

**Гармонізація кримінально-правової охорони волі, честі та гідності
особи з міжнародними зобов'язуваннями держави як одна із
складових цивільної безпеки**

*Кришевич Ольга Володимирівна¹, Пастух Ігор Дмитрович², Пендюра
Максим³*

Опубліковано	Секція	УДК
30.11.2023	Право	343.4

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.10276362>

Ліцензовано за умовами Creative Commons BY 4.0 International license

Анотація. Як визначається в Законі України «Про національну безпеку України» від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII, державна політика у таких сферах національної безпеки і оборони, як воєнна, зовнішньополітична, державна, економічна, інформаційна, екологічна безпеки, кібербезпека, повинна бути спрямована «на захист: людини і громадянина – їхніх життя і гідності, конституційних прав і свобод, безпечних умов життєдіяльності; суспільства – його демократичних цінностей, добробуту та умов для сталого розвитку; держави – її конституційного ладу, суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності; території, навколишнього природного середовища – від надзвичайних ситуацій». Ст. 3 Конституції України, сутність якої полягає в комплексному правовому забезпеченні охорони прав і свобод людини та громадянина, оскільки честь і гідність людини, її недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Крім того, інші норми Основного Закону також покликані гарантувати захист волі, честі й гідності людини та громадянина (статті 19, 23, 28, 29, 32, 33).

Крім того, необхідно зазначити, що право на захист честі та гідності людини і громадянина закріплено в низці нормативно-правових актів Європи та інших держав, де акцент робиться не тільки на захисті прав особи, але й на сувору заборону тортур і нелюдських покарань, що виступає як приниження її честі й гідності, а також значного розширення її правового захисту у всіх сферах соціального життя. Страждання і стрес сімей через невизначеність долі та місцезнаходження зниклих розглядаються міжнародними механізмами захисту прав людини як нелюдське поводження, а тому вони вважаються прямими жертвами насильницьких зникнень. Як наслідок, родичі мають право знати правду про долю та місцезнаходження зниклої особи, а в разі смерті - право на повернення останків. У міжнародному праві прав людини є три інструменти,

¹кандидат юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ (Солом'янська площа, 1, м. Київ, Україна, 03110), <https://orcid.org/0000-0001-6136-8106>,

²доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри публічного управління та адміністрування, Національна академія внутрішніх справ, 04030, м. Київ, пл. Солом'янська, 1, тел.: (044) 520-06-68, <https://orcid.org/0000-0002-5889-7055>

³завідувач кафедри теорії держави та права Національної академії внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент, <https://orcid.org/0000-0002-3589-0184>

які безпосередньо стосуються цієї практики, а саме: Декларація ООН про захист усіх осіб від насильницьких зникнень 1992 року, Міжамериканська конвенція про насильницькі зникнення 1994 року та Міжнародна конвенція ООН про захист усіх осіб від насильницьких зникнень 2006 року, яка створила Комітет з насильницьких зникнень. Крім того, заборона насильницьких зникнень є нормою звичаєвого гуманітарного права, що застосовується як до міжнародних, так і до неміжнародних збройних конфліктів, а широко розповсюджена практика насильницьких зникнень є злочином проти людяності і була включена до Римського статуту Міжнародного кримінального суду 1998 року.

У своєму прагненні до повноправного членства в ЄС, Україна суворо дотримується у своїй кримінальній політиці європейських правових стандартів та морально-етичних норм, що вимагає подальшого удосконалення її кримінального та кримінально-процесуального законодавства, спрямованого на забезпечення прав і свобод людини, захисту її честі та гідності. Честь та гідність особи виступають як важливий чинник і невід'ємна складова її конституційних прав і свобод. Отже, сфера цивільної безпеки в Україні є важливою складовою безпеки держави та добробуту населення. Уряд України приділяє значну увагу розвитку цієї сфери, що відображається у впровадженні нових нормативно-правових актів, реформуванні структур і відомств, підвищенні кваліфікації фахівців тощо.

Ключові слова: цивільна безпека, насильницьке зникнення, нормативно-правовий акт, кримінальне правопорушення, воля, честь, гідність, кримінальна відповідальність, торгівля людьми, національне законодавство, службова особа, міжнародне законодавство, жебрацтво.

Harmonization of criminal law protection of freedom, honor and dignity of a person with international obligations of the state as one of the components of civilian security

Annotation. As defined in the Law of Ukraine "On National Security of Ukraine" of June 21, 2018 No. 2469-VIII, the state policy in such areas of national security and defense as military, foreign policy, state, economic, information, environmental security, and cybersecurity should be aimed at "protecting: a person and a citizen - their life and dignity, constitutional rights and freedoms, safe living conditions; society - its democratic values, well-being and conditions for sustainable development; the State - its constitutional order, sovereignty, territorial integrity and inviolability; territory, environment - from Article 3 of the Constitution of Ukraine, the essence of which is a comprehensive legal framework for the protection of human and civil rights and freedoms, as human honor and dignity, inviolability and security are recognized in Ukraine as the highest social value. In addition, other provisions of the Basic Law are also designed to guarantee the protection of the freedom, honor and dignity of man and citizen (Articles 19, 23, 28, 29, 32, 33).

In addition, it should be noted that the right to protection of honor and dignity of a person and citizen is enshrined in a number of legal acts of Europe and other states, where the emphasis is not only on the protection of human rights, but also on the strict prohibition of torture and inhuman punishment, which is a humiliation of honor and dignity, as well as a significant expansion of its legal protection in all spheres of social life.

The suffering and stress of families due to the uncertainty of the fate and whereabouts of the disappeared is considered by international human rights mechanisms as inhuman treatment, and therefore they are considered direct victims of enforced disappearances. As a result, relatives have the right to know the truth about the fate and whereabouts of the disappeared person, and in the event of death, the right to return the remains. There are three

instruments in international human rights law that directly address this practice, namely: The 1992 UN Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, the 1994 Inter-American Convention on Enforced Disappearance, and the 2006 International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, which established the Committee on Enforced Disappearance. In addition, the prohibition of enforced disappearance is a rule of customary humanitarian law applicable to both international and non-international armed conflicts, and the widespread practice of enforced disappearance is a crime against humanity and was included in the Rome Statute of the International Criminal Court in 1998.

In its pursuit of full EU membership, Ukraine strictly adheres to European legal standards and moral and ethical norms in its criminal policy, which requires further improvement of its criminal and criminal procedure legislation aimed at ensuring human rights and freedoms, protecting human honor and dignity. The honor and dignity of a person is an important factor and an integral part of his or her constitutional rights and freedoms. Therefore, the civilian security sector in Ukraine is an important component of the state security and the welfare of the population. The Government of Ukraine pays considerable attention to the development of this sphere, which is reflected in the introduction of new regulations, reform of structures and agencies, professional development of specialists, etc.

Keywords: civilian security, enforced disappearance, legal act, criminal offense, will, honor, dignity, criminal liability, human trafficking, national legislation, official, international legislation, begging.

Вступ

У чинному законодавстві України і в першу чергу в Основному Законі, Кримінальному кодексі України та інших нормативно-правових актах акцентується увага на захисті честі та гідності особи. У кримінальному праві України та існуючому законодавстві перевага щодо захисту честі та гідності надається не фізичній, а юридичній особі, а існуючі норми права є недосконалими щодо відшкодування моральної шкоди потерпілій особі яка зазнала приниження та знущання над її честю та гідністю. Установлено, що діалектика взаємозв'язку фізичної і юридичної особи підтверджує ту істину, що чим більшим правом захищена фізична особа, тим більше вона сприятиме прогресивному розвитку і функціонуванню державних структур, органів управління, зміцненню авторитету і могутності держави.

Починаючи з античності: Дигестах Юстиніана і у законодавстві Київської Русі та інших європейських держав прослідковується прагнення шляхом законодавчої політики держави захистити права, честь та гідність в першу чергу привілейованих соціальних класів, а в подальшому і вільних людей. Посягання на право, честь і гідність особи розцінювалось як правопорушення, проступок і каралось штрафом або навіть смертю.

З подальшим розвитком і удосконаленням соціально-економічних, правових, культурно-релігійних та інших відносин все більшої ваги набирає усвідомлення особою своєї соціальної значущості і цінності як індивіда. Цьому питанню були присвячені наукові праці М. Акімова, О. Авраменка, А. Андрушка, Є. Войтовича, В. Ліпіної, О. Маріна, О. Наумової, Никифоряк Л. П., Орлеан А. М., А. Політової, Л. Старостенко, В. Цвікі, але не аналізували практику притягнення до кримінальної відповідальності за це кримінально протиправне діяння, а відзначали питання імплементації відповідних положень міжнародних договорів у національне законодавство, проводили порівняльний аналіз законодавства зарубіжних країн щодо відповідальності за насильницьке зникнення та

відмежування насильницького зникнення від торгівлі людьми та незаконного позбавлення волі.

Мета статті є визначення особливостей кримінальної відповідальності за насильницьке зникнення, торгівлю людьми та розробка шляхів підвищення ефективності боротьби з цим явищем.

Результати

Установлення кримінальної відповідальності за злочини проти волі, честі та гідності особи продиктовано вимогами низки міжнародних нормативно-правових документів: Загальною декларацією прав людини (прийнята й проголошена резолюцією 217А (III) Генеральної Асамблеї від 10 грудня 1948 р.), Європейською конвенцією з прав людини від 4 листопада 1950 р. (ратифікована Україною 17 липня 1997 р.), Декларацією ООН про захист усіх осіб від насильницького зникнення від 18 грудня 1992 р, Міжнародною конвенцією про боротьбу із захопленням заручників від 17 грудня 1979 р. (ратифікована УРСР 8 травня 1987 р.), Конвенцією про права дитини від 20 листопада 1989 р. (ратифікована Україною 27 лютого 1991 р.), Конвенцією про рабство від 25 вересня 1926 р. (УРСР приєдналася до Конвенції 29 серпня 1956 р.), Конвенцією ООН про боротьбу з торгівлею людьми і експлуатацією проституції третіми особами від 2 грудня 1949 р. (ратифікована Україною 17 липня 1997 р.), Конвенцією про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 грудня 1979 р. (ратифікована СРСР 19 грудня 1980 р.), Конвенцією про передачу осіб, які страждають психічними розладами, для проведення примусового лікування від 28 березня 1997 р. (ратифікована Україною 11 січня 2000 р.).

Важливість міжнародних інструментів для правильного розуміння суті проблеми насильницького зникнення, торгівлі людьми й належного здійснення дієвої та результативної боротьби з цим кримінальним правопорушенням впливає з норм міжнародного права щодо норм національного законодавства. Так, відповідно до ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. У кримінальному праві радянського періоду історії нашої держави кримінальні правопорушення проти особистої свободи не були пріоритетним напрямом досліджень, при цьому категорії честі та гідності виявлялися надзвичайно заідеологізованими і тільки лише після проголошення незалежності України з'явилася можливість комплексно й повно досліджувати актуальні питання кримінально-правової охорони та проблеми запобігання всім цим кримінальним правопорушенням. З 2015 року Україна є активним міжнародним учасником у сфері забезпечення захисту людей від їх насильницького зникнення. У червні того ж року було прийнято Закон України «Про приєднання України до Міжнародної конвенції про захист усіх осіб від насильницьких зникнень», а у липні 2018 року Кримінальний кодекс України доповнено статтею 146-1 «Насильницьке зникнення» [2]. У тексті Міжнародної конвенції про захист усіх осіб від насильницьких зникнень 2006 р. [5] двічі наголошується, що насильницьке зникнення належить до злочинів проти людства (аналогічними є й положення підпункту «і» пункту 1 ст. 7 «Злочини проти людяності» Римського статуту Міжнародного кримінального суду) [7]. Проте вітчизняні парламентарі передбачили відповідальність за це кримінальне правопорушення у Розділі III «Кримінальні правопорушення проти волі, честі та гідності особи» Особливої частини Кримінально кодексу України [2]. Такий підхід був, ймовірно, зумовлений сутнісними характеристиками насильницького зникнення у ст. 2 Конвенції, де зазначено про протиправні дії у формі «викрадення» та «позбавлення волі» [5]. Усі кримінальні правопорушення, передбачені III розділом Особливої частини КК, своїми родовими та безпосередніми об'єктами мають волю, честь

та гідність особи. Під *волею* слід розглядати не тільки фізичну якість особи, а й право ніким не бути примушеним робити те, що не передбачено законодавством, і бути вільним у виборі своєї манери поведінки та мати право здійснювати на власний розсуд розвиток своєї особистості (за умови непорушення прав і свобод інших людей), а також гарантована можливість реалізації передбачених конституційних прав і свобод (свобода й особиста недоторканність, право на невтручання в особисте життя, свобода пересування та право на вільний вибір місця проживання тощо). Чинне законодавство не містить визначення понять гідності та честі, оскільки вони є морально-етичними категоріями і одночасно особистими немайновими правами, яким закон надає значення самостійних об'єктів судового захисту. *Чесць* – це сукупність рис, які характеризують моральні якості – позитивні, що ними керується людина у своїй поведінці. Під *гідністю* слід розуміти усвідомлення людиною як носієм сукупності певних моральних, професійних, світоглядних та інших якостей своєї суспільної цінності, що дає їй підстави для самоповаги. Право на гідність – це особисте немайнове право особи на власну цінність як особистості, право на усвідомлення цієї цінності та усвідомлення значущості себе як особи. Право на честь – це особисте немайнове право особи на об'єктивну, повну і своєчасну оцінку її як особи та її діянь щодо дотримання морально-етичних та правових норм з боку суспільства [11]. Право на недоторканість гідності і честі полягає у забороні здійснювати будь-які дії, якими можуть бути порушені ці права. Звідси безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення у ст. 146-1 Кримінального кодексу України є воля особи. Формулюючи об'єктивну сторону насильницького зникнення в обох частинах статті 146-1 Кримінального кодексу України, законодавець виходив з приписів статей 2 та 6 цієї Конвенції. Однак, порівняно з міжнародними нормами, ст. 146-1 Кодексу не передбачила вказівки на: а) конструкцію «залишення особи без захисту закону» як наслідок вчинення протиправних дій; б) співучасть у цьому діянні; в) обставини, що можуть пом'якшувати (сприяння поверненню зниклої особи живою, з'ясуванню обставин насильницького зникнення або встановленню особи виконавців акту насильницького зникнення) або обтяжувати (смерть зниклої особи, вчинення акту насильницького зникнення стосовно вагітних жінок, неповнолітніх, інвалідів або інших особливо вразливих осіб) кримінальну відповідальність [16].

Необхідно зазначити, що насильницьке зникнення, торгівля людьми є серйозним порушенням прав людини і в міжнародному праві визнає його злочином проти людяності, і ті, хто причетні до таких дій, можуть бути притягнуті до відповідальності перед міжнародними судами та трибуналами. Виконання зобов'язання щодо розшуку зниклих осіб є ефективним способом припинення насильницьких зникнень, торгівлі людьми і страждань їх близьких родичів. Міжнародні організації, правозахисні організації та громадські діячі активно працюють над тим, щоб боротися з цими злочинами, підтримувати жертв і сприяти притягненню винних до відповідальності. Від насильницького зникнення прийнято ряд міжнародних актів, зокрема, Резолюція 47/33 Генеральної Асамблеї ООН від 18 грудня 1992 року «Декларація про захист усіх осіб від насильницького зникнення», Міжнародна конвенція про захист усіх осіб від насильницького зникнення, а також Римський Статут Міжнародного Кримінального Суду і практику Європейського Суду з прав людини. Як відзначає Є. Войтович, «ЄСПЛ визначає насильницьке зникнення як особливо тяжку форму – незаконного позбавлення волі. ЄСПЛ неодноразово наголошував на тому, що «невизнане позбавлення особи волі становить собою повне заперечення всіх гарантій та найбільш жорстоке порушення передбачено в ст. 5...» [8, с. 283-284]. Сполучені Штати не ратифікували Конвенцію про насильницькі зникнення і не відіграють активної ролі в подальшому розвитку міжнародної нормативної бази з цього питання і причиною виступила критика статті 5, яка, на думку уряду США, "недостатньо чітко визначає" його

вимогу щодо криміналізації злочинів проти людяності в національному законодавстві, а також статті 6, через можливість притягнення до відповідальності "мимовільних військовослужбовців і співробітників правоохоронних органів", незалежно від того, чи виконували вони накази.

У доповіді комісара ООН з прав людини щодо ситуації в Україні, «через збройний напад Російської Федерації на Україну, що триває, ситуація з правами людини на всій території країни залишається вкрай важкою. Міжнародний збройний конфлікт призвів до цілої низки порушень прав людини, як цивільних осіб, так і комбатантів. Управління Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй з прав людини підтвердило численні твердження про свавільне позбавлення життя, затримання та насильницькі зникнення, катування та жорстоке поводження, а також сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом» [17]. У травні 2023 року Міністерство внутрішніх справ України зазначило, що від початку війни було зареєстровано 101 543 факти щодо безвісти зниклих громадян, більшість з яких вдалося розшукати. Станом на початок травня 2023 року зниклими безвісти вважаються 23 760 українців [18].

Але наявна у Кримінальному кодексі України стаття 146-1 «Насильницьке зникнення» стосується загальнокримінального кримінального правопорушення, а на даний час випадки насильницьких зникнень в межах збройного конфлікту підпадають під статтю 438 Кримінального кодексу України щодо порушення законів та звичаїв війни, і статистика щодо диференціації складів злочину за цією статтею не проводиться [2]. Насильницьке зникнення можна визначити як позбавлення волі представниками держави або особами за її підтримки чи дозволу, що супроводжується відмовою визнати факт затримання або приховуванням долі та місцезнаходження зниклої особи. Практика насильницьких зникнень у ході російської збройної агресії не проблема сьогодення, оскільки починаючи з 2014 року, у ході окупації Криму й окремих районів Донецької та Луганської областей, Російська Федерація дотримувалася аналогічної практики, намагаючись придушити опір та будь-які спроби протесту проти окупації як такої та подальших дій окупаційної влади [19]. З 2014 року і до початку повномасштабного вторгнення 24 лютого 2022 року на території АР Крим та міста Севастополя Громадська організація «Крим SOS» зафіксувала 44 випадки насильницьких зникнень. З цих 44 випадків: 6 осіб було знайдено згодом мертвими, 3 — засуджено, 1 — екстрадовано, доля та місцезнаходження 15 осіб залишається невідомою, 19 осіб були звільнені [19]. *Свавільними затриманнями* визнаються обмеження свободи, які відбуваються поза рамками визнаних державою законів або міжнародних стандартів (згідно з пп. 10–12 та 23 Зауважень загального порядку № 35 Комітету ООН із прав людини) [14]. Насильницькі зникнення та свавільні затримання активних громадян (включно з громадськими активістами, правозахисниками, волонтерами, журналістами, представниками органів місцевого самоврядування, місцевими політиками, освітянами та релігійними діячами) розпочалися з першого ж дня повномасштабної військової агресії Російської Федерації проти України та тривали протягом всього періоду окупації. Насильницьке зникнення може бути результатом не лише незаконного позбавлення свободи, але й дій, що спершу були законними, а незаконними стали через відмову визнати факт позбавлення людини свободи або через приховування даних про долю такої людини чи місце її перебування. У ч. 1 ст. 146-1 КК України законодавець перераховує найбільш типові форми позбавлення особи свободи (арешт, затримання, викрадення), при цьому очевидно, що відповідний перелік не є вичерпним, оскільки використано зворот «або позбавлення волі людини в будь-якій іншій формі». Звідси випливає, що можливими є й інші подібні форми позбавлення особи свободи (наприклад, привід чи тримання під вартою) [16]. Потрібно звернути увагу також на те, що у вказаній нормі, а також у Міжнародній конвенції про захист усіх осіб від

насильницьких зникнень, з якої вона імплементована, не зазначено, що відповідні форми позбавлення особистої свободи мають бути незаконними. У зв'язку з цим необхідно підкреслити, що насильницьке зникнення може бути результатом не лише незаконного позбавлення свободи, але й дій, що спершу були законними, а незаконними стали через відмову визнати факт позбавлення людини сво- боди або через приховування даних про долю такої людини чи місце її перебування [8]. Розглядуване діяння має специфічну правову природу. Особливість насильницького зникнення полягає, зокрема, в тому, що невід'ємною його ознакою є подальша відмова визнати факт арешту, затримання, викрадення чи позбав- лення волі людини в будь-якій іншій формі або приховування даних про долю такої людини чи місце її перебування.

О.М. Наумова, аналізуючи необхідність встановлення кримінальної відповідальності за насильницьке зникнення особи як кримінального правопорушення, що посягає на особисту свободу людини, урахувуючи вимоги Міжнародної конвенції про захист усіх осіб від насильницьких зникнень, Конвенції Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми відзначає, що у випадку прийняття зазначеної заяви до розгляду по суті цим міжнародним судовим органом буде надана оцінка щодо кваліфікації випадків насильницького зникнення осіб на непідконтрольних органам влади України територіях окремих районів Донецької та Луганської областей як злочину проти людяності з урахуванням ознак широко поширеності та систематичності застосування такої практики [10]. В. Цвікі виокремлює такі складові елементи, які є сутністю поняття «насильницьке зникнення: 1) позбавлення особи свободи проти її волі; 2) суб'єктами вчинення насильницького зникнення є виключно представники держави або особи, які діють із дозволу або за підтримки держави; 3) відмова визнати факт позбавлення волі та повідомити про долю та місцезнаходження такої особи [9]. Насильницьке зникнення – це, передовсім, злочин, що ґрунтується на брехні або відсутності інформації про долю чи місце перебування жертви.

Таким чином, законодавче закріплення ознак насильницького зникнення в зарубіжних країнах має різну кваліфікацію: 1. Визнання насильницького зникнення злочином проти волі, честі та гідності особи (в рамках одиничного, ізольованого акту кримінально протиправного діяння). 2. Встановлення кримінальної відповідальності за два окремі правопорушення: у межах першого передбачено відповідальність за вчинення насильницького зникнення в рамках одиничного акту, а в межах іншого – у випадках систематичного або широкомасштабного характеру. 3. Визнання насильницького зникнення злочином проти людяності у випадку одиничного акту. 4. Визнання насильницького зникнення злочином проти людяності у випадку широкомасштабної або систематичної атаки на цивільне населення. 5. Встановлення єдиного правопорушення, яке включає в себе всі можливі випадки вчинення насильницького зникнення. Як приклад, насильницьке зникнення не визнається самостійним злочином на Шрі-Ланці, оскільки уряд країни підписав Конвенцію у 2015 р., а в 2016 р. ратифікував її, хоча поширена практика насильницьких зникнень не визнана злочином проти людства. Оскільки КК не визнає насильницьке зникнення окремим злочином, обвинувачення у випадках ймовірних насильницьких зникнень, як правило, спирається на норми про кримінальні правопорушення, як викрадення (за відсутності доказів смерті), протиправні обмеження волі та протиправні ув'язнення [12]. Законодавством Німеччини не визначено окремого кримінального правопорушення «насильницьке зникнення», проте передбачено різні форми його вчинення, в розумінні ст. 2 Конвенції [11]. Німецький кодекс злочинів проти міжнародного права («Völkerstrafgesetzbuch») передбачає криміналізацію насильницьких зникнень, але лише там, де злочин вчиняється в рамках систематичного або широкомасштабного нападу на цивільне населення і, отже, утворює злочин проти людства. [11]. Закон

Німеччини про запровадження Міжнародного кодексу про злочини (2002 р.) у розділі 7 під назвою «Злочини проти людства» передбачає кримінальну відповідальність щодо тих, хто: спричиняє насильницьке зникнення особи з метою залишення її поза захистом закону на тривалий час, (а) шляхом викрадення цієї особи від імені держави або політичної організації або за її схваленням, або іншим чином жорстоко позбавляючи таку особу її фізичної свободи з наступним невідповідним наданням правдивої інформації за запитом про долю та місцеперебування людини, або (б) шляхом відмови від імені держави чи політичної організації або всупереч юридичному обов'язку негайно надавати інформацію про долю та місце перебування особи, позбавленої фізичної свободи за обставин, зазначених у листі (а) вище, або шляхом надання неправдивої інформації про них [1]. Інші держави передбачили насильницьке зникнення як злочин в окремих законах без включення до КК, як приклад Канада («Про злочини проти людства та військові злочини»); Нідерланди («Міжнародний закон про злочини»). Але більшість держав надали перевагу закріпленню насильницького зникнення як окремого злочину в своїх КК, як приклад, Франція (ст. 224-1 КК); Албанія (ст. 109 КК); Австрія (ст. 312а, 312б КК); Словаччина (ст. 420а КК); Греція (ст. 322А). обов'язкову мету залишення потерпілої особи без захисту закону протягом тривалого часу вказано у дефініції насильницького зникнення людей, наведеній у п. «і» ч. 2 ст. 7 Римського статуту Міжнародного кримінального суду: «насильницьке зникнення людей» означає арешт, затримання або викрадення людей державою чи політичною організацією або з їх дозволу, за їх підтримки чи за їх згодою, при подальшій відмові визнати таке позбавлення свободи або повідомити про долю чи місцезнаходження цих людей з метою залишення їх без захисту закону протягом тривалого періоду часу» [11]. Законодавці вказаних вище держав дослівно або ж майже дослівно перенесли наведене визначення у національне законодавство.

Разом із тим існує й інша практика – закріплення насильницького зникнення тільки як злочину проти людяності. Проведений аналіз зарубіжних законодавств показує, що такі держави, як Австралія (ст. 268.21 КК), Бельгія (ст. 136-ter КК), Боснія і Герцеговина (ст. 172 КК); Чорногорія (ст. 427 КК) включили насильницьке зникнення до норми, яка передбачає кримінальну відповідальність за злочини проти людяності [1]. Це вказує на необхідність більш детального аналізу практики притягнення до кримінальної відповідальності за насильницьке зникнення.

У сучасному світі торгівлю людьми визнано кримінально-карним кримінальним правопорушенням, який за рівнем доходів випереджають лише продаж наркотичних речовин та зброї. Міжнародно-правовими документами, які спрямовані на протидію торгівлі людьми, є Протокол про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, та покарання за неї, що доповнює Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності 2000 року (далі також — «Палермський протокол 2000 року»), і Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми 2005 року [3]. Цими документами визначено основні поняття торгівлі людьми, окреслено коло суспільно-небезпечних діянь, які підлягають обов'язковій криміналізації, передбачено основні стандарти запобігання, протидії торгівлі людьми, зокрема з метою експлуатації праці, а також захисту та реабілітації жертв цього злочину.

Стаття 3 Палермського протоколу 2000 року містить важливі для з'ясування сутності торгівлі людьми дефініції. Так, під торгівлю людьми пропонується розуміти «здійснювані з метою експлуатації вербування, перевезення, передачу, приховування або одержання людей шляхом загрози силою або її застосування або інших форм примусу, викрадення, шахрайства, обману, зловживання владою або уразливістю положення, або шляхом підкупу, у вигляді платежів або вигод, для одержання згоди особи, яка контролює іншу особу. Експлуатація включає, як мінімум,

експлуатацію проституції інших осіб або ж інші форми сексуальної експлуатації, примусову працю чи послуги, рабство або звичаї, подібні до рабства, підневільний стан або вилучення органів». Торгівля людьми є глобальним злочинним бізнесом, який не оминає жодної країни світу. Це сучасна форма рабства, що грубо порушує права людини. Україна є однією з перших країн Європи, яка у 1998 році встановила кримінальну відповідальність за торгівлю людьми. У Кримінальному кодексі України покарання за торгівлю людьми передбачено статтею 149, яка визначає ці злочинні дії як вербування, переміщення, переховування, передачу або одержання людини, вчинені з метою експлуатації, з використанням обману, шантажу чи уразливого стану особи. Існує чимало різноманітних видів експлуатації, серед яких основними, на думку правоохоронних органів, є сексуальна, трудова, втягнення в злочинну діяльність і використання у жебрацтві. Водночас вона може проявлятися ще й у таких формах, як рабство, залучення у боргову кабалу, використання у порнобізнесі, втягнення у злочинну діяльність, усиновлення або удочеріння в комерційних цілях чи використання у збройних конфліктах. Торгівля людьми здійснюється з метою поневолення, основними формами якого вважають: примусову працю; сексуальну експлуатацію; працю за борги; боргове рабство серед трудових мігрантів; підневільне домашнє служіння; примусову дитячу працю; використання дітей як солдат; сексуальну експлуатацію дітей.

Воєнні дії, які відбуваються на території нашої держави вже 8 років підвищують вразливість українців до потрапляння в ситуації торгівлі людьми. З 24 лютого 2022 року із початком широкомасштабного вторгнення росії на територію України ризик стати жертвою експлуатації стрімко зріс. За даними Управління Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй у справах біженців, з лютого 2022 року близько 10 мільйонів осіб вимушено виїхали за кордон [18]. Ризики стати жертвою експлуатації за кордоном зростають аші співгромадяни, рятуючи своє життя, подекуди виїжджали без відповідно оформлених документів, а після прибуття в іншу країну не були достатнім чином обізнані про необхідність постановки на консульський облік. Така ситуація виступає передумовою до потрапляння в ситуації торгівлі людьми під час працевлаштування, пошуку житла та пересування. Внутрішньо переміщені особи також є вкрай вразливою категорією для потрапляння в ситуації торгівлі людьми, оскільки під час пошуку роботи або житла, можуть бути піддані різним видам експлуатації. При цьому дії винного, пов'язані з незаконним переміщенням людини через державний кордон України, потребують додаткової кваліфікації за [ст. 332](#) КК України, а у випадках, коли для перетинання державного кордону були викрадені чи підроблені і використані завідомо підроблені документи, - ще й за відповідними частинами [статей 357 і 358](#) КК України. Якщо жертва торгівлі людьми перетинає державний кордон України на підставі належних документів, ст. 332 КК України застосуванню не підлягає. Потерпілим при торгівлі людьми є виключно людина, ні труп людини, ні її органи (тканини), тому намагання вчинити діяння, передбачені в ст. 149 КК України стосовно мертвої людини, може бути кваліфіковане лише як замах на торгівлю людьми (у випадку неусвідомлення винними особами того, що людина, яка є предметом угоди, померла).

Укладання жінкою незаконної угоди щодо ненародженої дитини під час вагітності не утворює складу закінченого кримінального правопорушення і може кваліфікуватись лише як замах на торгівлю людьми, а закінчений склад кримінального правопорушення може мати місце лише за умови, що суспільно небезпечні дії вчинено стосовно вже народженої дитини. За цією формою кримінального правопорушення, передбаченого ст. 149 КК України кваліфікують випадки купівлі-продажу саме дітей, що цілком узгоджується з міжнародним визначенням поняття торгівлі дітьми. Зокрема, відповідно до ст. 2 Факультативного протоколу до Конвенції про права дитини щодо

торгівлі дітьми, дитячої проституції і дитячої порнографії, торгівлю дітьми розглядають як «будь-який акт або угоду, внаслідок яких дитина передається будь-якою особою або будь-якою групою осіб іншій особі або групі осіб за винагороду або інше відшкодування». Але не відносить до обов'язкових ознак цього кримінального правопорушення мету експлуатації, тому випадки незаконних угод щодо дітей з невизначеною метою або з метою їх усиновлення цілком охоплюються поняттям торгівлі дітьми. Будь-яка інша незаконна угода, вчинена як щодо дитини так і щодо дорослої людини, охоплюватиметься складом кримінального правопорушення торгівлі людьми, що, поряд з іншим, підтверджується ст. 1 Закону України «Про протидію торгівлі людьми», якою до торгівлі людьми віднесено «здійснення незаконної угоди, об'єктом якої є людина». Такою незаконною угодою може бути дарування людини та вчинення різних незаконних маніпуляцій з метою усиновлення дитини та подальшого її вивозу за кордон (наприклад, укладення фіктивної угоди сурогатного материнства або фіктивне оформлення в якості батька людини, що не є такою, та намагається в такий спосіб вивести дитину за кордон). Також, ще один з видів, коли підшукують в Україні жінок з небажаною вагітністю та проживаючих за кордоном громадян-іноземців, які бажають «придбати» дитину, та отриманням зиску від супроводу передачі народженої дитини, але незаконні дії можуть маскуватись під виглядом процедури сурогатного материнства, при цьому використовують передбачену ст. 123 Сімейного кодексу України можливість визнання подружжя (чоловіка та жінки) батьками дитини, народженої внаслідок перенесення в організм іншої жінки ембріона людини, зачатого подружжям в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій. Але в комерційному медичному закладі фальсифікуються документи про нібито застосування до жінки репродуктивної процедури перенесення ембріона людини, зачатого подружжям, яке вперше приїздить до України лише для того, щоб розрахуватись та забрати вже народжену дитину, і жодною мірою не було причетне до зачатого ембріону. Ще одним з прикладів є, коли відповідно до ст. 125 Сімейного Кодексу, якщо мати та батько дитини не перебувають у шлюбі між собою, походження дитини від матері визначається на підставі документа закладу охорони здоров'я про народження нею дитини, а від батька — за заявою матері та батька дитини або за рішенням суду.

Якщо ці дії вчиняє *службова особа з використанням службового становища*, то матиме місце ч. 1 ст. 149 КК України, особою, яка має ознаки, що містяться у примітці 1 до ст. 364 КК України, та використовує при цьому надані їй по службі повноваження або виходить за межі своїх повноважень. Для кваліфікації торгівлі людьми, вчиненої з використанням службового становища, важливо встановити співвідношення між ч. 2 ст. 149 КК України, що передбачає відповідальність за такі дії, зі ст. 364 КК України. Ці норми співвідносяться між собою як загальна (ст. 364 КК України) та спеціальна (ч. 2 ст. 149 КК України). За загальним правилом у випадках, коли зловживання владою чи службовим становищем одночасно підпадає під ознаки загальної та спеціальної норм, застосуванню підлягає лише норма спеціальна. Важливим для кваліфікації діянь службових осіб, які об'єктивно сприяли торгівлі людьми згідно з чинним законодавством, є встановлення умислу особи на вчинення торгівлі людьми. Якщо службова особа, яка своїми діями об'єктивно сприяла вчиненню злочину, передбаченого ст. 149 КК України, усвідомлювала свою роль у вчиненні саме торгівлі людьми і використовувала при цьому своє службове становище, то вона несе відповідальність за торгівлю людьми з використанням службового становища (ч. 2 ст. 149 КК України). За відсутності усвідомлення своєї ролі у вчиненні торгівлі людьми службова особа, за наявності інших ознак службового кримінального правопорушення, може притягатись до відповідальності лише за кримінальне правопорушення у сфері службової діяльності (ст.ст. 364, 365, 367 КК України).

Висновки. Всі кримінальні правопорушення проти волі, честі та гідності особи можуть бути вчинені тільки шляхом дії. На практиці реалізується як прагнення або спроба вирішувати проблеми в окремих сферах суспільного життя, нехтуючи системністю та цілісністю підходів, не може бути ефективним. Тому на шляху вироблення в Україні ефективної стратегії і тактики втручання держави в процес міжнародної міграції, повинна бути спрямована на створення привабливого внутрішнього ринку праці; проведення детінізації структур, які займаються нелегальним працевлаштуванням громадян України; налагодження та проведення обліку громадян, які працюють за межами України; забезпечення надання соціальної допомоги та пенсійне забезпечення українських громадян, які працюють за кордоном; досягнення домовленостей та широкого кола укладання угод щодо візового режиму, умов перетину кордону та перебування мігрантів на території іншої держави; підписання угод з міжнародними гігантами господарської діяльності про працевлаштування громадян України з метою посилення їх соціального захисту та надання престижної роботи.

Список використаних джерел

1. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14 вересня 2020 року «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України від 14.09.2020 № 392/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/392/2020#Text>
2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
3. Поняття «насильницьке зникнення» повинні затвердити у кримінальному кодексі України Харківська правозахисна група. URL: <https://uacrisis.org/uk/67362-nasylnytske-znyknennya>
4. Доповідь комісара ООН з прав людини щодо ситуації в Україні (1 серпня 2022 року – 31 січня 2023 року). URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/countries/ua/2022-09-23/ReportUkraine-1Feb-31Jul2022-ua.pdf>
5. Міжнародна конвенція про захист усіх осіб від насильницьких зникнень від 20 грудня 2006 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text
6. Кримінальний кодекс України від 05 квітня 2001 року. Редакція від 28 квітня 2023 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
7. Римський статут Міжнародного уголовного суда от 17 июля 1998 г. / Законодавство України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text
8. Войтович Є. М. Поняття насильницького зникнення людини. *Актуальні питання криміналістики*: Матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 20 груд. 2019 р.). Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2019. С. 282-285.
9. Цвікі В.Ю. Міжнародно-правовий захист осіб від насильницьких зникнень. *Європейські перспективи*. 2015. № 2. С. 124-129.
10. Задоя К.П. Визнання насильницького зникнення злочином sui generis за кримінальним правом України: pro et contra. *Право і громадянське суспільство*. 2015. №4. С. 59-73.
11. Андрушко А.В. Теоретико-прикладні засади запобігання та протидії злочинам проти волі, честі та гідності особи: монографія. Київ: Ваїте, 2020. 560 с.
12. Мірошниченко В. Насильницькі зникнення на території України з 24 лютого 2022 року. URL: <https://t4pua.org/1428>
13. Насильницькі зникнення та свавільні затримання активних громадян в ході повномасштабної російської збройної агресії проти України (лютий 2022-червень

- 2023) / Н. Охотнікова, О. Гнатюк, Б. Петруньок; ред. О. Синюк; Центр прав людини ZMINA. Київ, 2023. 106 с.
14. Місія ООН з прав людини засуджує жертви серед дітей у війні в Україні / Організація Об'єднаних націй. Україна, 01.06.2023. URL: <http://surl.li/ijfck>
 15. Черновол К. Рахунок іде на десятки тисяч: в МВС назвали кількість зниклих безвісти українців. URL: <https://www.unian.ua/society/viy-na-v-ukrajini-v-mvs-nazvali-kilkist-zniklih-bezvisti-ukrajinciv-12243663.html>
 16. Аналіз судової практики з питань застосування законодавства України щодо протидії торгівлі людьми. Київ. : Видавництво «Фенікс», 2019. 120 с.
 17. Насильницькі зникнення та свавільні затримання активних громадян в ході повномасштабної російської збройної агресії проти України (лютий 2022 — червень 2023) / Н. Охотнікова, О. Гнатюк, Б. Петруньок; ред. О. Синюк; Центр прав людини ZMINA. Київ, 2023. 106 с.
 18. Рахунок іде на десятки тисяч: в МВС назвали кількість зниклих безвісти українців / Уніан / 04.05.2023: <https://www.unian.ua/society/viy-na-v-ukrajini-v-mvs-nazvali-kilkist-zniklih-bezvisti-ukrajinciv-12243663.html>
 19. Дослідження «Насильницькі зникнення в Криму за період окупацією Російською Федерацією в 2014–2020 роках» / Crimea SOS/ 2021: https://krymsos.com/wp-content/uploads/2021/07/nasylnyczki-znyknennya-v-krymu-za-period-okupacziyirf_veb-versiya-ukr.pdf