

УДК 341.322.5:343.412

DOI [https://doi.org/10.32689/2523-4625-2024-4\(76\)-16](https://doi.org/10.32689/2523-4625-2024-4(76)-16)

Вікторія ЯВОРСЬКА

кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри права, Львівський інститут
ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіональна Академія управління персоналом», v0673952677@gmail.com
ORCID: 0000-0003-2225-6747

ПОНЯТТЯ НАСИЛЬНИЦЬКОГО ЗНИКНЕННЯ

Проблема визнати насильницьке зникнення злочином проти людяності періодично порушувалася вченими та представниками правоохоронних органів нашої держави. В період війни насильницькі зникнення набувають масового характеру та значної поширеності.

В міжнародному праві насильницьке зникнення передбачене як окремий злочин, проте Кримінальний кодекс України доповнений нормою відносно кримінальної відповідальності за насильницьке зникнення відносно недавно. Після початку збройного конфлікту насильницькі зникнення кваліфікували з позиції загальних кримінальних злочинів чи порушення законів та звичаїв війни, причому навіть зараз немає узагальненої практики правової кваліфікації насильницького зникнення.

Потрібно провести аналіз поняття та кримінальної відповідальності за насильницьке зникнення в значенні злочину проти людяності відповідно до Кримінального кодексу України.

В історії насильницькі зникнення відомі з часів французького абсолютизму та нацистської Німеччини, в якій відбувалися насильницькі зникнення осіб з окупованих територій, що загрожували державі.

Визнання насильницького зникнення злочином проти людяності відбувається за умови вчинення широкомасштабного або систематичного свідомого нападу на цивільних осіб. Проведення кваліфікації насильницького зникнення достатньо ускладнене через можливе включення до нього декількох злочинів (наприклад, викрадення, катування, вбивства, приховування тіла).

Враховуючи велику небезпеку насильницького зникнення, відповідно до Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України у зв'язку з ратифікацією Римського статуту Міжнародного кримінального суду та поправок до нього» від 9 жовтня 2024 р. Кримінальний кодекс України доповнений статтею 442-1 «Злочини проти людяності», в якій передбачений п. 6 ч. 1 насильницьке зникнення.

Ключові слова: насильницьке зникнення, злочин, Кримінальний кодекс України, Міжнародна конвенція про захист усіх осіб від насильницьких зникнень, міжнародні договори.

Victoriia Yavorska. THE CONCEPT OF FORCED DISAPPEARANCE

The problem of recognizing enforced disappearance as a crime against humanity was periodically raised by scientists and representatives of law enforcement agencies of our country. During the war, enforced disappearances become massive and widespread.

In international law, enforced disappearance is prescribed as a separate crime, however, the Criminal Code of Ukraine was supplemented with a norm regarding criminal responsibility for enforced disappearance relatively recently. After the beginning of the armed conflict, enforced disappearances were classified as general criminal offenses or violations of the laws and customs of war, and even now there is no generalized practice of legal qualification of enforced disappearances.

It is necessary to conduct an analysis of the concept and criminal liability for enforced disappearance as a crime against humanity in accordance with the Criminal Code of Ukraine.

In history, enforced disappearances are known since the times of French absolutism and Nazi Germany, in which enforced disappearances of persons from the occupied territories that threatened the state took place.

Enforced disappearance is recognized as a crime against humanity if there is a large-scale or systematic deliberate attack on civilians. Qualifying enforced disappearance is quite complicated due to the possible inclusion of several crimes (for example, kidnapping, torture, murder, hiding a body).

Considering the great danger of enforced disappearance, in accordance with the Law of Ukraine «On Amendments to the Criminal and Criminal Procedure Codes of Ukraine in Connection with the Ratification of the Rome Statute of the International Criminal Court and its Amendments» dated October 9, 2024. The Criminal Code of Ukraine is supplemented by Article 442-1 «Crimes against humanity», which provides for 6 hours 1 enforced disappearance.

Key words: enforced disappearance, crime, Criminal Code of Ukraine, International Convention on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, international treaties.

Актуальність теми дослідження. Початок війни в Україні з позиції кримінального права відрізняється наявністю значних проблем у здійсненні кваліфікації злочинів, які почали масово вчинятися. Питання до правильної кваліфікації екоциду та геноциду, необхідність погодження з відповідними

нормами кримінального права, доповнення кримінального законодавства з метою вдосконалення та забезпечення можливості притягнення до кримінальної відповідальності за вчинені правопорушення. В переліку вдосконалення звичайно довгий період часу називали запровадження кримінальної

відповідальності за насильницьке зникнення.

Проблема необхідності визнати насильницьке зникнення злочином проти людяності періодично порушувалося вченими, правоохоронними органами, міжнародними організаціями, зокрема в період збройних конфліктів та війни, адже в названий період насильницькі зникнення набувають масового характеру.

Вчені цілком правильно вказували на доцільність доповнення Кримінального кодексу України статтею, яка передбачає кримінальну відповідальність за вчинення насильницького зникнення, яке проводилося при систематичних нападах, направлених проти мирного населення нашої держави. У цьому випадку людина залишається без захисту держави на довгий період часу. В міжнародному праві насильницьке зникнення передбачене як окремий злочин, Кримінальний кодекс України доповнений нормою відносно кримінальної відповідальності за насильницьке зникнення відносно недавно.

У зв'язку з вдосконаленням кримінального законодавства в плані запровадження кримінальної відповідальності за насильницьке зникнення з позиції злочину проти людяності виникають практичні проблеми при кваліфікації вказаних діянь. Після початку збройного конфлікту в 2014 р. насильницькі зникнення кваліфікували з позиції загальних кримінальних злочинів чи порушення законів та звичаїв війни, причому навіть зараз немає узагальненої практики правової кваліфікації насильницького зникнення [8, с. 5].

Наукові публікації та дослідження з теми. Зазначену проблему досліджували такі науковці, як Войтович Є., Денисюк О., Єрошкін М., Капалкіна Є., Ліпіна В., Павлюк А., Ромашкін С., Охотнікова Н., Смачило Л., Цвікі В., Хавронюк М. та інші.

Мета статті. Проведення аналізу поняття та кримінальної відповідальності за насильницьке зникнення в значенні злочину проти людяності відповідно до Кримінального кодексу України.

Виклад основного матеріалу. Випадки насильницьких зникнень відомі з часів французького абсолютизму та нацистської Німеччини, в якій у 1941 р. санкціонували арешт осіб з окупованих територій, що загрожували державі, а пізніше вказані особи зникали [14, с. 12]. Пізніше насильницьке зникнення використовувалося неурядовими організаціями Латинської Америки у 1960-х роках [3, с. 71]. Від сімдесятих років двадцятого століття ООН починає вживати заходів з метою

протидії насильницьким зникненням [1, с. 18].

В Римському статуті Міжнародного кримінального суду насильницьке зникнення віднесене до злочинів проти людяності та передбачене поняття злочину: «арешт, затримання або викрадення осіб державою чи політичною організацією або з їхнього дозволу, за їхньої підтримки чи за їхньою мовчазною згодою з подальшою відмовою визнати таке позбавлення волі або повідомити про долю чи місце перебування цих осіб з метою залишення їх без законодавчого захисту протягом тривалого періоду часу» [11].

З цього формулювання можна виділити ознаки вчинення насильницького зникнення:

- вчиняється у вигляді арешту, затримання чи викрадення;
- державою, політичною організацією або за їх дозволу, при наявності їх підтримки чи мовчазної згоди;
- не визнається вчинення злочину;
- місцеперебування незаконно зниклих осіб не повідомляється;
- наступна доля осіб незаконно зниклих не вказується;
- мета злочину полягає у залишенні вказаних осіб без захисту закону на довгий період часу.

Значна небезпека вчинення насильницького зникнення пояснюється участю певної держави чи політичної організації у злочині та наявності мети злочину. Проте, участь держави у визначенні насильницького зникнення не пояснена повністю, адже держава використовує для вчинення злочину представників. Необхідною умовою визнання насильницького зникнення злочином проти людяності називають вчинення у вигляді широкомасштабного або систематичного свідомого нападу на цивільних осіб. Вказане посягання передбачає велику небезпеку [2, с. 208].

Виникають питання при визначенні широкопоширеної чи систематичної практики з метою кваліфікації насильницьких зникнень. М. І. Хавронюк пояснює, що поняття широкопоширена чи систематична практика насильницьких зникнень визначена у міжнародному праві, а відповідно наступають визначені в міжнародному праві наслідки [13].

В Міжнародній конвенції про захист усіх осіб від насильницьких зникнень від 20.12.2006 р. визначене поняття насильницького зникнення, що пояснює участь держави у вчиненні злочину за допомогою представників: «арешт, затримання, викрадення чи позбавлення волі в будь-якій іншій формі представниками держави чи особами або групами осіб, які діють з дозволу, за підтримки

чи за згодою держави, при подальшій відмові визнати факт позбавлення волі або приховування даних про долю чи місцезнаходження зниклої особи, унаслідок чого цю особу залишено без захисту закону» [6].

В міжнародному документі вказано, що злочин вчиняють представники держави, особи або групи, які діють з дозволу, за підтримки чи за згодою держави.

В статті 3 Конвенції визначається обов'язок держави вжити заходів для розслідування насильницького зникнення та віддання правосуддю відповідальних за вказаний злочин осіб, а в статті 4 визначений обов'язок держави кваліфікувати насильницьке зникнення як правопорушення в кримінальному праві [6].

Певні відмінності у визначенні насильницького зникнення в Римському статуті та інших міжнародних документах можна пояснити належністю цього документу до актів міжнародного кримінального права. Важливість закріплення насильницького зникнення пояснюється можливістю Міжнародного кримінального суду визначити наявність злочину та притягнути винних у вчиненні до кримінальної відповідальності [2, с. 208–209].

О. В. Денисюк проводячи аналіз міжнародних документів, які визначають насильницьке зникнення зробив правильний висновок відносно значення правового регулювання Римського статуту Міжнародного кримінального суду та Міжнародної конвенції про захист усіх осіб від насильницьких зникнень, а саме забезпечення Конвенцією широкого захисту кожного від насильницького зникнення, відносно Римського статуту Міжнародного кримінального суду можна говорити про захист від насильницького зникнення, що визнається злочином проти людяності [2, с. 209].

В 2015 році Україна приєдналась до Міжнародної конвенції про захист осіб від насильницьких зникнень, яка прийнята 20 грудня 2006 року. У статті 4 цієї Конвенції прямо визначений обов'язок держав, які доєдналися до цього документу правильно кваліфікувати насильницьке зникнення в кримінальному праві.

У 2018 році Кримінальний кодекс України на приведення норм законодавства до міжнародних документів доповнений статтею 146-1. Вказана норма передбачає кримінальну відповідальність за насильницьке зникнення [5, с. 55]. Проте, довгий період залишалася проблема відсутності правової кваліфікації насильницького зникнення в значенні злочинів проти людяності, адже в цьому випадку насильницьке зникнення визначається широкомасштабністю та систематичністю. Від-

повідно в період війни правова кваліфікація насильницького зникнення необхідна для правильного застосування та вдосконалення кримінального законодавства.

Запровадження кримінальної відповідальності за насильницьке зникнення набуло значення з початком війни, адже в період збройного конфлікту Російська Федерація постійно використовує насильницьке зникнення для залякування та зменшення супротиву. З початком війни насильницькі зникнення набули масового характеру, наприклад моніторингова комісія ООН з прав людини в Україні за перші сто днів повномасштабної війни задокументувала не менше 230 випадків насильницьких зникнень [12, с. 384].

Проведення кваліфікації насильницького зникнення відрізняється складністю цього злочину, який може включати декілька злочинів (викрадення, катування, вбивство, приховування тіла) [12, с. 383].

Потрібно встановити обставини, на які потрібно звернути увагу при кваліфікації насильницького зникнення. Необхідні ознаки злочину визначаються за допомогою аналізу практики Міжнародного кримінального суду, в якій визначені ознаки насильницького зникнення: «вчинення такого діяння в рамках широкомасштабного або систематичного нападу, який є спрямований проти будь-якого цивільного населення, вчиняється усвідомлено та має на меті залишення жертв без законодавчого захисту протягом тривалого періоду часу». Злочини з ознаками насильницького зникнення кваліфікувалися до внесення змін за статтею 438 КК України, проте правильною кваліфікацією звичайно можна назвати насильницьке зникнення [7, с. 339].

В процесі ратифікації Римського статуту Міжнародного кримінального суду виникла необхідність визначити кримінальну відповідальність за вчинення злочинів проти людяності, а відповідно за насильницьке зникнення.

Відповідно до ч. 1 ст. 442-1 проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України у зв'язку з ратифікацією Римського статуту Міжнародного кримінального суду та поправок до нього» (далі – проект) пропонувалося визначити кримінальну відповідальність за злочини проти людяності, зокрема насильницьке зникнення. В частині 2 ст. 442-1 визначене поняття насильницького зникнення: «арешт, затримання, викрадення або позбавлення волі людини в будь-якій іншій формі з подальшою відмовою визнати факт такого

арешту, затримання, викрадення або позбавлення волі людини в будь-якій іншій формі або з приховуванням даних про долю такої людини чи місце її перебування, а так само відмову від визнання факту арешту, затримання, викрадення або позбавлення волі людини в будь-якій іншій формі чи приховування даних про долю такої людини чи місце її перебування» [9].

В понятті насильницького зникнення у проєкті на відміну від міжнародних документів не вказано на зв'язок цього злочину з «представниками держави чи особами або групами осіб, які діють з дозволу, за підтримки чи за згодою держави», що вказує на необхідність вдосконалення поняття насильницького зникнення.

Відповідно до Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України у зв'язку з ратифікацією Римського статуту Міжнародного кримінального суду та поправок до нього» від 9 жовтня 2024 р. Кримінальний кодекс України доповнений статтею 442-1 «Злочини проти людяності», в якій передбачений п. 6 ч. 1 насильницьке зникнення [10].

В КК України визначене поняття насильницького зникнення: «під насильницьким зникненням слід розуміти арешт, затримання, викрадення або позбавлення волі людини в будь-якій іншій формі з подальшою відмовою визнати факт такого арешту, затримання, викрадення або позбавлення волі людини в будь-якій іншій формі або з приховуванням даних про долю такої людини чи місце її перебування, а так само відмову від визнання факту арешту, затримання, викрадення або позбавлення волі людини в будь-якій іншій формі чи приховування даних про долю такої людини чи місце її перебування» [4].

Висновки. Процес ратифікації Римського статуту Міжнародного кримінального суду зумовив необхідність погодження кримінального законодавства з міжнародним кримінальним правом. Внаслідок цього процесу запроваджено до КК статтю «Злочини проти людяності», а зокрема кримінальна відповідальність за насильницьке зникнення.

Перспективи подальших розвідок пов'язані з дослідженням необхідності вдосконалення злочинів проти людяності в кримінальному законодавстві.

Література:

1. Войтович Є. М. Насильницьке зникнення людини як об'єкт криміналістичного дослідження. *Актуальні проблеми держави і права*. 2019. С. 16–23.
2. Денисюк О. В. Насильницьке зникнення: історія виникнення, міжнародно-правове регулювання заборони. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. Випуск 6 (35). С. 207–210.
3. Єрошкін М. В. Протидія кіберзагрозам та торгівлі людьми. Харків, 2019. С. 71–72.
4. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. Відомості Верховної Ради України. 2001, № 25-26, ст. 131. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 17.11.2024).
5. Ліпіна В. В. Про деякі проблеми кримінальної відповідальності за насильницьке зникнення. *Молодий вчений*. № 4 (80). 2020. С. 55–58.
6. Міжнародна конвенція про захист усіх осіб від насильницьких зникнень від 20.12.2006 р. Верховна Рада України. Законодавство України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text (дата звернення: 18.10.2024).
7. Онишкевич І. А. Насильницьке зникнення як злочин проти людяності: чи потрібен він в українському кримінальному законі? *Юридичний бюлетень*. 2023. Випуск 29. С. 339–349.
8. Павлюк А., Капалкіна Є., Охотнікова Н., Смачило Л. Аналітичний звіт підготовлено авторами, що входять до організації учасниць коаліції «Україна. П'ята ранку» в рамках проєкту «Об'єднані на шляху до правосуддя: документування тяжких міжнародних злочинів під час Російської збройної агресії в Україні», що реалізується Регіональним центром прав людини за фінансової підтримки Міністерства закордонних справ Королівства Нідерланди. 57 с.
9. Порівняльна таблиця до проєкту Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України у зв'язку з ратифікацією Римського статуту Міжнародного кримінального суду та поправок до нього» (станом на 30.08.2024 р.). Верховна Рада України. Законопроєкти. URL: <https://itd.rada.gov.ua/799daa70-9002-4693-be69-fb88fa671607> (дата звернення: 18.10.2024).
10. 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 9 жовтня 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4012-20#n6> (дата звернення: 17.11.2024).
11. Римський статут Міжнародного кримінального суду. Верховна Рада України. Законодавство. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text (дата звернення: 18.10.2024).
12. Ромашкін С. І. Суб'єкт злочину насильницького зникнення відповідно до Римського статуту. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 7. С. 383–387.

13. Хавронюк М. Статті Особливої частини КК України, введені [і не введені] на виконання міжнародних договорів. с. 10. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2020/11/11/havronyuk-m-i-prezentatsiya-statti-kk-na-vykonannya-mizhnarodnyh-dogovoriv.pdf>

14. Цвікі В. Ю. Міжнародно-правовий захист осіб від насильницьких зникнень. Дис. на здобуття ступеня доктора філософії (канд. юрид. наук). Спец. 12.00.11 – міжнародне право, 081 – право. Львівський національний університет ім. І. Франка. Львів, 2017. 240 с.