

УДК 341.3:341.322.5:343.1

DOI: <https://doi.org/10.33216/2218-5461/2026-52-2-340-356>

**КОМБАТАНТСЬКИЙ ІМУНІТЕТ І «ПРАВОМІРНІ АКТИ ВІЙНИ»:
СТАТУСНА КВАЛІФІКАЦІЯ ТА МЕЖІ КРИМІНАЛЬНОГО
ПЕРЕСЛІДУВАННЯ В МІЖНАРОДНОМУ ЗБРОЙНОМУ КОНФЛІКТІ**

Татаренко І.В.

**COMBATANT IMMUNITY AND «LAWFUL ACTS OF WAR»:
STATUS DETERMINATION AND THE LIMITS OF CRIMINAL
PROSECUTION IN AN INTERNATIONAL ARMED CONFLICT**

Tatarenko I.V.

Стаття присвячена комплексному аналізу правової природи комбатантського імунітету (комбатантської привілеї) та визначенню його меж через категорію «правомірних актів війни» у міжнародному збройному конфлікті. Вихідним є положення про необхідність для воєнної кримінальної юстиції України одночасно забезпечувати невідворотність відповідальності за воєнні злочини та не допускати неправомірної криміналізації війни як такої, тобто переслідування за правомірні бойові дії, дозволені міжнародним гуманітарним правом (МГП). У роботі уточнюється зміст дефініції «комбатант» у договірній архітектурі МГП та її відмежування від внутрішніх соціально-правових категорій, зокрема статусу «учасника бойових дій». Обґрунтовується, що комбатантський імунітет (комбатантська привілея) означає відсутність кримінальної караності з боку держави супротивника за сам факт безпосередньої участі у воєнних діях і за ті насильницькі дії, які становлять правомірні акти війни, однак не поширюється на воєнні злочини й не легалізує заборонені методи та засоби ведення війни, включно з перфідією (віроломством). Розкривається методологія кримінально-правового «перекладу» правил ведення війни на мову складів воєнних злочинів із наголосом на реконструкції оцінки ex ante: досліджуються інформаційні умови на момент ухвалення рішення, здійсненні запобіжні заходи, очікувані супутні втрати та ментальний елемент (умисел/знання), а також дотримання стандарту доказування «поза розумним сумнівом». Окрему увагу приділено процесуальним наслідкам статусу військовополоненого, значенню запобіжника «у разі сумніву» та ризикам «сірої зони» участі у воєнних діях для статусної кваліфікації й меж національного кримінального переслідування. Сформульовано методологічні орієнтири для українського правозастосування та окреслено напрями вдосконалення законодавства з метою підвищення процесуальної стійкості розслідувань і судового розгляду.

Ключові слова: воєнні злочини; збройний конфлікт, комбатантський імунітет; комбатант; комбатантська привілея; кримінальне право, кримінальна юстиція, КПК України, міжнародне гуманітарне право (МГП); перфідія (віроломство); пропорційність; розрізнення; статус військовополоненого; запобіжні заходи; міжнародні стандарти, стандарт доказування, відповідальність.



Постановка проблеми.

Повномасштабний збройний конфлікт, спричинений агресією РФ проти України, актуалізував для національної воєнної кримінальної юстиції дві взаємопов'язані потреби: забезпечити невідворотність відповідальності за воєнні злочини та водночас не допустити неправомірної «криміналізації війни як такої», тобто переслідування за правомірні бойові дії, які міжнародне гуманітарне право (далі – МГП) допускає в межах суворих правил ведення війни. Саме на цьому перетині виникає практична проблема правильного розуміння комбатантського імунітету (комбатантської привілеї) та меж «правомірних актів війни».

У міжнародному збройному конфлікті комбатанти як члени збройних сил сторони конфлікту мають право безпосередньо брати участь у воєнних діях (ст. 43(2) Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій 1977 р.). У доктринальному й практичному вимірі їхнє «право воювати» кореспондує з імунітетом від переслідування за внутрішнім кримінальним законом за ті дії, які МГП не забороняє, тобто за правомірні акти війни. Водночас цей імунітет не охоплює воєнні злочини, не усуває обов'язку дотримуватися обмежень щодо засобів і методів ведення війни та не «легалізує» заборонені практики, зокрема застосування методів, що суперечать основним правилам МГП (зокрема ст. 35, 37, 85–87 Протоколу I) [1].

Актуальність дослідження зумовлена необхідністю методологічно коректного застосування інституту комбатантського імунітету й категорії «правомірних актів війни» для відмежування правомірної бойової діяльності від воєнних злочинів, належної статусної кваліфікації захоплених осіб і побудови процесуально стійких розслідувань за високим стандартом доказування.

Метою цієї статті є комплексний аналіз правової природи комбатантського імунітету та окреслення його меж через категорію «правомірних актів війни», а також уточнення змісту дефініції «комбатант» у міжнародному гуманітарному праві, і формулювання придатних для українського правозастосування методологічних орієнтирів щодо статусної кваліфікації осіб у міжнародному збройному конфлікті й кримінально-правового відмежування правомірної бойової діяльності від воєнних злочинів з урахуванням принципів розрізнення, пропорційності та запобіжних заходів, а також заборони перфідії (віроломства).

Для досягнення цієї мети дослідження зосереджується на з'ясуванні договірних і звичаєвих підстав комбатантської привілеї; розмежуванні «цільовості» та «кримінальної караності»; визначенні процесуальних наслідків статусу військовополоненого (включно з правилом «у разі сумніву»); а також на узгодженні національної практики розслідування і судового розгляду з міжнародними стандартами доказування і якісного розслідування порушень МГП.

Аналіз публікацій. У праці Нільса Мельцера (МКЧХ) підкреслюється, що міжнародне гуманітарне право наділяє «правом» безпосередньо брати участь у воєнних діях лише осіб, які належать до збройних сил або організованих збройних формувань сторони конфлікту, і що це «право» не легалізує заборонені МГП дії, а означає імунітет від переслідування за внутрішнім кримінальним правом за ті дії, які МГП не забороняє, тобто за правомірні акти війни [2, рр. 83-84]. Актуальність проблематики посилюється тим, що «сіра зона» участі у воєнних діях (цивільні, які безпосередньо беруть участь у воєнних діях,

нерегулярні формування та інші нестандартні конфігурації) об'єктивно ускладнює статусну кваліфікацію й підвищує ризик підміни юридичного тесту статусу позаправовими ярликами.

Показово, що у Customary International Humanitarian Law (Vol. I) Ж.-М. Хенкертса та Л. Досвальд-Бек правило про втрату цивільного захисту сформульовано як «civilians are protected against attack unless and for such time as they take a direct part in hostilities» (Rule 6), а в коментарі окремо наголошено: імунітет від нападу не означає імунітету від арешту й переслідування, тобто «цільовість» під час безпосередньої участі та «кримінальна караність» не є тотожними категоріями [3, pp. 19, 22].

В інтерпретаційних настановах МКЧХ Нільс Мельцер додатково підкреслює практичний вимір цієї проблеми: у реальних конфліктах нерідко виникає «сіра зона», де важко відмежувати воєнні дії від насильницької злочинності, і такі висновки мають ґрунтуватися на об'єктивно перевірюваних факторах; у ситуаціях сумніву особа має презюмуватися захищеною від прямого нападу [2, pp. 64–67]. Водночас Мельцер прямо розводить два режими наслідків: для цілей ведення бойових дій він аналізує складність розмежування між членами організованих збройних груп, цивільними, що беруть участь спорадично, та цивільними «підтримки», і підкреслює, що рішення про втрату/відновлення захисту має прийматися добросовісно та на підставі розумної оцінки обставин [2, pp. 76–77]; а для наслідків «після захоплення» пояснює, що МГП прямо надає «право» безпосередньо брати участь у воєнних діях лише комбатантам у міжнародному збройному конфлікті, і саме це пов'язано з combatant privilege (імунітетом від внутрішнього

переслідування за правомірні акти війни), тоді як цивільні (навіть якщо вони відновили цивільний захист після припинення участі) не звільняються від переслідування за порушення національного та міжнародного права, що має пряме значення і для вибору статусно-правового режиму після захоплення (зокрема щодо привілею комбатанта/статусу військовополоненого) [2, pp. 25, 83–84, 87].

У збройному конфлікті комбатантська привілея реалізується через статус військовополоненого, а Третя Женевська конвенція встановлює процесуальний запобіжник «у разі сумніву» - якщо є сумнів, чи належить захоплена особа до категорій військовополонених, визначених у ст. 4, вона користується захистом Конвенції доти, доки її статус не буде визначено компетентним трибуналом (ст. 5) [4]. У національному контексті це питання набуло додаткової ваги після ратифікації Україною Римського статуту МКС та пов'язаних змін кримінального і кримінального процесуального законодавства, що підвищують стандарти доведення, точність кваліфікації та чутливість до міжнародно-правових елементів складів воєнних злочинів і командної відповідальності [5; 6].

За цих умов ключовим стає методологічно коректний «переклад» правил ведення війни на мову кримінально-правової оцінки: відмежування правомірного акту війни від воєнного злочину потребує реконструкції оцінки рішення через призму розумної обачності (reasonable care) та принципу пропорційності, тобто зіставлення очікуваної інцидентної (ненавмисної) шкоди цивільним із прямою військовою перевагою, а також перевірки того, чи були вжиті належні запобіжні заходи (у логіці, пов'язаній з Arts 57–58 ДП I) [7, pp. 522, 524, с. 204–205]. Водночас кримінально-правова кваліфікація

вимагає встановлення ментального елемента - щонайменше у площині умислу та знання (intent/knowledge), які Суд описує як необхідні складові mens rea (зокрема, через поєднання наміру вчинити базове діяння та знання ширшого контексту) [7, п. 556, с. 222; п. 561, с. 224].

Поняття «комбатант» у практичному правозастосуванні в Україні формується на перетині норм МГП, національного підзаконного регулювання та кримінально-правової оцінки діянь, учинених у контексті збройного конфлікту. Тому коректна ідентифікація комбатанта не є суто дефініційним питанням: вона безпосередньо визначає, хто і за яких умов може бути законною ціллю відповідно до принципу розрізнення; який режим застосовується у разі захоплення (військовополонений, інтернований чи затриманий за іншим правовим режимом) та які процесуальні гарантії з цього випливають; де проходить межа національного кримінального переслідування (імунітет від відповідальності за сам факт правомірної участі у воєнних діях для законних комбатантів - на відміну від відповідальності за воєнні злочини й інші кримінально карані діяння); а також як міжнародно-правові статуси коректно співвідносяться з внутрішніми адміністративно-соціальними категоріями на кшталт «учасника бойових дій», які мають іншу мету й іншу нормативну природу.

У національному праві України термінологія, пов'язана з «імунітетом» у контексті бойових дій, є неоднорідною й потенційно конфліктною для правозастосування. По-перше, поняття «комбатант» справді трапляється в українському нормативному масиві, але переважно на рівні підзаконного регулювання (відомчих актів імплементації МГП у

Збройних Силах України), де воно використовується як МГП-категорія, пов'язана з міжнародним збройним конфліктом і правом безпосередньої участі у воєнних діях. Водночас ані формула «комбатантський імунітет», ані «комбатантська привілея» як юридичні терміни не кодифіковані у законах України: у національному кримінальному законодавстві немає окремої норми, яка б прямо відтворювала «combatant privilege» у вигляді імунітету від переслідування за правомірні акти війни.

По-друге, в українському законодавстві натомість запроваджено іншу конструкцію - «бойовий імунітет», яка має внутрішньодержавне походження, іншу мету і працює в логіці національного кримінального права як спеціальна гарантія для суб'єктів оборони при виконанні завдань із відсічі збройної агресії. Саме «бойовий імунітет» закріплюється законодавчо і концептуально «прикриває» правомірне застосування сили за національними умовами, водночас підкреслюючи, що він не поширюється на порушення законів та звичаїв війни й інші міжнародні злочини. Отже, у позитивному праві України «мовою закону» є саме бойовий імунітет, тоді як «комбатантський імунітет» - це радше доктринальні позначення МГП-механізму.

Проблема полягає в тому, що в практиці ці два різні режими легко змішати: «бойовий імунітет» інколи помилково трактують як функціональний аналог комбатантської привілеї, а МГП-категорії (комбатант/правомірні акти війни) - як автоматичні підстави для звільнення від відповідальності в національному процесі. Таке змішування створює подвійний ризик. З одного боку, воно може призвести до неправомірної «криміналізації» війни як

такої», коли відсутність чітко відокремленої статусної логіки МПП штовхає слідство до переслідування за сам факт бойової участі замість доведення конкретного воєнного злочину. З іншого боку, воно може породжувати і протилежну крайність - уявлення про «імунітет від усього», коли посилення на національний «бойовий імунітет» або на комбатантський статус використовується як риторична «індульгенція», що розмиває межі відповідальності за порушення МПП. Саме тому для українського правозастосування критично важливо чітко розвести: МПП-статусні категорії та їхній міжнародно-правовий зміст (включно з комбатантською привілеєю як імунітетом за правомірні акти війни у міжнародному збройному конфлікті) і внутрішньодержавну модель «бойового імунітету» як національної гарантії правомірного застосування сили, яка не усуває відповідальності за воєнні злочини та не піднімає доказування складу злочину.

У договірній архітектурі міжнародного гуманітарного права статус комбатанта прив'язаний насамперед до міжнародного збройного конфлікту та до належності особи до збройних сил сторони конфлікту (включно з ополченням і добровольчими загонами за виконання визначених критеріїв), а у разі захоплення - до похідного режиму військовополоненого. Класичні критерії організованих збройних формувань (відповідальне командування, виразний розпізнавальний знак, відкрите носіння зброї, дотримання законів і звичаїв війни), а також концепція *levée en masse*, закріплені у Положенні про закони та звичаї війни на суходолі (Гаазький регламент 1907 р.), ст. 1–2 [8]. Визначення категорій осіб, які мають право на статус військовополоненого у разі захоплення, міститься у Женевській конвенції

(III) про поводження з військовополоненими 1949 р., ст. 4 [3]. Поняття збройних сил і правило про комбатантів, які мають право безпосередньо брати участь у воєнних діях, а також зв'язок цього «права воювати» з режимом МПП, закріплені у Додатковому протоколі I 1977 р., ст. 43(1)–(2) та ст. 44(1) [1]. Натомість у конфліктах неміжнародного характеру договірне регулювання зосереджується на мінімальних гарантіях і захисті жертв, не вибудовуючи повного «комбатантського» режиму за моделлю Протоколу I, що принципово для коректного перенесення статусних понять у національну кваліфікацію; це відображено у Додатковому протоколі II 1977 р., ст. 1, 4, 13 [9].

У системі вітчизняного законодавства поняття «комбатанти» переважно закріплено в актах підзаконного та відомчого характеру - передусім в Інструкції про порядок виконання норм міжнародного гуманітарного права у Збройних Силах України, затвердженій наказом Міноборони: у розд. I, гл. 2 «Основні терміни і поняття...», п. 29 подано визначення комбатантів і окреслено його прив'язку до міжнародного збройного конфлікту, а також перелічено, на кого цей термін поширюється (ополчення/добровольчі загони за критеріями та *levée en masse*) [10]. Водночас у тій самій Інструкції підкреслено «внутрішню» структуру збройних сил через поділ на комбатантів і некомбатантів (медичний і духовний персонал тощо) (розд. I, гл. 2, п. 25 (абз. про склад збройних сил)[10]. Показово, що цей термін відтворюється й у термінологічній добірці Бази даних «Законодавство України», де він поданий як окрема дефініція у п. 27 розділу «Термінологія законодавства», що додатково підкреслює його «похідний» характер від МПП [11].

Межа між комбатантом і цивільною особою в реальних кейсах «розмивається» через (1) безпосередню участь цивільних у воєнних діях (direct participation in hostilities), (2) добровольчі/нерегулярні формування (особливо коли питання їх інкорпорації до збройних сил сторони конфлікту є фактично або юридично спірним), (3) найманство та інші форми участі «за винагороду», (4) діяльність приватних військових компаній, яка нерідко описується як «сіра зона» статусів, але не скасовує мінімальних гарантій МГП у разі захоплення. Саме тому в прикладних матеріалах (у т.ч. медійно-аналітичних) акцентується: ключове - належність до збройних сил/підпорядкування відповідальному командуванню та виконання критеріїв, а «ярлик» сторони конфлікту (наприклад, оголошення «найманцем») не може автоматично замінити юридичний тест статусу [12; 13].

У доктринальному полі зберігається концептуальна напруга щодо так званої «третьої категорії» - «незаконних/нелегальних комбатантів». Один підхід описує цю категорію як практичну реакцію на участь у бойових діях осіб, які не відповідають умовам законного комбатанта або перебувають поза визнаною структурою збройних сил, але при цьому фактично ведуть бойові дії; інший підхід наголошує, що договірна модель МГП тяжіє до бінарної конструкції (комбатант/цивільний) із додатковими спеціальними режимами захисту, і «некодифіковані» статуси небезпечно переносити у кримінально-процесуальну площину, бо це створює ризик звуження гарантій. Саме таку проблему демонструє, зокрема, аналіз С. В. Ольшанецької: предметом дискусії стає те, чи існує «правовий статус незаконних комбатантів» як

окремий режим, або ж ідеться лише про втрату певних привілеїв за одночасного збереження мінімальних гарантій МГП [14, с. 175]. У близькому ключі І. О. Колотуха пропонує «критеріальне» розмежування, підкреслюючи відмінність міжнародного та внутрішньодержавного збройних конфліктів для статусних висновків і намагаючись уникнути змішування МГП-термінів із внутрішніми кримінально-правовими ярликами [15, с. 165]. Натомість кримінально-правова оптика, яку репрезентує В. Орлов, фокусується на складнощях кваліфікації дій осіб у незаконних збройних формуваннях і на ризиках підміни статусного аналізу «автоматичними» кримінально-правовими висновками, що особливо чутливо для гарантій поведження та справедливого суду [16, с. 79].

Кримінально-правовий вимір проблеми є двоканальним. По-перше, воєнні злочини можуть вчинятися не лише щодо цивільних, а й щодо комбатантів, які перебувають hors de combat (у т.ч. у полоні), і тоді вирішальним стає не «хто є комбатантом», а чи особа вибула з бойової участі та які гарантії поведження застосовні [4; 1]. По-друге, в українському кримінальному праві «участь у війні» як така не є самостійною підставою кримінальної відповідальності для осіб, які воюють у складі законних збройних сил, натомість криміналізація прив'язується до спеціальних складів, що описують конкретні заборонені форми залучення або поведінки: зокрема, ст. 447 КК України («Найманство») охоплює вербування, фінансування, матеріальне забезпечення, навчання найманців з метою використання у збройному конфлікті чи воєнних діях, а також участь найманця у таких діях; ст. 260 КК України встановлює відповідальність за створення не передбачених законом воєнізованих або

збройних формувань, керівництво ними та участь у них; водночас межа «правомірних актів війни» проходить через ст. 438 КК України («Порушення законів та звичаїв війни»/ «Воєнні злочини»), яка фіксує, що караним є не сам факт бойової участі, а вчинення конкретних діянь, заборонених міжнародним гуманітарним правом (воєнних злочинів), а отже «право воювати» законного комбатанта не звільняє від відповідальності за такі порушення і не легалізує заборонені методи ведення війни; системно це узгоджується із загальним правилом ст. 2 КК України, за яким підставою кримінальної відповідальності є лише діяння, що містить склад кримінального правопорушення, тобто національне переслідування має спиратися на конкретний склад (як-от найманство чи участь у незаконному формуванні, або воєнні злочини), а не на «криміналізацію війни як такої» [17; 18].

Українська система ветеранського й соціального захисту оперує автономною категорією «учасник бойових дій» (УБД), яка має іншу мету й інші юридичні наслідки, ніж статус «комбатанта» у сенсі міжнародного гуманітарного права: Закон України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» прямо визначає свої завдання як надання пільг, переваг і соціальних гарантій (ст. 1), задає рамку поняття «ветерани війни» та перелік основних категорій (ст. 4), формулює базову дефініцію УБД (ст. 5) і деталізує коло осіб/умови та процедурні елементи визнання (ст. 6), включно з особливостями набуття статусу в умовах воєнного стану (ст. 6-1) ; підтвердження такого статусу здійснюється через документ (зокрема е-посвідчення/посвідчення ветерана) як інструмент доступу до пільг і гарантій (ст. 18) [19]. Відповідно, статус УБД не є автоматичним «еквівалентом»

комбатанта і не може підміняти МГП-критерії для цілей принципу розрізнення, режиму утримання чи меж кримінального переслідування; він фіксує насамперед соціально-правові наслідки в національному праві, тоді як МГП-статуси встановлюються за іншими підставами та в іншому правовому режимі. Для термінологічної «підказки» показово, що Термінологія законодавства відтворює визначення «учасники бойових дій» саме як законодавчий термін цього Закону [20].

Отже для українського правозастосування методологічно безпечним є підхід, за якого статус комбатанта встановлюється через договірні критерії міжнародного гуманітарного права та фактичну належність (інкорпорацію) до збройних сил сторони конфлікту, а не через політичні чи кримінально-правові ярлики; «сіра зона» участі у воєнних діях - добровольці, приватні військові компанії, нерегулярні формування, а також direct participation in hostilities (DPH, безпосередня участь у воєнних діях цивільних осіб) - не скасовує базових гарантій МГП щодо поводження із захопленими та не виправдовує конструювання «позап правового» режиму; доктринальні конструкції на кшталт «незаконного комбатанта» можуть мати описову цінність, але їх перенесення у національну кваліфікацію допустиме лише в спосіб, що не звужує мінімальних гарантій і не підмінює статусний тест презумпціями; нарешті, кримінально-правові склади на кшталт найманства або воєнних злочинів застосовуються за власними об'єктивними та суб'єктивними ознаками і відповідними доказовими стандартами та не можуть «скасовувати» міжнародно-правовий режим захисту, включно з вимогами гуманного

поводження та справедливого суду, лише через спірність або складність статусу особи.

Саме такий підхід окреслює межу між двома крайнощами - з одного боку, неправомірною «криміналізацією війни як такої», коли переслідування підміняє статусний тест і правила МГП політичними або кримінально-правовими ярликами, а з іншого - хибним уявленням про «безкарність» учасників бойових дій, яке нівелює значення воєнних злочинів і відповідальності за порушення правил ведення війни. Саме на цій лінії й працює інститут комбатантського імунітету як юридичний механізм, що запобігає криміналізації правомірних бойових дій і водночас не перешкоджає притягненню до відповідальності за порушення правил ведення війни: комбатантський імунітет (часто позначуваний як «комбатантська привілея») у міжнародному гуманітарному праві означає не «недоторканність» комбатанта і не імунітет від будь-якого переслідування, а відсутність кримінальної караності з боку держави супротивника за сам факт безпосередньої участі у воєнних діях та за ті насильницькі дії, які кваліфікуються як «правомірні акти війни» (lawful acts of war), тобто здійснені проти легітимних військових цілей і в межах правил ведення війни, насамперед принципу розрізнення, пропорційності та запобіжних заходів.

Комбатантський імунітет (комбатантська привілея) безпосередньо впливає з договірного правила, за яким члени збройних сил сторони міжнародного збройного конфлікту (крім медичного персоналу та духовенства) є комбатантами, тобто мають право безпосередньо брати участь у воєнних діях [1, ст. 43(2)]. Водночас у доктринальному роз'ясненні МКЧХ Нільс Мельцер прямо фіксує зміст *combatant privilege* як права безпосередньо брати участь у воєнних діях із

імунітетом від внутрішньодержавного переслідування за імунітету комбатанта правомірні акти війни», причому така привілея надається лише привілейованим категоріям (насамперед членам збройних сил у міжнародному збройному конфлікті та учасникам *levée en masse*) [2, р. 33, fn. 52]. У розділі X своєї праці Н. Мельцер підкреслює, що міжнародне гуманітарне право прямо пов'язує право безпосередньо брати участь у воєнних діях із привілейованим статусом комбатанта у міжнародному збройному конфлікті, а «*combatant privilege*» означає не дозвіл на будь-яке насильство, а імунітет від кримінального переслідування за внутрішнім правом держави противника за ті дії, які МГП не забороняє (тобто за правомірні акти війни), тоді як заборонені МГП методи та воєнні злочини цією привілеєю не охоплюються [2, р. 83]. І навпаки, цивільні (включно з тими, хто може претендувати на певні режими захисту після захоплення) не мають комбатантської привілеї і, відповідно, не користуються імунітетом від внутрішнього переслідування навіть за комбатантського імунітету правомірні акти війни» у сенсі правил ведення війни [2, р. 84]

Межі комбатантського імунітету визначаються самим міжнародним гуманітарним правом: воно не «легалізує» заборонені методи ведення війни, зокрема підступність (*perfidy*) - заборонено вбивати, ранили чи захоплювати противника шляхом зловживання довірою до захисту, який надає МГП [1, ст. 37]. Навіть привілейовані комбатанти зобов'язані дотримуватися правил МГП, а сам «комбатантський привілей» не означає імунітету від відповідальності за порушення МГП: він покриває лише правомірні акти війни, але не воєнні злочини й не заборонені способи ведення війни [1, ст. 44(2); 2, с. 83–84].

Ця межа одночасно означає, що комбатантська привілея не поширюється на осіб без статусу привілейованих комбатантів: за звичаєвим МГП цивільні втрачають захист від нападу лише «на час» безпосередньої участі у воєнних діях, але від цього вони не набувають «права воювати» і, через відсутність комбатантської привілеї, можуть підлягати переслідуванню за внутрішнім правом держави, що їх утримує (за умови дотримання гарантій належного процесу) [3, с. 198; 2, с. 83–84]. Статусні «якорі» цієї межі прямо відображені у протокольних нормах: щодо шпигунів визначено умови втрати/збереження права на статус військовополоненого [1, ст. 46], а щодо найманців встановлено, що вони не мають права бути ні комбатантами, ні військовополоненими [1, ст. 47(1)]. Водночас навіть коли особа втрачає право на статус військовополоненого (наприклад, через недотримання вимог розрізнення у спеціальних ситуаціях), їй мають бути забезпечені щонайменше еквівалентні гарантії гуманного поводження та справедливого суду [1, ст. 44(4), ст. 75].

У практичному правозастосуванні комбатантська привілея реалізується насамперед через процесуальну «оболонку» статусу військовополоненого: у міжнародному збройному конфлікті Третя Женевська конвенція визначає коло осіб, які мають право на статус військовополонених (ст. 4), і встановлює ключовий запобіжник «у разі сумніву» - якщо є сумнів щодо належності захопленої особи до цих категорій, вона користується захистом Конвенції доти, доки її статус не визначить компетентний трибунал (ст. 5) [4, ст.5]. Така конструкція одночасно мінімізує ризик неправомірної «криміналізації війни як такої» через переслідування за сам факт правомірної

участі у бойових діях і водночас не створює «індульгенції» від відповідальності: статус не виключає кримінального переслідування за конкретні порушення МГП, зокрема воєнні злочини, а лише вимагає коректної статусної кваліфікації та дотримання належного процесу і гарантій справедливого суду [4]. Історично «допуск до воювання» також спирався на гаазьку критеріальну модель організованих збройних формувань - відповідальне командування, відмітний знак, відкрите носіння зброї та дотримання законів і звичаїв війни (Положення до Гаазької конвенції IV 1907 р., ст. 1–2), що пояснює, чому у сучасних змішаних конфігураціях із нерегулярними формуваннями та «сірою зоною» підпорядкування питання статусу має не декларативний, а безпосередньо юридично-наслідковий характер [21, ст. 1–2].

Поняття «правомірного акту війни» є вузловим для кримінально-правової оцінки бойових дій, бо саме воно задає межу між нормативно дозволеним застосуванням сили у збройному конфлікті (ураження ворожого комбатанта, знищення військового об'єкта) і кримінально караним насильством, яке порушує правила МГП (умисні напади на цивільних, невибіркові чи явно непропорційні атаки, катування, мародерство, підступне вбивство тощо). У практичному вимірі це не «моральна оцінка», а юридичний критерій: правомірність означає, що насильницька дія спрямована проти легітимної військової цілі і здійснена в межах правил ведення війни, насамперед принципів розрізнення, пропорційності та запобіжних заходів.

Звідси випливають ключові «лінії розлому», які виводять поведінку за межі імунітету та переводять її у площину кримінальної відповідальності. Насамперед неправомірною стає сама ціль, коли сила спрямовується на цивільних осіб або цивільні

об'єкти (за відсутності їх перетворення на військову ціль), тобто порушується правило розрізнення [1]. Далі, навіть за наявності військової цілі атака може бути непропорційною через невибірковість або непропорційність: протокольне право забороняє такі методи і засоби, які за своєю природою не можуть бути спрямовані на конкретну військову ціль або наслідки яких неможливо обмежити, а також забороняє напади, від яких можна очікувати надмірні супутні втрати серед цивільних порівняно з конкретною і безпосередньою воєнною перевагою [1]. Третя межа пов'язана з обов'язком запобіжних заходів при нападі: правомірність вимагає перевіряти характер цілі, обирати засоби й методи, що мінімізують шкоду цивільним, і відмовлятися від нападу, коли очікувана шкода стає непропорційною; тут важлива саме логіка «feasible precautions» - належних запобіжних дій, здійснених за обставин [1]. Нарешті, існують заборонені методи війни, де непропорційність впливає не стільки з цілі чи балансу втрат, скільки із самого способу: так, Протокол I забороняє вбивати, ранили чи брати в полон шляхом перфідії (зловживання довірою до захисту, який надає МГП, з наміром її зрадити), а гаазький регламент раніше закріпив заборону «вбивати або ранили підступно» [1; 21].

У кримінально-правовій площині «переклад» правил ведення війни на мову злочинів здійснюється не автоматично, а через елементи складу воєнних злочинів і загальні принципи міжнародного кримінального права, кодифіковані Римським статутом. Вирішальним є те, що кримінальна оцінка має реконструювати рішення *ex ante* - з урахуванням інформації, доступної на момент прийняття рішення, а не лише за фактичним результатом; перевіряється, чи була ціль військовою, чи вживалися

здійсненні запобіжні заходи, якими були очікувані супутні втрати і яка саме воєнна перевага прогнозувалася, а також чи охоплював ментальний елемент особи умисел і знання у значенні Статуту. Паралельно застосовуються процесуальні запобіжники: суворе тлумачення кримінально-правових норм, презумпція невинуватості та стандарт доведення «поза розумним сумнівом», які не дозволяють підмінити доказування «ярликом» статусу чи загальною констатацією участі у війні. У підсумку саме категорія «правомірного акту війни» утримує баланс між двома обов'язками: не криміналізувати правомірні бойові дії як такі й водночас забезпечити невідворотність відповідальності за порушення правил ведення війни.

Важливо, що кримінальна оцінка «правомірного акту війни» має характер реконструкції *ex ante*: предметом доведення є не лише *ex post* наслідок, а й те, що було відомо та передбачувано на момент ухвалення рішення, зокрема очікувані супутні втрати й очікувана конкретна та безпосередня воєнна перевага (Rome Statute, Art. 8(2)(b)(iv)), а також наявність потрібного рівня умислу/знання щодо матеріальних елементів діяння (Rome Statute, Art. 30(1)–(3)) і доведення вини поза розумним сумнівом (Rome Statute, Art. 66(3) [22]. Цю логіку підтримує практика міжнародних трибуналів: МКТЮ у справі Kupreškić наголосив, що під час атак на військові цілі міжнародне право вимагає *reasonable care*, аби цивільні не зазнавали «зайвого» ураження через недбалість, і прямо пов'язав це з пропорційністю та запобіжними заходами [23, р. 205]. Для сюжетів командної відповідальності та «effective control» *ex ante* вимір додатково закріплений у статутній формулі «owing to the circumstances at the

time» та в обов'язку вживати всі необхідні й розумні заходи в межах реальної спроможності (Rome Statute, Art. 28(a)(i)–(ii)), а в екстракті Bemba це роз'яснено як критерій матеріальної здатності запобігти/припинити злочини або передати їх компетентним органам і підтверджено висновком про невжиття таких заходів «beyond reasonable doubt» [24, para. 183, p. 10; paras. 198–199, p. 11, para. 734, p. 21].

Окремий вимір дискусії про межі правомірності пов'язаний із тим, як окремі національні правопорядки операціоналізують розрізнення між lawful та unlawful combatants і «прив'язують» до нього обсяг привілеїв. Показовим у цьому сенсі є підхід Верховного суду США у справі *Ex parte Quirin* (1942): Суд, посилаючись на «law of war», наголосив, що lawful combatants підлягають захопленню й утриманню як військовополонені, тоді як unlawful combatants, будучи так само захоплюваними й утримуваними, додатково «підлягають суду і покаранню ... за акти, які роблять їхню воюючу діяльність незаконною» («subject to trial and punishment ... for acts which render their belligerency unlawful») [25, p. 31]. Ця логіка важлива не як «визнання третього статусу» у МГП, а як ілюстрація того, що в національному судовому дискурсі «статус» впливає на обсяг бойових привілеїв (зокрема на імунітет за правомірні акти війни) та на процесуальну траєкторію переслідування, однак не створює «правового вакууму»: навіть за кваліфікації як unlawful combatant особа не виходить поза межі права, а лише втрачає певні привілеї й може бути притягнута до відповідальності за конкретні дії, які надають їй участі у конфлікті незаконного характеру.

Для України практична значущість розрізнення «правомірного акту війни» та «воєнного злочину» суттєво зросла у зв'язку з

ратифікацією Римського статуту та подальшими змінами кримінального законодавства, зокрема із запровадженням у КК України конструкцій командної/начальницької відповідальності, які зміщують акцент із суто «виконавської» поведінки на управлінські рішення, контроль і обов'язки запобігання та реагування на порушення. За цих умов для національної практики критично важливо витримувати правильний фокус комплементарності: кримінально переслідувати не «солдата як солдата», а конкретну особу як автора конкретного воєнного злочину, вибудовуючи обвинувачення навколо доведеного порушення правил ведення війни. Саме така логіка була покладена в основу першого резонансного вироку щодо В. Шишимаріна, якого суд визнав винним за ч. 2 ст. 438 КК України у зв'язку з убивством цивільного як захищеної особи; показово, що апеляційна інстанція в межах цього ж кейсу, не заперечуючи спрямованості переслідування на конкретне діяння і не змінюючи кваліфікації за ч. 2 ст. 438 КК України, скоригувала міру покарання, що додатково підкреслює: статус у конфлікті не є «індульгенцією», але й сам по собі не замінює доказування складу воєнного злочину [26]. Інституційною опорою сумісності із МГП на рівні військового управління виступають і внутрішні акти імплементації, зокрема Інструкція про порядок виконання норм МГП у ЗСУ, яка задає стандарт «вбудованості» МГП у командні процедури, навчання та оцінку бойових дій [10].

Методологічно коректне застосування категорії комбатантського імунітету в кримінальному процесі передбачає «подвійний фільтр» для будь-яких проваджень, пов'язаних із бойовими епізодами: спершу має бути встановлено

релевантний статус (чи є особа привілейованим комбатантом/військовополоненим та чи не існує сумнів, який потребує вирішення у спеціальній процедурі визначення статусу), а вже потім - проаналізовано, чи містить поведінка ознаки конкретного порушення правил ведення війни, яке досягає порогу воєнного злочину. За такого підходу кримінально-процесуальний стандарт не розмивається «воєнною риторикою»: зберігаються презумпція невинуватості й доведення «поза розумним сумнівом», а оцінка пропорційності, запобіжних заходів та ментального елемента відтворюється саме *ex ante* - через інформаційне поле і реальні можливості на момент ухвалення рішення, щоб не підміняти умисел «післязнанням» фактичних наслідків. Саме тому після вибудовування правильної статусної та матеріально-правової рамки наступним кроком має стати інституційно-процесуальна дисципліна розслідування: навіть найточніша кваліфікація не витримає судового контролю без належно зібраних і збережених доказів, забезпеченої безпеки свідків та демонстрації неупередженості й незалежності слідчих дій.

У цьому сенсі практичним орієнтиром є керівні принципи МКЧХ щодо розслідування порушень МГП - оперативність, незалежність, неупередженість, захист і безпека свідків, репрезентативність та збереження доказів [27]. Водночас процесуальна якість розслідування не може компенсувати прогалин нормативної конструкції: коли статус захопленої особи або зміст воєнно-кримінальних складів лишаються недостатньо визначеними, це створює ризики і для прав людини, і для стійкості обвинувачення.

Висновки. З огляду на викладене, за результатами проведеного дослідження

доцільно запропонувати три взаємопов'язані законодавчі зміни. По-перше, у КПК України варто запровадити окрему процесуальну процедуру визначення статусу захопленої особи у міжнародному збройному конфлікті «у разі сумніву» (за моделлю ст. 5 Женевської конвенції III) - із визначенням компетентного судового органу/складу, стислих строків розгляду, стандарту презумпції застосування захисту до вирішення сумніву, прав затриманої особи (захисник, перекладач, доступ до матеріалів, право бути вислуханою) та механізму оскарження, щоб відокремити статусну кваліфікацію від кримінально-правових ярликів і забезпечити процесуальну стійкість подальших рішень про утримання, обмін або переслідування.

По-друге, у КК України необхідно здійснити змістовну реформу воєнно-кримінального блоку, перетворивши нинішню «рамкову» ст. 438 на системний перелік окремих складів воєнних злочинів, узгоджений із Римським статутом (напади на цивільних і цивільні об'єкти, невибіркові та явно непропорційні атаки, заборонені методи на кшталт перфідії, злочини проти осіб *hors de combat* тощо), із прямою фіксацією ключових елементів доведення (ментальний елемент «умисел/знання», *ex ante* оцінка очікуваної шкоди та запобіжних заходів), а також із чіткою нормою про командну/начальницьку відповідальність (за критеріями «ефективного контролю» та «необхідних і розумних заходів»).

По-третє, з метою усунення термінологічної колізійності та ризику змішування режимів, доцільно законодавчо розвести МГП-категорії «комбатант/комбатантська привілея і національну конструкцію «бойового імунітету»: закріпити у законі (щонайменше через зміни до КК України та узгоджувальні

норми до спеціального законодавства у сфері оборони) дефініційне правило про те, що «бойовий імунітет» є внутрішньодержавною гарантією правомірного застосування сили і не замінює статусної кваліфікації за МГП, а також прямо встановити, що посилання на «бойовий імунітет» не може використовуватися як підстава для (а) звуження мінімальних гарантій у разі сумніву щодо статусу захопленої особи або (б) уникнення відповідальності за воєнні злочини; водночас МГП-статус і комбатантська привілея не є автоматичним «імунітетом від усього» у національному процесі й не підміняють доведення складу злочину. Сукупно такі зміни підвищують визначеність кваліфікації, зменшують ризик «криміналізації війни як такої» і водночас посилюють невідворотність відповідальності саме за воєнні злочини.

У підсумку комбатантський імунітет є не «поблажкою» учаснику бойових дій, а функціональним елементом архітектури міжнародного гуманітарного права, який утримує правовий баланс збройного конфлікту: він запобігає криміналізації правомірних бойових дій, але не послаблює заборон МГП і не перетворює статус на «індульгенцію». Навпаки, принципи розрізнення, пропорційності та запобіжних заходів, а також заборона певних методів і засобів (зокрема перфідії) переводять вихід за межі дозволеного у площину кримінально значущої поведінки, а найтяжчі порушення - у площину воєнних злочинів, що потребують ретельного доведення й коректного встановлення ментального елемента. Саме статусна визначеність, процесуальна дисципліна та високий доказовий стандарт - передусім статусно й доказово коректне відмежування «правомірного акту війни» від «воєнного злочину» - забезпечують

легітимність воєнної кримінальної юстиції. Такий підхід, з одного боку, гарантує невідворотність відповідальності за справді злочинні порушення правил ведення війни, а з іншого - забезпечує правопорядок від підміни права політичною доцільністю, коли «просте комбатантство» оголошується злочином або сумнів щодо статусу використовується для звуження мінімальних гарантій.

Зрештою, зріла воєнна кримінальна юстиція вимірюється не кількістю вироків, а якістю правового мислення: здатністю точно встановити статус, реконструювати рішення *ex ante*, довести склад злочину «поза розумним сумнівом» і водночас зберегти людську гідність як межу, яку не має права перетинати навіть війна.

Література:

1. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) : міжнародний договір від 08.06.1977. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text (дата звернення: 18.02.2026).
2. Melzer N. Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law. Geneva : International Committee of the Red Cross, 2009. URL: <https://www.icrc.org/sites/default/files/external/doc/en/assets/files/other/icrc-002-0990.pdf> (дата звернення: 18.02.2026).
3. Henckaerts J.-M., Doswald-Beck L. (eds.). Customary International Humanitarian Law. Volume I: Rules. Cambridge: Cambridge University Press; ICRC, 2005. URL: https://www.onlinelibrary.iihl.org/wp-content/uploads/2021/06/Cust-Intl-Hum-Law_Vol-I_Rules.pdf
4. Женевська конвенція (III) про поводження з військовополоненими : міжнародний договір від 12.08.1949. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/>

laws/show/995_153#Text (дата звернення: 18.02.2026).

5. Про ратифікацію Римського статуту Міжнародного кримінального суду та поправок до нього : Закон України від 21.08.2024 № 3909-IX. База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3909-20> (дата звернення: 20.02.2026).

6. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України у зв'язку з ратифікацією Римського статуту Міжнародного кримінального суду та поправок до нього : Закон України від 09.10.2024 № 4012-IX. База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4012-20> (дата звернення: 20.02.2026).

7. Prosecutor v. Kupreškić et al., Trial Judgment, Case No. IT-95-16-T, 14 January 2000. URL: <https://www.icty.org/x/cases/kupreskic/tjug/en/kup-tj000114e.pdf> (дата звернення: 20.02.2026)

8. Положення про закони та звичаї війни на суходолі : Положення; ООН від 18.10.1907, ст. 1–2. База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_222 (дата звернення: 20.02.2026).

9. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол II), від 8 червня 1977 року : Протокол; ООН від 08.06.1977, ст. 1, 4, 13. База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_200 (дата звернення: 20.02.2026).

10. Про затвердження Інструкції про порядок виконання норм міжнародного гуманітарного права у Збройних Силах України : наказ Міністерства оборони України від 23.03.2017 № 164. База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0704-17/ed20170323> (дата звернення: 20.02.2026)

11. Комбатанти. База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/term/39347:62799> (дата звернення: 20.02.2026).

12. Комбатанти, найманці, добровольці. Хто це і яка між ними різниця? *BBC News Україна*. 16.07.2022. URL: <https://www.bbc.com/ukrainian/features-62191991> (дата звернення: 21.02.2026).

13. Розслідування воєнних злочинів: Комбатанти та інші учасники бойових дій. *Global Investigative Journalism Network*. URL: <https://gijn.org/ua/resurs-ua/rozsliduvanna-voennih-zlociniv-kombatanti-ta-insi-ucasniki-bojovih-dij/> (дата звернення: 21.02.2026).

14. Ольшанецька С. В. Правовий статус незаконних комбатантів. *Актуальні проблеми держави і права*. 2012. Вип. 64. С. 173–179. URL: <https://dspace.onua.edu.ua/bitstreams/f70f07b0-a2cf-4d4d-b4af-61c411a64a88/download> (дата звернення: 21.02.2026).

15. Колотуха І. О. Ознаки комбатанта. Порівняльний аналіз в контексті міжнародного та внутрішньодержавного збройних конфліктів. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2022. Вип. 74, ч. 2. С. 161–166. DOI: 10.24144/2307-3322.2022.74.60. URL: <https://visnyk-pravo.uzhnu.edu.ua/article/download/273517/268894/630243> (дата звернення: 21.02.2026).

16. Орлов В. А. Комбатанти чи колаборанти: проблеми кримінальної відповідальності в умовах збройного конфлікту. *ResearchGate*. 07.08.2022. URL: https://www.researchgate.net/publication/362538094_Kombatanti_ci_kolaboranti_problemi_kriminalnoi_vidpovidalnosti_v_umovah_zbrojnogo_konfliktu (дата звернення: 23.02.2026).

17. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 23.02.2026).

18. Комбатанти, найманці, добровольці. Хто це і яка між ними різниця? *BBC News Україна*. 16.07.2022. URL: <https://www.bbc.com/ukrainian/features-62191991> (дата звернення: 23.02.2026).

19. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту : Закон України від 22.10.1993 № 3551-XII. База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3551-12> (дата звернення: 23.02.2026).

20. Учасники бойових дій. База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/term/3551-12> (дата звернення: 23.02.2026).

21. Гаазька конвенція (IV) про закони і звичаї сухопутної війни та Додаток: Положення про закони і звичаї сухопутної війни : міжнародний договір від 18.10.1907. URL: <https://ihl-databases.icrc.org/assets/treaties/195-IHL-19-EN.pdf> (дата звернення: 23.02.2026).

22. Rome Statute of the International Criminal Court : treaty, Rome, 17 July 1998. URL: https://legal.un.org/icc/statute/english/rome_statute%28e%29.pdf (дата звернення: 24.02.2026).

23. Prosecutor v. Kupreškić et al., Trial Judgment, Case No. IT-95-16-T, 14 January 2000. URL: <https://www.icty.org/x/cases/kupreskic/tjug/en/kup-tj000114e.pdf> (дата звернення: 24.02.2026).

24. International Committee of the Red Cross. Casebook: Prosecutor v. Bemba (Trial Judgment, extract, 21.03.2016) : навчально-практичний матеріал. URL: <https://casebook.icrc.org/print/pdf/node/21063> (дата звернення: 24.02.2026).

25. Ex parte Quirin, 317 U.S. 1 (1942) : Supreme Court of the United States. Official Reports PDF. URL: <https://tile.loc.gov/storage-services/service/l/usrep/usrep317/usrep317001/usrep317001.pdf> (дата звернення: 24.02.2026).

26. Солом'янський районний суд м. Києва. Пресреліз про вирок у справі щодо В. Шишимаріна від 23.05.2022. URL: https://sl.ki.court.gov.ua/sud2609/pres-centr/pres_releases/1276973 (дата звернення: 24.02.2026).

27. International Committee of the Red Cross. Guidelines on Investigating Violations of International Humanitarian Law (український переклад). 2022. URL: https://blogs.icrc.org/ua/wp-content/uploads/sites/98/2022/02/web_guidelines_on_investigating_violations_of_ihl_UKR_final.pdf (дата звернення: 24.02.2026).

Reference:

1. Dodatkovyi protokol do Zhenevskykh konventsii vid 12 serpnia 1949 roku, shcho stosuietsia zakhystu zhertv mizhnarodnykh zbroinykh konfliktiv (Protokol I) : mizhnarodnyi dohovir vid 08.06.1977.

URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text (data zvernennya: 18.02.2026).

2. Melzer N. Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law. Geneva: International Committee of the Red Cross, 2009. URL: <https://www.icrc.org/sites/default/files/external/doc/en/assets/files/other/icrc-002-0990.pdf> (data zvernennya: 18.02.2026).

3. Henckaerts J.-M., Doswald-Beck L. (eds.). Customary International Humanitarian Law. Volume I: Rules. Cambridge: Cambridge University Press; ICRC, 2005. URL: https://www.onlinelibrary.iihl.org/wp-content/uploads/2021/06/Cust-Intl-Hum-Law_Vol-I_Rules.pdf (data zvernennya: 18.02.2026).

4. Zhenevska konventsiia (III) pro povodzhennia z viiskovopolonenymy: mizhnarodnyi dohovir vid 12.08.1949. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153#Text (data zvernennya: 18.02.2026).

5. Pro ratyfikatsiiu Rym'skoho statutu Mizhnarodnogo kryminalnogo sudu ta popravok do noho: Zakon Ukrainy vid 21.08.2024 № 3909-IX. Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / Verkhovna Rada Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3909-20> (data zvernennya: 20.02.2026).

6. Pro vnesennia zmin do Kryminalnogo ta Kryminalnogo protsesualnogo kodeksiv Ukrainy u zviazku z ratyfikatsiieiu Rym'skoho statutu Mizhnarodnogo kryminalnogo sudu ta popravok do noho: Zakon Ukrainy vid 09.10.2024 № 4012-IX. Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / Verkhovna Rada Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4012-20> (data zvernennya: 20.02.2026).

7. Prosecutor v. Kupreškić et al., Trial Judgment, Case No. IT-95-16-T, 14 January 2000. URL: <https://www.icty.org/x/cases/kupreskic/tjug/en/kup-tj000114e.pdf> (data zvernennya: 20.02.2026).

8. Polozhennia pro zakony ta zvychai viiny na sukhodoli: Polozhennia; OON vid 18.10.1907, st. 1–2. Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / Verkhovna Rada Ukrainy. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_222 (data zvernennya: 20.02.2026).

9. Dodatkovyi protokol do Zhenevskykh konventsii vid 12 serpnia 1949 roku, shcho stosuietsia

zakhystu zhertv zbroinykh konfliktiv nemizhnarodnoho kharakteru (Protokol II), vid 8 chervnia 1977 roku: Protokol; OON vid 08.06.1977, st. 1, 4, 13. *Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / Verkhovna Rada Ukrainy.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_200 (data zvernennya: 20.02.2026).

10. Pro zatverdzhennia Instruksii pro poriadok vykonannia norm mizhnarodnoho humanitarnoho prava u Zbroinykh Sylakh Ukrainy: nakaz Ministerstva oborony Ukrainy vid 23.03.2017 № 164. *Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / Verkhovna Rada Ukrainy.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0704-17/ed20170323> (data zvernennya: 20.02.2026).

11. Kombatanty. *Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / Verkhovna Rada Ukrainy.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/term/39347:62799> (data zvernennya: 20.02.2026).

12. *Kombatanty, naimantsi, dobrovoltsi. Khoto tse i yaka mizh nymy riznytsia?* BBC News Ukraina. 16.07.2022. URL: <https://www.bbc.com/ukrainian/features-62191991> (data zvernennya: 21.02.2026).

13. Rozsliduvannia voiennykh zlochyniv: Kombatanty ta inshi uchashnyky boiovykh dii. *Global Investigative Journalism Network.* URL: <https://gijn.org/ua/resurs-ua/rozsliduvanna-voennih-zlociniv-kombatanti-ta-insi-uchasnyky-bojovih-dii/> (data zvernennya: 21.02.2026).

14. Olshanetska S. V. Pravovyi status nezakonnykh kombatantiv. *Aktualni problemy derzhavy i prava.* 2012. Vyp. 64. S. 173–179. URL: <https://dspace.onua.edu.ua/bitstreams/f70f07b0-a2cf-4d4d-b4af-61c411a64a88/download> (data zvernennya: 21.02.2026).

15. Kolotukha I. O. Oznaky kombatanta. Porivnialnyi analiz v konteksti mizhnarodnoho ta vnutrishnoderzhavnogo zbroinykh konfliktiv. *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. Seriya: Pravo.* 2022. Vyp. 74, ch. 2. S. 161–166. DOI: 10.24144/2307-3322.2022.74.60. URL: <https://visnyk-pravo.uzhnu.edu.ua/article/download/273517/268894/630243> (data zvernennya: 21.02.2026).

16. Orlov V. A. Kombatanty chy kolaboranty: problemy kryminalnoi vidpovidalnosti v umovakh zbroinoho konfliktu. *ResearchGate.* 07.08.2022.

URL: https://www.researchgate.net/publication/362538094_Kombatanti_ci_kolaboranti_problemi_kryminalnoi_vidpovidalnosti_v_umovakh_zbroynogo_konfliktu (data zvernennya: 23.02.2026).

17. Kryminalnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 05.04.2001 № 2341-III. *Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / Verkhovna Rada Ukrainy.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (data zvernennya: 23.02.2026).

18. Kombatanty, naimantsi, dobrovoltsi. Khoto tse i yaka mizh nymy riznytsia? *BBC News Ukraina.* 16.07.2022. URL: <https://www.bbc.com/ukrainian/features-62191991> (data zvernennya: 23.02.2026).

19. Pro status veteraniv viiny, harantii yikh sotsialnoho zakhystu: Zakon Ukrainy vid 22.10.1993 № 3551-XII. *Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / Verkhovna Rada Ukrainy.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3551-12> (data zvernennya: 23.02.2026).

20. Uchasnyky boiovykh dii. *Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrainy» / Verkhovna Rada Ukrainy.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/term/3551-12> (data zvernennya: 23.02.2026).

21. Haazka konventsii (IV) pro zakony i zvychai sukhoputnoi viiny ta Dodatok: Polozhennia pro zakony i zvychai sukhoputnoi viiny: mizhnarodnyi dohovir vid 18.10.1907. URL: <https://ihl-databases.icrc.org/assets/treaties/195-IHL-19-EN.pdf> (data zvernennya: 23.02.2026).

22. Rome Statute of the International Criminal Court: treaty, Rome, 17 July 1998. URL: https://legal.un.org/icc/statute/english/rome_statute%20e%29.pdf (data zvernennya: 23.02.2026).

23. Prosecutor v. Kupreškić et al., Trial Judgment, Case No. IT-95-16-T, 14 January 2000. URL: <https://www.icty.org/x/cases/kupreskic/tjug/en/kup-tj000114e.pdf> (data zvernennya: 24.02.2026).

24. International Committee of the Red Cross. Casebook: Prosecutor v. Bemba (Trial Judgment, extract, 21.03.2016): navchalno-praktychnyi material. URL: <https://casebook.icrc.org/print/pdf/node/21063> (data zvernennya: 24.02.2026).

25. Ex parte Quirin, 317 U.S. 1 (1942): Supreme Court of the United States. Official Reports PDF. URL: <https://tile.loc.gov/storage-services/service/>

ll/usrep/usrep317/usrep317001/usrep317001.pdf
(data zvernennya: 24.02.2026).

26.Solomianskyi raionnyi sud m. Kyieva. Presreliz pro vyrok u spravi shchodo V. Shyshymarina vid 23.05.2022. URL: https://sl.ki.court.gov.ua/sud2609/pres-centr/pres_releases/1276973 (data zvernennya: 24.02.2026).

27.International Committee of the Red Cross. Guidelines on Investigating Violations of International Humanitarian Law (ukrainskyi pereklad). 2022. URL: https://blogs.icrc.org/ua/wp-content/uploads/sites/98/2022/02/web_guidelines_on_investigating_violations_of_ihl_UKR_final.pdf (data zvernennya: 24.02.2026).

Tatarenko I.V. Combatant immunity and «lawful acts of war»: status determination and the limits of criminal prosecution in an international armed conflict. – Article.

The article provides a comprehensive analysis of the legal nature of combatant immunity (combatant privilege) and delineates its limits through the notion of «lawful acts of war» in an international armed conflict. The point of departure is the need for Ukraine’s wartime criminal justice to simultaneously ensure the inevitability of accountability for war crimes and to prevent the unlawful «criminalization of war as such,» that is, prosecution for lawful combat activities permitted under international humanitarian law (IHL). The study уточнює the content of the definition of «combatant» within the treaty architecture of IHL and distinguishes it from domestic social-law categories, in particular the status of a «combat veteran/participant in hostilities.» It is argued that combatant immunity (combatant privilege) means the absence of criminal liability imposed by the adversary state for the mere fact of direct participation in hostilities and for those violent acts that constitute lawful acts of war; however, it does not extend to war crimes and does not legalize prohibited means and methods of warfare, including perfidy. The article further develops a methodology for the criminal-law «translation» of the rules on the

conduct of hostilities into the language of war-crime offences, emphasizing an ex ante reconstruction of assessment: the relevant informational circumstances at the time of decision-making, feasible precautions taken, expected incidental civilian harm, and the mental element (intent/knowledge) are examined, alongside compliance with the «beyond a reasonable doubt» standard of proof. Particular attention is paid to the procedural consequences of prisoner-of-war status, the significance of the «in case of doubt» safeguard, and the risks posed by the «grey zone» of participation in hostilities for status qualification and the limits of domestic criminal prosecution. The article formulates methodological guidelines for Ukrainian practice and outlines avenues for legislative improvement aimed at strengthening the procedural resilience of investigations and judicial proceedings.

Keywords: war crimes; armed conflict; combatant immunity; combatant; combatant privilege; criminal law; criminal justice; Criminal Procedure Code of Ukraine (CPC of Ukraine); international humanitarian law; perfidy; proportionality; distinction; prisoner of war status (POW status); precautions; international standards; standard of proof; liability.

Авторська довідка:

Татаренко Ігор Віталійович – здобувач третього (освітнього-наукового) рівня вищої освіти першого року навчання кафедри публічного та приватного права СНУ ім. В. Даля. <https://orcid.org/0000-0002-7320-4237>

Науковий керівник: **Котова Любов Вячеславна** – к.ю.н., професор, завідувачка кафедри публічного та приватного права СНУ ім. Володимира Даля <https://orcid.org/0000-0003-2521-0015>

Дата подачі автором 03.03.2026.

Дата прийняття після рецензування 19.03.2026.

Дата публікації 09.05.2026