. М. Лебедева. – М.: ИНФРА-М-НОРМА, 1996. – 592 с.



караються позбавленням волі на строк від трьох до десяти років.

Участь без дозволу відповідних органів державної влади у збройних конфліктах інших держав з метою отримання матеріальної винагороди або іншої особистої вигоди –

карається позбавленням волі на строк від п'яти до дванадцяти років.

### **Стаття 187<sup>6</sup>. Створення не передбачених законодавством воєнізованих формувань чи груп**

Створення не передбачених законодавством воєнізованих формувань чи груп або участь в їх діяльності –

карається позбавленням волі на строк від двох до восьми років з конфіскацією майна або без такої.

Керівництво зазначеними у частині першій цієї статті формуваннями чи групами, їх фінансування, постачання їм зброї, боєприпасів, вибухових речовин або військової техніки –

караються позбавленням волі на строк від трьох до десяти років з конфіскацією майна або без такої.

Участь у складі передбачених частиною першою цієї статті формувань чи груп у нападі на державні, громадські підприємства, установи, організації або окремих громадян –

карається позбавленням волі на строк від семи до п'ятнадцяти років з конфіскацією майна або без такої.

Дії, передбачені частиною третьою цієї статті, що призвели до загибелі людей чи інших тяжких наслідків, –

караються позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років з конфіскацією майна.

Особа, яка перебувала у складі зазначених у цій статті формувань чи груп, звільняється від кримінальної відповідальності за дії, передбачені частиною першою цієї статті, якщо вона добровільно вийшла з такого формування чи групи і повідомила про їх існування органи державної влади.

*Примітка.* Під воєнізованим слід розуміти формування чи групу, які мають організаційну структуру військового типу, а саме: єдиноначальність і підпорядкованість, дисципліну, а також в яких проводиться військова або стройова чи фізична підготовка.

### **Стаття 187<sup>7</sup>. Участь у збройних конфліктах інших держав**

Участь без дозволу відповідних органів державної влади у збройних конфліктах інших держав без мети отримання матеріальної винагороди або іншої особистої вигоди –

карається позбавленням волі на строк до п'яти років.

**КРИМІНАЛЬНИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ**  
від 5 квітня 2001 р.

(Витяги)

**Стаття 110. Посягання на територіальну цілісність і недоторканність України**

1. Умисні дії, вчинені з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України, а також публічні заклики чи розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій, –

караються обмеженням волі на строк до трьох років або позбавленням волі на той самий строк.

2. Ті самі дії, якщо вони вчинені особою, яка є представником влади, або повторно, або за попередньою змовою групою осіб, або поєднані з розпалюванням національної чи релігійної ворожнечі, –

караються обмеженням волі на строк від трьох до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк.

3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, які призвели до загибелі людей або інших тяжких наслідків, –

караються позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років.

**Стаття 111. Державна зрада**

1. Державна зрада, тобто діяння, умисно вчинене громадянином України на шкоду суверенітетові, територіальній цілісності та недоторканності, обороноздатності, державній, економічній чи інформаційній безпеці України: перехід на бік ворога в умовах воєнного стану або в період збройного конфлікту, шпигунство, надання іноземній державі, іноземній організації або їх представникам допомоги в проведенні підривної діяльності проти України, –

карається позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років.

2. Звільняється від кримінальної відповідальності громадянин України, якщо він на виконання злочинного завдання іноземної держави, іноземної організації або їх представників ніяких дій не вчинив і добровільно заявив органам державної влади про свій зв'язок з ними та про отримане завдання.

### **Стаття 113. Диверсія**

Вчинення з метою ослаблення держави вибухів, підпалів або інших дій, спрямованих на масове знищення людей, заподіяння тілесних ушкоджень чи іншої шкоди їхньому здоров'ю, на зруйнування або пошкодження об'єктів, які мають важливе народно-господарське чи оборонне значення, а також вчинення з тією самою метою дій, спрямованих на радіоактивне забруднення, масове отруєння, поширення епідемії, епізоотій чи епіфітотій,—

карається позбавленням волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років.

### **Стаття 114. Шпигунство**

1. Передача або збирання з метою передачі іноземній державі, іноземній організації або їх представникам відомостей, що становлять державну таємницю, якщо ці дії вчинені іноземцем або особою без громадянства,—

караються позбавленням волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років.

2. Звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка припинила діяльність, передбачену частиною першою цієї статті, та добровільно повідомила органи державної влади про вчинене, якщо внаслідок цього і вжитих заходів було відвернено заподіяння шкоди інтересам України.

### **Стаття 115. Умисне вбивство**

1. Вбивство, тобто умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині,—

карається позбавленням волі на строк від семи до п'ятнадцяти років.

2. Умисне вбивство:

- 1) двох або більше осіб;
- 2) малолітньої дитини або жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності;
- 3) заручника;
- 4) вчинене з особливою жорстокістю;
- 5) вчинене способом, небезпечним для життя багатьох осіб;
- 6) з корисливих мотивів;
- 7) з хуліганських мотивів;
- 8) особи чи її близького родича у зв'язку з виконанням цією особою службового або громадського обов'язку;
- 9) з метою приховати інший злочин або полегшити його вчинення;
- 10) поєднане із звалтуванням або насильницьким задоволенням статевої пристрасті неприродним способом;
- 11) вчинене на замовлення;

12) вчинене за попередньою змовою групою осіб;

13) вчинене особою, яка раніше вчинила умисне вбивство, за винятком вбивства, передбаченого статтями 116–118 цього Кодексу, –

карається позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років або довічним позбавленням волі, з конфіскацією майна у випадку, передбаченому пунктом 6 частини другої цієї статті.

### **Стаття 147. Захоплення заручників**

1. Захоплення або тримання особи як заручника з метою спонукання родичів затриманого, державної або іншої установи, підприємства чи організації, фізичної або службової особи до вчинення чи утримання від вчинення будь-якої дії як умови звільнення заручника –

караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років.

2. Ті самі дії, якщо вони були вчинені щодо неповнолітнього або організованою групою, або були поєднані з погрозою знищення людей, або такі, що спричинили тяжкі наслідки, –

караються позбавленням волі на строк від семи до п'ятнадцяти років.

### **Стаття 255. Створення злочинної організації**

1. Створення злочинної організації з метою вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину, а також керівництво такою організацією або участь у ній, або участь у злочинах, вчинюваних такою організацією, а також організація, керівництво чи сприяння зустрічі (сходці) представників злочинних організацій або організованих груп для розроблення планів і умов спільного вчинення злочинів, матеріального забезпечення злочинної діяльності чи координації дій об'єднань злочинних організацій або організованих груп –

караються позбавленням волі на строк від п'яти до дванадцяти років.

2. Звільняється від кримінальної відповідальності особа, крім організатора або керівника злочинної організації, за вчинення злочину, передбаченого частиною першою цієї статті, якщо вона добровільно заявила про створення злочинної організації або участь у ній та активно сприяла її розкриттю.

### **Стаття 257. Бандитизм**

Організація озброєної банди з метою нападу на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб, а також участь у такій банді або у вчинюваному нею нападі –

караються позбавленням волі на строк від п'яти до п'ятнадцяти років з конфіскацією майна.

### **Стаття 258. Терористичний акт**

1. Терористичний акт, тобто застосування зброї, вчинення вибуху, підпалу чи інших дій, які створювали небезпеку для життя чи здоров'я людини або заподіяння значної майнової шкоди чи настання інших тяжких наслідків, якщо такі дії були вчинені з метою порушення громадської безпеки, залякування населення, провокації воєнного конфлікту, міжнародного ускладнення, або з метою впливу на прийняття рішень чи вчинення або невчинення дій органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, службовими особами цих органів, об'єднаннями громадян, юридичними особами, або привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших поглядів винного (терориста), а також погроза вчинення зазначених дій з тією самою метою –

караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років.

2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або якщо вони призвели до заподіяння значної майнової шкоди чи інших тяжких наслідків, –

караються позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років.

3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, що призвели до загибелі людини, –

караються позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років або довічним позбавленням волі.

4. Створення терористичної групи чи терористичної організації, керівництво такою групою чи організацією або участь у ній, а так само матеріальне, організаційне чи інше сприяння створенню або діяльності терористичної групи чи терористичної організації –

караються позбавленням волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років.

5. Звільняється від кримінальної відповідальності за діяння, передбачене в частині четвертій цієї статті, особа, крім організатора і керівника, яка добровільно повідомила про нього правоохоронний орган і сприяла припиненню існування або діяльності терористичної групи чи організації або розкриттю злочинів, вчинених у зв'язку із створенням або діяльністю такої групи чи організації, якщо в її діях немає складу іншого злочину.

## **Стаття 260. Створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань**

1. Створення не передбачених законами України воєнізованих формувань або участь у їх діяльності –

карається позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. Створення не передбачених законом збройних формувань або участь у їх діяльності –

карається позбавленням волі на строк від трьох до восьми років.

3. Керівництво зазначеними в частинах першій або другій цієї статті формуваннями, їх фінансування, постачання їм зброї, боєприпасів, вибухових речовин чи військової техніки – караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років.

4. Участь у складі передбачених частинами першою або другою цієї статті формувань у нападі на підприємства, установи, організації чи на громадян –

карається позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років.

5. Діяння, передбачене частиною четвертою цієї статті, що призвело до загибелі людей чи інших тяжких наслідків, –

карається позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років.

6. Звільняється від кримінальної відповідальності за цією статтею особа, яка перебувала в складі зазначених у цій статті формувань, за дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вона добровільно вийшла з такого формування і повідомила про його існування органи державної влади чи органи місцевого самоврядування.

*Примітка.* 1. Під воєнізованими слід розуміти формування, які мають організаційну структуру військового типу, а саме: єдиноначальність, підпорядкованість та дисципліну, і в яких проводиться військова або стройова чи фізична підготовка.

2. Під збройними формуваннями слід розуміти воєнізовані групи, які незаконно мають на озброєнні придатну для використання вогнепальну, вибухову чи іншу зброю.

## **Стаття 263. Незаконне поводження зі зброяю, бойовими припасами або вибуховими речовинами**

1. Носіння, зберігання, придбання, виготовлення, ремонт, передача чи збут вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв без передбаченого законом дозволу –

караються позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. Носіння, виготовлення, ремонт або збут кинджалів, фінських ножів, кастетів чи іншої холодної зброї без передбаченого законом дозволу –

караються штрафом до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк від двох до п'яти років, або позбавленням волі на строк до трьох років.

3. Звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка вчинила злочин, передбачений частинами першою або другою цієї статті, якщо вона добровільно здала органам влади зброю, бойові припаси, вибухові речовини або вибухові пристрої.

### **Стаття 438. Порухення законів та звичаїв війни**

1. 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, а також віддання наказу про вчинення таких дій –

караються позбавленням волі на строк від восьми до двадцяти років.

2. Ті самі діяння, якщо вони поєднані з умисним вбивством, –

караються позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років або довічним позбавленням волі.

### **Стаття 441. Екоцид**

Масове знищення рослинного або тваринного світу, отруєння атмосфери або водних ресурсів, а також вчинення інших дій, що можуть спричинити екологічну катастрофу, –

караються позбавленням волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років.

### **Стаття 442. Геноцид**

1. Геноцид, тобто діяння, умисно вчинене з метою повного або часткового знищення будь-якої національної, етнічної, расової чи релігійної групи шляхом позбавлення життя членів такої групи чи заподіяння їм тяжких тілесних ушкоджень, створення для групи життєвих умов, розрахованих на повне чи часткове її фізичне знищення, скорочення дітонародження

чи запобігання йому в такій групі або шляхом насильницької передачі дітей з однієї групи в іншу,–

карається позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років або довічним позбавленням волі.

2. Публічні заклики до геноциду, а також виготовлення матеріалів із закликами до геноциду з метою їх розповсюдження або розповсюдження таких матеріалів –

караються арештом на строк до шести місяців або позбавленням волі на строк до п'яти років.

### ***Стаття 447. Найманство***

1. Вербування, фінансування, матеріальне забезпечення, навчання найманців з метою використання у збройних конфліктах інших держав або насильницьких діях, спрямованих на повалення державної влади чи порушення територіальної цілісності, а також використання найманців у військових конфліктах чи діях –

караються позбавленням волі на строк від трьох до восьми років.

2. Участь без дозволу відповідних органів державної влади у збройних конфліктах інших держав з метою одержання матеріальної винагороди –

карається позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років.



## Список литературы

1. Устав ООН от 26 июня 1945 г. // Международное право в документах / Сост. *Н. Т. Блатова, Г. М. Мелков.*— 4-е изд., перераб. и доп.— М., 2003.— С. 250–281.

2. Международная конвенция о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников от 4 декабря 1989 г. // Международно-правовые основы борьбы с терроризмом: Сборник документов / Сост. д-р юрид. наук *В. С. Овчинский.*— М.: ИНФРА-М, 2003.— С. 43–52.

3. Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны от 12 августа 1949 г. // Международные акты о правах человека: Сборник документов.— М.: Изд. Группа «НОРМА-ИНФРА-М», 1999.— С. 453–467.

4. Дополнительный протокол I к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов от 8 июня 1977 г. // Международная защита прав и свобод человека: Сб. документов / Сост. *Г. М. Мелков.*— М.: Юрид. лит-ра, 1990.— С. 570–647.

5. Дополнительный протокол II к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера от 8 июня 1977 г. // Международная защита прав и свобод человека: Сб. документов / Сост. *Г. М. Мелков.*— М.: Юрид. лит-ра, 1990.— С. 647–658.

6. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН от 24 октября 1970 г. // Международное право в документах / Сост. *Н. Т. Блатова, Г. М. Мелков.*— 4-е изд., перераб. и доп.— М., 2003.— С. 17–23.

7. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 10.12.1966 г. // Международная защита прав и свобод человека: Сборник документов / Сост. *Г. М. Мелков.*— М.: Юрид. лит-ра, 1990.— С. 20–32.

8. Международный пакт о гражданских и политических правах от 10.12.1966 г. // Международная защита прав и свобод человека: Сборник документов / Сост. *Г. М. Мелков.*— М.: Юрид. лит-ра, 1990.— С. 32–53.

9. Конвенция ОАЕ о ликвидации наемничества в Африке: Принята 3 июля 1977 г., Либревиль // <http://www.un.org>

10. Проект Конвенции ОАЕ о ликвидации наемничества в Африке (1972 г.) // *Барчет В., Робек Д.* Солдаты на продажу. Наемники сегодня.— М.: Прогресс, 1979.— С. 278–280.

11. Проект Конвенции ОАЕ о предотвращении и запрещении наемничества (1976 г.) // *Барчет В., Робек Д.* Солдаты на продажу. Наемники сегодня.— М.: Прогресс, 1979.— С. 281–285.

12. Римский статут Международного уголовного суда от 17 июля 1998 г. // Международное право в документах / Сост. *Н. Т. Блатова, Г. М. Мелков.*— 4-е изд., перераб. и доп.— М., 2003.— С. 832–873.

13. Кримінальний кодекс України: Затверджений Законом від 28 грудня 1960 р. (за станом на 1 квітня 1999 р.).— К.: Український інформаційно-правовий центр, 1999.— 230 с.

14. Кримінальний Кодекс України. Прийнятий 7 сесією Верховної Ради України 5 квітня 2001 р.— К.: Атіка, 2002.— 352 с.

15. Про загальний військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25.03.1992 р. № 2232-ХІІ зі змінами і доповненнями на 17.03.2005 р. // КПС Ліга: Закон.

16. Про внесення змін і доповнень до деяких законодавчих актів України: Закон України від 11.11.1993 р. № 3582-ХІІ // Відомості Верховної Ради України.— 1993.— № 46.— Ст. 427.

17. *Агибалова Е. В., Донской Г. М.* История средних веков.— М.: Просвещение, 1997.— 462 с.

18. *Александров С. Е.* Германское наемничество конца XV в.— середины XVII в. // <http://www.rolemancer>

19. *Алешин В. В.* Понятие и противоправность наемничества // Московский журнал международного права.— 1998.— № 3.— С. 60–73.

20. *Алленова О.* Кто и за сколько готовит террористов в Чечне // <http://www.borovik.com>

21. *Антипенко В. Ф.* Борьба с современным терроризмом: международно-правовые подходы: Монография.— К.: Юнона-М, 2002.— 724 с.

22. *Антонос Г. А.* Микроцентры силы // <http://www.law-and-politics.com>

23. *Арцибасов И. Н., Егоров С. А.* Вооруженный конфликт: право, политика, дипломатия: Монография.— М.: Международные отношения, 1989.— 244 с.

24. *Баймуратов М. А.* Международное право: Учебник.— Харьков: Одиссей, 2000.— 736 с.

25. *Баймуратов М. О., Максименко С. В.* Тероризм у міжнародному гуманітарному праві // Актуальні проблеми держави та права.— 2000.— Вип. 8. «Соціальні та правові проблеми боротьби з тероризмом».— С. 53–62.

26. *Балуев Д. Г.* Приватизация военно-силовых функций государства: каковы перспективы? // <http://www.agentura.ru>

27. *Барчет В., Робек Д.* Солдаты на продажу. Наемники сегодня.— М.: Прогресс, 1979.— 288 с.

28. *Бернхем В.* Вступ до права та правової системи США.— Пер. з англ.— К.: Україна, 1999.— 554 с.

29. *Бориславська (Макухіна) М.* Військова служба за контрактом: світовий досвід та передумови запровадження в Україні // Право України.— 2003.— № 7.— С. 141–

30. *Буше-Сольнье Ф.* Практический словарь гуманитарного права.— Пер. с франц. *Е. Киртичниковой.*— М.: Изд-во «МИК», 2004.— 552 с.

31. Ведение боевых действий: Сборник Гаагских конвенций и иных соглашений.— М.: МККК, 1995.— 224 с.

32. Влияние деятельности наемников на осуществление права народов на самоопределение: Резолюция 1987/16 Комиссии по

правам человека о назначении специального докладчика по вопросу о наемниках // <http://www.un.org>.

33. Вызовы и угрозы терроризма: Тезисы научно-практической конференции «Проблемы борьбы с международным терроризмом на территории СНГ» // <http://www.vpk-news.ru>

34. *Гафарлы М.* Имя им – Легион // <http://www.centrasia.ru>

35. *Глиняный В. П.* История государства и права зарубежных стран. – Ч. 1. – Изд-е 4-е. – Харьков: Одиссей, 2004. – 832 с.

36. *Дейвис Н.* Европа. История / Пер. с англ. *П. Таращук, О. Коваленко.* – К.: Основа, 2000. – 1464 с.

37. *Дидоренко Э. А.* По ком звонит колокол, или о готовности Украины к девятому валу терроризма // Вісник Луганської академії внутрішніх справ. – 2004. – № 3. – С. 252–262.

38. Доклад Второго совещания экспертов по вопросу о традиционных и новых формах наемнической деятельности как средстве нарушения прав человека и противодействия осуществлению права народов на самоопределение: Женева, 13–17 мая 2002 г. // <http://www.un.org>.

39. *Донской Д.* Агрессия – вне закона: Об общепризнанном определении агрессии. – М.: Международные отношения. 1976. – 136 с.

40. *Дремина Н. А.* Интернациональный терроризм и «террористический интернационал» // Актуальні проблеми держави та права. – 2000. – Вип. 8. «Соціальні та правові проблеми боротьби з тероризмом». – С. 98–194.

41. *Дютюи Р. Э., Дютюи Т. Н.* Всемирная история войн: в 4-х кн. – СПб; М.: Полигон-Аст, 1997. – Кн. 1: 3500 год до Р. Х. – 1400 год от Р. Х. – 937 с.; Кн. 2: 1400 г. – 1800 г. – 895 с.; Кн. 3 1800 г. – 1925 г. – СПб; М.: Полигон-Аст, 1998. – 1016 с.; Кн. 4. 1925 г. – 1997 г. – СПб; М.: Полигон-Аст, 1998. – 1117 с.

42. *Егоров Д. А.* СНГ и «солдаты удачи» // <http://www.cis.minsk.by>.

43. *Жаворонков П.* Рентабельные псы войны // Компания. – 2004. – № 021 (31.05.04 г.). – С. 50–54.

44. Женевские конвенции от 12 августа 1949 г. и Дополнительные протоколы к ним. – М.: МККК, 1994. – 320 с.

45. Законодательство Республики Беларусь // <http://www.levonevski.net>

46. *Зарате Х. К.* Появление «нового пса войны»: частные международные охранные компании. Международное право и новый международный беспорядок // <http://www.law-and-politics.com>

47. *Иванов А.* Есть такая профессия – защищать чужую родину // <http://www.ruspred.ru>

48. *Иногамова-Хегай Л. В.* Международное уголовное право. – СПб: Изд-во «Юридический Центр Пресс», 2003. – 496 с.

49. Искусство войны: Антология в 2-х кн. / Сост. *Р. Светлова.* – СПб: Амфора, 2000. – Кн. 1. Древний Мир. – 397 с.; Кн. 2. Новое время. – 493 с.

50. История государства и права зарубежных стран: Учебник для вузов в 2-х ч. / Под ред. *О. А. Жидкова, Н. А. Крашенинниковой.* – Ч. 1. – 2-е изд-е, стереотипное – М.: Изд-во «НОРМА», 2004. – 624 с.

51. История средних веков (V–XV вв.): Хрестоматия / Сост. В. Е. Степанова, А. Я. Шевеленко.– 2-е изд., перераб.– Ч. 1.– М.: Просвещение, 1980.– 303 с.

52. История США: В 4-х томах.– Т. 1: 1607–1877 гг.– М.: Наука, 1983.– 688 с.

53. Итальянские средневековые армии (1300–1500 гг.) // <http://www.swk.by.ru>.

54. Каламкарян Р. А., Мигачев Ю. И. Международное право: Учебник.– М.: Изд-во «ЭКСМО», 2004.– 688 с.

55. Капустин А. Войну не предлагать // <http://www.cn.com.ua>.

56. Карамзин Н. М. История государства Российского: В 12-ти т.– Т. 10–12.– М.: Рипол Классик, 1998.– 736 с.

57. Карпец И. И. Международные преступления.– М.: Наука, 1988.– 110 с.

58. Карпец И. И. Преступления международного характера.– М.: Юрид. лит.-ра, 1979.– 262 с.

59. Кеннеди Б. Из истории холодной войны. Солдаты неудачи // <http://www.vesti.lenta.ru>.

60. Кожушко Е. П. Современный терроризм. Анализ основных направлений / Под общ. ред. А. Е. Тараса.– Минск: Харвест, 2000.– 448 с.

61. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Общая часть // Под общ. ред. Ю. И. Скуратова, В. М. Лебедева.– М.: ИНФРА-М-НОРМА, 1996.– 320 с.

62. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть // Под общ. ред. Ю. И. Скуратова, В. М. Лебедева.– М.: ИНФРА-М-НОРМА, 1996.– 592 с.

63. Костенко Н. И. Международное уголовное право: Современные теоретические проблемы.– М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2004.– 448 с.

64. Ладыгин Ф. И. К вопросу о глобальных вызовах и угрозах безопасности человечества в XXI веке: Доклад на Международной конференции, Москва, 19–20 мая 2001 г. // Евразийский вестник.– 2001.– № 16.

65. Ляхов Е. Г. Политика террора – политика насилия и агрессии.– М.: Международные отношения, 1987.– 182 с.

66. Ляхов Е. Г. Проблемы сотрудничества государств в борьбе с международным терроризмом.– М.: Международные отношения, 1979.– 168 с.

67. Ляхов Е. Г. Терроризм и межгосударственные отношения.– М.: Международные отношения, 1991.– С. 27–28.

68. Макиавелли Н. О военном искусстве.– СПб: Амфора, 1999.– 254 с.

69. Маня И. Досье насилия. Реальности капиталистического мира / Пер. с румын.– М.: Прогресс, 1975.– 230 с.

70. Матиенко В. Комбатанты или наемники: Как решить проблему? // <http://www.pasco.od.ua>

71. Маринович Л. П. Социально-политическая борьба и наемничество в Греции IV в. до н.э. в трактате Энея Тактика // <http://www.xlegio.ru>.

72. *Медведева И.* Да здравствует смерть, и да погибнет разум! // <http://www.spain.kp.ru>.

73. *Международное право: Учебник / Ответ. ред. Ю. М. Коло-сов, В. И. Кузнецов.*— М.: Международные отношения, 1994.— 608 с.

74. *Международное право: Словарь-справочник / Под общ. ред. В. Н. Трофимова.*— М.: ИНФРА-М, 1997.— 368 с.

75. *Международное уголовное право: Учебное пособие / Под общ. ред. акад. В. Н. Кудрявцева.*— М.: Наука, 1999.— 264 с.

76. *Мельков С.* Трансформация военной политики России под влиянием исламского фактора // <http://www.carnegie.ru>.

77. *Меринг Ф.* Очерки по истории войн и военного искусства.— Изд-е 6-е, испр. и доп.— Пер. с нем. *В. Я. Голанта.*— М.: Воениздат, 1956.— 403 с.

78. *Міжнародне гуманітарне право: Навч. посібник / За загальною ред. В. П. Базова.*— К.: Варта, 2000.— 176 с.

79. *Миронова В.* Наукове тлумачення статті 438 КК України про порушення законів та звичаїв війни // *Право України.*— 2004.— № 11.— С. 85.

80. *Мукойда Р. В.* Характеристика деяких терористичних організацій Близького Сходу // *Вісник Одеського інституту внутрішніх справ.*— 2001.— № 3.— С. 150–156.

81. *Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. За станом на 1.12.2001 р. / За ред. С. С. Яценка.*— К.: А.С.К., 2002.— 936 с.

82. *Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: В 2-х ч.— Особлива частина / За заг. ред. М. О. Потембенька, В. Г. Гончаренка.*— К.: Форум, 2001.— 942 с.

83. *Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины от 5 апреля 2001 г. / Под ред. Н. И. Мельника, Н. И. Хавронюка.*— К.: «Каннон» — «А.С.К.», 2002.— 1216 с.

84. *Организация Африканского Единства: Сборник документов 1970–1977 гг.— Вып. 3.— М.: Наука, 1979.— 280 с.*

85. *ООН. Основные факты: справочник.*— М.: ИНФРА-М; Изд-во «Весь мир», 2000.— 424 с.

86. *Организация Объединенных Наций: Сборник документов / Ответ. ред. В. В. Вахрушев.*— М.: Наука, 1981.— 648 с.

87. *Панов В. П.* Сотрудничество государств в борьбе с международными уголовными преступлениями.— М.: Юрист, 1993.— 160 с.

88. *Пирогов В.* Наемники террора // <http://www.peasekeeper.ru>.

89. *Полторак А. И., Савинский Л. И.* Вооруженные конфликты и международное право: Основные проблемы.— М.: Наука, 1976.— 416 с.

90. *Потапов А.* Формы и виды наемничества // *Юридическая газета.*— 2004.— № 5 (февраль).— С. 13.

91. *Потапов А.* Вооруженный конфликт и военные действия как обстановка совершения преступлений против мира и безопасности человечества // *Юридическая газета.*— 2003.— № 25 (июнь).— С. 4; № 26 (июнь).— С. 4.

92. *Потапов А.* Развитие норм международного права об

ответственности за наемничество // Юридическая газета.– 2002.– № 16 (апрель).– С. 4; № 17 (апрель).– С. 15; № 19 (май).– С. 4.

93. *Потапов А.* Причины и условия наемничества // Юридическая газета.– 2002.– № 24 (июнь).– С. 4; № 25 (июнь).– С. 15.

94. *Потапов А.* Проблемы криминализации наемничества // Юридическая газета.– 2000.– № 28.– С. 4.

95. *Потапов А.* Состав участия наемника в вооруженном конфликте или военных действиях // Юридическая газета.– 2000.– № 29.– С. 4, 14; № 33.– С. 14.

96. *Потапов А.* Ответственность за вербовку наемника // Юридическая газета.– 2000.– № 35.– С. 4.

97. *Потапов А.* Вопросы ответственности за обучение наемника // Юридическая газета.– 2000.– № 37.– С. 4.

98. *Потапов А.* Вопросы ответственности за финансирование или иное материальное обеспечение наемника // Юридическая газета.– 2000.– № 41.– С. 4.

99. *Потапов А.* Ответственность за использование наемника в вооруженном конфликте или военных действиях // Юридическая газета.– 2000.– № 45.– С. 13.

100. *Потапов А.* Завербовал? Отвечай по закону // Юридическая газета.– 1999.– № 36.– С. 4; № 38.– С. 4; № 41.– С. 14; № 46.– С. 4

101. *Потапов А.* Международно-правовые аспекты уголовной ответственности за наемничество // Юридическая газета.– 1998.– № 1.– С. 4; № 2.– С. 4.

102. *Потапов А.* Понятие наемника по уголовному праву // Юридическая газета.– 1998.– № 33.– С. 4.

103. *Потапов А.* О понятии наемничества // Юридическая газета.– 1998.– № 44.– С. 3.

104. Право народов на самоопределение и его применение в отношении народов, находящихся под колониальным или иностранным господством или иностранной оккупацией: Записка Верховного комиссара ООН по правам человека от 20 июня 2002 г. // <http://www.un.org>.

105. *Привалов К.* Псы войны на поводке // <http://www.itogi.ru>.

106. *Прокофьев Н. В.* К вопросу о борьбе с международным терроризмом на территории иностранных государств // Московский журнал международного права.– 2003.– № 1.– С. 40–60.

107. Психологи о терроризме: Материалы «круглого стола» // Психологический журнал.– 1995.– № 4.

108. *Райкович Д.* Кто они: «солдаты удачи» или истинные сыновья земли Русской // <http://www.sv-rus.ru>

109. *Рогожин С.* Социологический анализ норм международного гуманитарного права // Московский журнал международного права.– 2000.– № 4.– С. 173–182.

110. *Рыбаков Ю. М.* Вооруженная агрессия – тягчайшее международное преступление.– М.: Юрид. лит.-ра, 1980.– 216 с.

111. *Свечин А. А.* Эволюция военного искусства.– М.: Академический проект; Жуковский: Крючково поле, 2002.– 864 с.

112. *Серенко Е.* «Серые гуси» снова хотят на войну // Новые Известия.– 2001.– 3 октября.

113. *Солдатов А., Бороган И.* Куда уходят корни наемничества // [http:// www.newsru.com](http://www.newsru.com).

114. *Солдатов А., Бороган И.* Предупреждение Макиавелли // [http:// www.agentura.ru](http://www.agentura.ru).

115. *Солдатов А., Бороган И.* Привычка воевать // [http:// www.new.mn.ru](http://www.new.mn.ru).

116. Уголовный кодекс Республики Куба // Под ред. проф. *П. И. Гришаева.*– М., 1983.– 340 с.

117. Уголовный кодекс Украины: Научно-практический комментарий / Отв. ред. *В. И. Шакун, С. С. Яценко.*– 5-е изд., доп.– К.: А.С.К., 1999.– 1088 с.

118. Уголовный кодекс Украины: Комментарий / Под ред. *Ю. А. Карамзина, Е. Л. Стрельцова.*– Изд. 2-е.– Харьков: Одиссей, 2002.– 960 с.

119. УНА-УНСО – Хроніка Політичних Боїв // [http:// www.una-unso.org](http://www.una-unso.org)

120. *Уолкер К.* На смену войскам Пентагон посылает наёмников // <http://www.inosmi.ru>.

121. *Фандеев А.* Рыцари Иностранного легиона // <http://france-legion.narod.ru>

122. *Фандеев А.* Как украинец Серега во французские легионеры ходил // Комсомольская правда.– 2003. № 153 (22–29 августа).– С. 25.

123. *Фролов Б. Е.* Институт наемничества в Черноморском казачьем войске // [http:// www.kazaki.yuga.ru](http://www.kazaki.yuga.ru).

124. *Хлебников И.* Итоги и уроки «четвертой мировой» // Юридическая газета.– 2003.– № 48.– С. 13.

125. *Хлебников И.* Сущность и характерные черты «чеченского» терроризма // Юридическая газета.– 2001.– № 45.– С. 13.

126. *Хлестов О. Н., Мышляева М. Л.* Вооруженная борьба против международного терроризма // Московский журнал международного права.– 2001.– № 4.– С. 11–21.

127. *Шумилов В. М.* Правовая система США.– М.: ООО ДеКА, 2003.– 400 с.

128. *Юнанов Б.* Тот солдат – не то, что этот // [http:// www.new.mn.ru](http://www.new.mn.ru).

129. Юридична енциклопедія у 6-ти т. / За ред. *Ю. С. Шемшученка, М. П. Зяблюка, В. Я. Тація та ін.*– Т. 4 (Н-П).– К.: Вид-во «Укр. енциклопедія» ім. М. П. Бажана, 2002.– 720 с.

Наукове видання  
НАЙМАНСТВО ЯК СОЦІАЛЬНЕ  
ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЯВИЩЕ:  
СУТНІСТЬ, НОВІТНІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ  
ТА ПРОБЛЕМИ ПРОТИДІЇ

**Наден Олена Володимирівна**

Головний редактор	<i>Гайдук Н. М.</i>
Редактор	<i>Радванська Н. О.</i>
Художнє оформлення та комп'ютерна верстка	<i>Молодід Л. В.</i>
Коректор	<i>Сікорська Л. Л.</i>

Підписано до друку 11.VIII 2005 р.

Формат 84×108/32. Папір офсетний. Гарнітура Тип Таймс. Друк офсетний.

Умовн. друк. арк. 13,86. Тираж 1000. Зам. № 5–66.

Оригінал-макет виготовлений ТОВ «Атіка», 04060, Київ-60, вул. М. Берлінського, 9.

Свідоцтво про видавничу діяльність і розповсюдження видавничої продукції:

Серія ДК № 216 від 11.X 2000 р., видане Державним комітетом інформаційної політики,  
телебачення та радіомовлення України.

Надруковано ТОВ ВІФ «МЕГА», 01004, м. Київ-4, вул. Толстого, 5А/57.