

8. Правда руська. Тексти на основі 7 списків та 5 редакцій. Склад та підготував до друку проф. С. Юшков. К. : ВУАН, 1935. Редакція IV. С. 137-144.

9. Матвійчук В.К. Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища (кримінально-правове та кримінологічне дослідження) : [Монографія]. К. : «Азимут — Україна», 2005. 464 с.

10. Матвійчук В.К. Історія розвитку кримінального законодавства стосовно злочинів проти основ національної безпеки. Юридична наука. 2011. №3. С. 139 —151.

11. Панфьорова М. Джерела права в Україні ранньомодерної доби: особливості класифікації. Law. State. Technology, Вип. 1, 2022. С. 10-16

12. Рубаник В.Є. Інститут власності в Україні : проблеми зародження, становлення й розвитку в період до 1917 року : історико-правове дослідження. Харків : Легас, 2002. 352 с.

13. Литвиненко М.А. Джерела історії України XVIII ст. Харків : Вид-во ХДУ, 1970. 154 с.

14. Михайленко П.П. Боротьба із злочинністю в Українській РСР. [У 2-х т.]. УК УСРР 1922 р. : Авт. нарис та сост. збірника документів проф. П.П. Михайленко. Т. 1. 1917-1925 рр. Київ, 1966. 831 с.

15. Кримінальний кодекс України 2001 р. : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III. 2001 р. № 25-26. Ст. 131.

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-318-0-81>

Зайченко О. Ю.

*аспірант Київського університету
інтелектуальної власності та права*

Національний університет «Одеська юридична академія»

<https://orcid.org/0009-0007-9515-1918>

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ДІЯННЯ ГЕНОЦИД: ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ

Суспільна небезпека такого кримінального правопорушення як геноцид, його правова оцінка відбулася лише в середині XX століття і як наслідок цього стало прийняття Конвенції ООН від 9 грудня 1948 року «Про попередження злочину геноциду та покарання за нього» [1; 2, с. 6; 3, с. 79].

З приводу безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення геноцид відсутня єдність поглядів. Так, І.Г. Поплавський під об'єктом цього кримінального правопорушення розуміє «відносини, що склалися

в процесі забезпечення миру і безпеки людства» [4, с. 909-932]. Є.В. Лашук під основним безпосереднім об'єктом цього кримінального правопорушення розуміє «безпеку існування національних, етнічних, расових та релігійних груп як складову безпеки людства» [5, с. 1059], а «додатковим обов'язковим безпосереднім об'єктом злочину, залежно від вчиненого суспільно-небезпечного діяння можуть бути життя, здоров'я, свобода, честь і гідність людини» [6, с. 1059]. С.С. Яценко «під безпосереднім об'єктом розуміє безпеку людства, додатковим — життя і здоров'я національних, етнічних, расових або релігійних груп як такої в цілому» [7, с. 913]. Такої ж позиції дотримується Т.М. Тертиченко без посилання на додатковий безпосередній об'єкт [8, с. 753].

Найбільш сприйнятливою стосовно безпосереднього об'єкта цього діяння є позиція Є.В. Лашука, оскільки вона стосується демографічних груп, а не безпеки людства тощо, як це впливає із диспозиції ст. 442 КК.

У межах загального вчення про склад кримінального правопорушення до ознак, що характеризують об'єкт цього діяння належить *потерпілий*. У відповідності до ст. 55 КПК України «потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди...» [9].

Потерпілий є обов'язковою ознакою об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 442 КК. Пряма вказівка на це передбачена в ч. 1 ст. 442 КК, де потерпілим від цього діяння є члени національної, етнічної, расової чи релігійної групи [10]. При цьому, потерпілими від геноциду є не окремі особи, що наділені індивідуальними рисами, а члени певних груп, названих в диспозиції статті.

З усіх структурних елементів складу кримінального правопорушення найбільше інформації, необхідної для кваліфікації діяння як кримінального правопорушення, містить об'єктивна сторона. Ознаки об'єктивної сторони характеризують зовнішній прояв суспільно-небезпечного діяння, що посягає на об'єкти кримінально-правової охорони. Об'єктивні умови цього посягання, багато в чому визначають суспільну небезпечність кримінального правопорушення. Найважливішими показниками суспільної небезпечності є характер діяння, спосіб його вчинення, місце, час, обстановка вчинення кримінального правопорушення, тяжкість суспільно небезпечних наслідків, що настали, тощо.

Позбавлення життя членів національної, етнічної, расової чи релігійної групи у контексті даної норми розцінюється як умисне вбивство, що підпадає під ознаки ст. 115 КК України. Видається, що геноцид повністю охоплює як простий, так і кваліфіковані види умисного вбивства, оскільки передбачає знищення значної кількості осіб

найрізноманітнішими способами. Аналогічної думки дотримуються і більшість науковців [11, с. 575; 12, с. 485].

Вчинення цього кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 442 КК у формі його прояву як розповсюдження матеріалів із закликами до геноциду можна зрозуміти із тлумачення терміну «розповсюдження», який означає «-а, с. Дія і стан за знач. розповсюдити і розповсюдитися» [13, с. 1257]. Натомість слово «розповсюджувати» тлумачиться «...1. Роздавати, передавати...і т. ін. багатьом для придбання, ознайомлення і т. ін. поширювати серед багатьох певні ідеї... і т. ін.» [13, с. 1257-1258]. Це дає нам підстави стверджувати, що під дією розповсюдження матеріалів із закликами до геноциду необхідно розуміти дії з розповсюдження поширення передачі таких матеріалів на будь-яких матеріальних носіях багатьом, невизначеному колу осіб, певної кількості людей, певного кола людей матеріалів для ознайомлення з зазначеними нами закликами. Цілком зрозуміло зі змісту цієї форми, що ці заклики мають на меті вчинити геноцид. Розповсюдження матеріалів із закликами до геноциду може вчинятися: 1) шляхом розсилки поштою, передачі через комп'ютерні мережі, через гаджети мобільних телефонів, розклеювання листівок на стінах будинків, вітринах, підкидання у приміщення державних органів чи установ, підприємств, організацій; 2) шляхом підкидання листівок до поштових скриньок, розклеювання їх на дошках для оголошень, рознесення листівок до поштових скриньок, розсилання листів певним групам осіб, адресатам тощо. Важливо акцентувати увагу на тому, що засоби вчинення кримінального правопорушення в цій його формі прояву є обов'язковою ознакою цього складу діяння.

Суб'єкт геноциду. Питання, що стосуються суб'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 442 КК України, важливі як для теорії кримінального права, так і для існуючої практики. Проте на фоні помітних успіхів у вивченні теоретичних і методологічних питань про кримінальне правопорушення, склад діяння, передбаченого ст. 442 КК, суб'єкт як елемент складу кримінального правопорушення геноцид не отримав належного дослідження.

Стосовно суб'єкта кримінального правопорушення геноцид в існуючих публікаціях висловлені наступні судження: 1) М.І. Хавронюк запевняв, що «суб'єкт цього злочину загальний. Для складу злочину не має значення, чи вчинено злочин представником так званої титульної нації або національної меншини, європейської раси або негроїдної, віруючим або атеїстом. Так само не має значення, чи належать суб'єкти злочину і потерпілі до однієї раси, національності, етносу, конфесії. Особа, яка у віці від 14 до 16 років вчинила геноцид у формі позбавлення життя членів національної, етнічної, расової чи релігійної групи або заподіяла їм тяжких тілесних ушкоджень, несе відповідальність за статтями 115 або 121» [14, с. 1252]; 2) В.М. Кириченко переконує, що

«суб'єктом цього злочину може бути особа, яка досягла 16-річного віку» [15, с. 655]; 3) Т.М. Тертиченко стверджує, що «суб'єктом аналізованого злочину може бути осудна фізична особа, яка досягла 16-річного віку. Якщо в акті геноциду беруть участь особи у віці від 14 до 16 років, то вони несуть відповідальність за фактично вчинені злочини проти особи, відповідальність за які встановлена з 14 років» [7, с. 754]. 4) Є.В. Лашук називає суб'єкта цього кримінального правопорушення загальним [16, с. 1030]; 5) С.С. Яценко повідомляв, що «за ч. 1 ст. 442 КК суб'єктом могли бути службові або приватні особи, яким виповнилося 16 років. Якщо особа у віці від 14 до 16 років учинила діяння, що входить до складу геноциду (умисне вбивство або умисне тяжке тілесне ушкодження), вона має нести відповідальність не за геноцид, а за діяння, передбачені ст. 115 та ст. 121 КК. За ч. 2 цієї статті — суб'єкт злочину — особа, якій виповнилося 16 років. Виконавцем злочину у формі виготовлення матеріалів із закликом до геноциду є як автори таких матеріалів, так і особи, які здійснили їх технічне виготовлення» [16, с. 915]; 6) С.М. Махончук заявляє, що «виходячи із змісту чч. 1 і 2 ст. 442 КК... суб'єкт геноциду є загальним, тобто є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до цього кодексу може наставати кримінальна відповідальність. Виходячи зі змісту ч. 2 ст. 22 КК, кримінальна відповідальність настає з 16 років. При цьому особа у віці від 14 до 16 років буде підлягати кримінальній відповідальності за вчинення у складі геноциду умисного вбивства та спричинення умисного тяжкого тілесного ушкодження за статтею 115 та (або) ст. 121 КК» [17, с. 299]. Цей же автор стверджує, що «не зважаючи на те, що, відповідно до національного і зарубіжного кримінального законодавства суб'єкт геноциду є загальним, слід враховувати, що цей злочин переважно вчиняється особами, які займають різні посади, які використовують для залучення необхідних людських, фінансових та технічних ресурсів. Тому суб'єктом цього злочину здебільшого є посадові або службові особи, та військовослужбовці» [17, с.300]. Тому, як пояснює С.М. Махончук, що «виходячи з цього, можна виділити такі види суб'єктів геноциду: загальний суб'єкт, службову особу (глава держави або правління, член уряду або парламенту, вибраний представник або інша посадова особа), та військовозобов'язану особу (військовий командир або особа, яка діє як військовий командир). При цьому найбільш поширеними спеціальними суб'єктами геноциду є службові особи та військовослужбовці» [17, с.300].

Суб'єктивна сторона геноциду. В диспозиції ч. 1 ст. 442 КК України прямо передбачено, що геноцид вчиняється з метою повного або часткового знищення будь-якої національної, етнічної, расової чи релігійної групи [9]. Вказівка на спеціальну мету дає підстави стверджувати, що вчинення цього кримінального правопорушення можливе лише з прямим умислом [18, с. 163]. Кримінальне

правопорушення, передбачене ч. 2 ст. 442 КК вчиняється з прямим умислом.

Висновки. На підставі проведеного дослідження можна зробити висновки що, таке кримінальне правопорушення як геноцид у формі позбавлення життя і спричинення тяжких тілесних ушкоджень є злочином з матеріальним складом, тобто є закінченим з моменту настання суспільно небезпечних наслідків. Геноцид у формі позбавлення життя та заподіяння тяжких тілесних ушкоджень має вважатися закінченим, якщо наслідки настали навіть для одного і більше членів групи.

Література

1. Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього від 09.12.1948 р. URL : <http://www.preventgenocide.org/ua/konventsia.htm>

2. Ferencz B.B. An Interational Criminal Court: A step toward world peace – A Documentary History and Analysis. Vol. II : The beginning of wisdom. Oceana Publication, Inc., 1980. 674 p.

3. Lemkin R. Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation, Analysis of Government, Proposals for Redress. 2nd ed. Washington, D.C. : The Lawbook Exchange, Ltd, 2008. 712 p.

4. Поплавський І.Г. Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. Кримінальний кодекс України. Коментар : за ред. Ю.А. Кармазіна та Є.Л. Стрельцова. Харків, ТОВ «Одісей», 2001. С. 909-932

5. Лащук Э.В. Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д.С. Азаров, В.К. Грищук, А.В. Савченко та ін.; за заг. ред. О.М. Джужі, А.В. Савченка, В.В. Чернея, 2-ге вид. перероб. і допов. Київ : Юрінком Інтер, 2018. С. 1047-1068.

6. Яценко С.С. Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України ; за ред. С.С. Яценка. К. : А.С.К. 2002. С. 913-915.

7. Тертиченко Т.М. Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. Кримінальне право (Особлива частина) : підручник ; за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. К. : «ВД «Дакор», 2013. С. 741-764.

8. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон від 13.04.2012. № 4651-VI. URL : <http://surl.li/navm>

9. Кримінальний кодекс України : Закон від 05.04.2001 № 2341-III. URL : <http://surl.li/hwcs>

10. Prosecutor v. Jean Kambanda. Case № ICTR-97-23-S, 4 september 1998 URL : <http://surl.li/fmmzz>

11. Коржанський М.Й. Кваліфікація злочинів. Навчальний посібник. Вид. 3-тє, доповн. та перероб. К. : Атіка, 2007. 592 с.

12. Кримінальне право України. Особлива частина : Підручник / [За заг. ред. Є.Л. Стрельцова]. Х. : Одіссей, 2009. 496 с.

13. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. та голов. ред. Бусел В.Т. К. ; Ірпінь : Перун, 2005. 1728 с.

14. Хавронюк М.І. Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. 9-те вид., переробл. та допов. К. : Юридична думка, 2012. С. 1239–1263.

15. Кириченко В.М. Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. Кримінальне право України: особлива частина: підручник / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.; за ред. проф. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. 5-те вид., переробл. і допов. Х. : Право, 2015. С. 641–661.

16. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України [А.М. Бойко, Л.П. Брич, В.К. Грищук та ін.] ; за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. [5-те вид. переробл. і доп.]. К. : Юридична думка, 2008. 1216 с.

17. Махончук С.М. Кримінально-правова охорона миру та безпеки людства: Дис.... на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук; за спец. 12.00.08 та 12.00.11. Харків : Національний юридичний ун-т імені Ярослава Мудрого, 2014. 447 с.

18. Кримінальне право України. Загальна частина : Підручник / [М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.] ; за ред. проф. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. 2-е вид., перероб. і допов. К. : Юрінком Інтер, 2005. 480 с.