

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 343.432

О. В. Денисюк
orcid.org/0000-0001-8165-9234
аспірант кафедри кримінального права
Національної академії внутрішніх справ

НАСИЛЬНИЦЬКЕ ЗНИКНЕННЯ: ІСТОРІЯ ВИНИКНЕННЯ, МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАБОРОНИ

Постановка проблеми. Чинний Кримінальний кодекс України 12 липня 2018 року було доповнено статтею 146-1 «Насильницьке зникнення» [1]. Криміналізації насильницького зникнення передувало формування правового захисту від указанного посягання на міжнародному рівні. Висвітлення генезису кримінально-правової охорони суспільних відносин у сфері запобігання та боротьби з актами насильницького зникнення шляхом імплементації відповідних міжнародно-правових положень, дослідження питань, пов'язаних зі специфікою вказаного злочину з урахуванням історичного та міжнародного аспектів, є вкрай важливим та необхідним для подальшого повного і всебічного вивчення особливостей насильницького зникнення, з'ясування змісту елементів та ознак його складу, доцільності закріплення відповідної норми в кримінальному законодавстві України, а також формування на цій основі пропозицій щодо вдосконалення ефективності її застосування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі питання кримінальної відповідальності за насильницьке зникнення, доцільність установлення такої відповідальності та її регулювання у міжнародному праві досліджували А.В. Андрушко, О.М. Броневицька, К.П. Задоя, О.Г. Колб, В.В. Кондратішина, О.С. Наумова, В.Ю. Цвікітайн.

Зважаючи на незначний обсяг наукових розробок, присвячених особливостям насильницького зникнення, чимало аспектів залишаються ще не вивченими взагалі.

Метою статті є дослідження історії закріплення на міжнародному рівні заборони насильницьких зникнень, аналіз становлення правового регулювання такої заборони шляхом ухвалення міжнародних договорів на регіональному та універсальному рівнях.

Завданням поданого матеріалу є висвітлення особливостей визначення та закріплення насильницького зникнення як злочину в міжнародному праві; з'ясування відмінностей у закріпленій на міжнародному рівні забороні насильницьких зник-

нень, зважаючи на зміст міжнародно-правових актів, ухвалених на захист осіб від цього посягання.

Виклад основного матеріалу. Насильницьке зникнення є досить складним явищем, оскільки перебуває в «зоні відповідальності» (на межі) міжнародного права людини, міжнародного кримінального права та міжнародного гуманітарного права. Це пояснюється певними специфічними особливостями цього злочину.

Як свідчить історія, перші згадки про феномен насильницького зникнення як явища пов'язані з Латинською Америкою та датовані 1960-ми. У цей період у багатьох державах указанного регіону насильницькі зникнення набули широкого розповсюдження, зокрема й у вигляді державної політики, спрямованої проти «неугодних» осіб та політичних опонентів. При цьому саме на державному рівні створювалися так звані «доктрини національної безпеки», що виправдовували застосування жорстких репресій потребами поточного часу. Незважаючи на те, що положення таких доктрин порушували низку основних прав та свобод людини, подібні документи ставали частиною національного законодавства, оскільки національні інтереси та безпека (тобто бажання тих, хто перебував при владі, зберегти її за будь-яку ціну) на той час переважали над усіма іншими міркуваннями.

Починаючи з Гватемали, активна практика застосування насильницьких зникнень як частини державної політики швидко розповсюдилась у Аргентині, Чилі, Уругваї, Колумбії та Гондурасі.

Розуміння виняткової важливості ефективної протидії насильницьким зникненням як у державах Латинської Америки (членах Організації Американських Держав), так і у світовому масштабі, формувалося повільно.

Уперше у 1974 році про існування такого явища, як насильницьке зникнення, заявила у своєму звіті перед Генеральною Асамблеєю Організації Американських Держав Міжамериканська комісія з прав людини [8]. Остання у подальшому неодноразово привертала увагу до випадків учинення цього злочину, започаткувала становлення

правового регулювання захисту осіб від насильницьких зникнень на регіональному рівні.

На універсальному рівні увагу міжнародної спільноти до цього питання привернула Генеральна Асамблея Організації Об'єднаних Націй, закликавши у 1978 році своєю резолюцією держав-учасниць ООН співпрацювати у справі розшуку та встановлення місцезнаходження осіб, що зникли безвісти [9].

У 1980 році Комісією ООН із прав людини було створено робочу групу у складі п'ятьох членів, які виступали як експерти з вивчення питань щодо насильницьких чи недобровільних зникнень осіб (Робоча група ООН із насильницьких та недобровільних зникнень, UNWGEID) [7]. Її діяльність була спрямована на розгляд особливо серйозних випадків цього виду порушень прав людини, що траплялися в різних країнах світу. Саме UNWGEID розробила рекомендації, що були використані під час розроблення Декларації про захист усіх осіб від насильницьких зникнень (далі – Декларація), прийнятої Генеральною Асамблеєю ООН резолюцією 47/133 від 18 грудня 1992 року [2].

Цей документ, незважаючи на відсутність обов'язкового характеру, визначив основні засади міжнародно-правового захисту осіб від насильницьких зникнень. Як зазначається у його преамбулі, «в багатьох країнах мають місце випадки насильницьких зникнень, які часто мають безперервний характер у тому розумінні, що особи арештовуються, затримуються чи викрадаються проти їх волі чи якимось іншим чином позбавляються волі посадовими особами різних ланок чи рівнів уряду, організованими групами чи приватними особами, які діють за його прямої чи непрямої підтримки, за його дозволу чи згоди, із подальшою відмовою в повідомленні про долю чи місцеперебування таких осіб або визнанні позбавлення їх волі, що позбавляє цих осіб захисту закону» [2].

Відповідно до статті 1 «будь-який акт насильницького зникнення є образою людської гідності. Він засуджується як заперечення цілей Статуту ООН і як серйозне та кричуще порушення прав людини та основних свобод, проголошених у Загальній декларації прав людини, підтверджених та розвинених у міжнародних документах, які стосуються цієї галузі. Будь-який акт насильницького зникнення позбавляє осіб, які його зазнали, захисту закону, а також спричиняє тяжкі страждання їм та їхнім сім'ям. Він є порушенням норм міжнародного права, яке гарантує право на визнання правосуб'єктності особистості, право на свободу і безпеку особистості, право не зазнавати катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведінки і покарання. Він є також порушенням права на життя або серйозною загрозою для цього права» [2].

Положення Декларації закликали держав-учасниць ООН не лише передбачити в національному законодавстві кримінальну відповідальність за вчинення насильницьких зникнень (статті 4, 5), а й імплементувати з метою попередження та запобігання вказаним злочинам практичні заходи, закріплені в ухваленому документі (статті 10, 12, 13, 14, 20).

Ухвалення зазначеної Декларації (документа, що має рекомендаційний характер) стало першим кроком на шляху до наступного етапу в протидії насильницьким зникненням – прийняття міжнародного договору загальнообов'язкового характеру. Організація американських держав ухвалила подібний міжнародно-правовий акт – Міжамериканську конвенцію про насильницькі зникнення осіб від 9 червня 1994 року, що набула чинності 28 березня 1996 року (далі – Конвенція) [5]. Ця Конвенція має особливе значення, оскільки в ній вперше в міжнародному праві було формально закріплено визначення злочину насильницького зникнення. Згідно з її статтею 2 «насильницьке зникнення – це акт позбавлення особи або осіб волі в будь-якій формі представниками держави чи особами або групами осіб, які діють із дозволу, за підтримки чи за згодою держави, у разі подальшої відмови визнання факту позбавлення волі або приховування даних про долю чи місцезнаходження зниклої особи, унаслідок чого цю особу залишено без захисту закону та процедурних гарантій» [5].

Варто зазначити, що зміст Конвенції (порівняно з Декларацією) є значно вужчим, а сфера дії – обмеженою. Крім цього, Конвенція містить лише перелік загальних обов'язків держав-учасниць, що за відсутності закріплених практичних заходів, спрямованих на протидію актам насильницького зникнення, не сприяє боротьбі з ним.

Наступним важливим кроком стало ухвалення 17 липня 1998 року Римського статуту Міжнародного кримінального суду (далі – Римський статут), що набув чинності 1 липня 2002 року [4]. Відповідно до його статті 7 насильницьке зникнення – «арешт, затримання або викрадення людей державою або політичною організацією або з їх дозволу, за їх підтримки або згоди, у разі подальшої відмови визнати таке позбавлення волі або повідомити про долю або місцезнаходження цих людей із метою залишення їх без захисту закону впродовж тривалого періоду часу» [4]. Насильницькі зникнення зараховано до злочинів проти людяності, якщо вони здійснюються у вигляді широкомасштабного або систематичного свідомого нападу проти будь-яких цивільних осіб. Слід наголосити, що це зумовлено надзвичайною небезпекою та серйозністю цього посягання.

Відмінності у визначеннях, використаних у Римському статуті та інших міжнародно-правових актах, пояснюються тим, що Римський статут

є інструментом міжнародного кримінального права. Метою окремого визначення насильницького зникнення є нормативне закріплення обставин, за яких Міжнародний кримінальний суд може розглядати акти насильницького зникнення саме як злочини проти людяності, та притягнення до відповідальності осіб, винних у їх учиненні.

Поширення практики насильницьких зникнень, а також наявність прогалин у міжнародно-правовому забезпеченні захисту прав людини (відсутність прийнятного визначення насильницького зникнення, міжнародних зобов'язань держав щодо імплементації насильницького зникнення до національного законодавства та встановлення відповідного покарання за його вчинення, незастосування універсальної юрисдикції щодо цього злочину) стали передумовами ухвалення першого міжнародно-правового акта універсального характеру, в якому відображено право людини не бути підданим насильницьким зникненням. Ним стала Міжнародна конвенція про захист усіх осіб від насильницьких зникнень від 20 грудня 2006 року, що набула чинності 23 грудня 2010 року (далі – Конвенція) [3]. На відміну від Декларації Конвенція має обов'язкову юридичну силу. У її основу лягли положення Декларації, проте вона також містить нові стандарти і розвиває ті, що вже були проголошені.

Основним завданням Конвенції є створення основ для забезпечення міжнародно-правового захисту осіб від насильницьких зникнень, що складається з чотирьох елементів: заборони, запобігання, моніторингу та покарання. Конвенція складається з трьох частин. У першій закріплені основні положення Конвенції: визначення насильницького зникнення, особливості вказаного злочину та відповідальності за його вчинення, а також зобов'язання держав-учасниць щодо запобігання практиці насильницьких зникнень. Друга частина Конвенції повністю присвячена особливостям створення та діяльності Комітету з насильницьких зникнень, який було засновано з метою забезпечення та контролю за виконанням її завдань. Заключна частина містить положення щодо підписання, ратифікації, набрання чинності та внесення поправок.

У Конвенції закріплено визначення насильницького зникнення, в якому розкривається його юридична природа та складники. Відповідно до статті 2 насильницьким зникненням вважається арешт, затримання, викрадення чи позбавлення волі в будь-якій іншій формі представниками держави чи особами або групами осіб, які діють за дозволом, за підтримки чи за згодою держави, у разі подальшої відмови визнати факт позбавлення волі або приховування даних про долю чи місцезнаходження зниклої особи, унаслідок чого цю особу залишено без захисту закону. До того ж

у статті 1 закріплено, що жодні виключні обставини, якими б вони не були, не можуть слугувати виправданням насильницькому зникненню.

Виходячи зі змісту наведеної дефініції, складниками насильницького зникнення, що розкривають його сутність, є:

- 1) позбавлення особи свободи проти її волі;
- 2) відмова визнати факт позбавлення волі та повідомити про долю та місцезнаходження такої особи;
- 3) залишення особи поза захистом закону;
- 4) суб'єктами вчинення насильницького зникнення є виключно представники держави або особи, які діють за дозволом або за підтримки держави. Хоча у визначенні не зазначені суб'єкти, однак Конвенція передбачає зобов'язання держав-учасниць уживати необхідних заходів для розслідування дій, що скоєні особами чи групами осіб, які діють без дозволу, підтримки чи згоди держави.

Важливим здобутком є також закріплення у Конвенції тривалого характеру злочину насильницького зникнення.

Однак, вірогідно, найбільш прогресивним положенням цього міжнародно-правового акта стала стаття 24, в якій визначається поняття жертви насильницького зникнення, а також регламентовані права таких жертв. Жертвою вважається «будь-яка зникла особа та будь-яка фізична особа, якій завдано безпосередню шкоду в результаті насильницького зникнення» [3].

Міжнародна конвенція про захист усіх осіб від насильницьких зникнень гарантує максимально широкий захист від кожного подібного вияву, а не тільки від такого, що є злочином проти людяності. При цьому виконання державами-учасницями положень статті 4 Конвенції про обов'язок ужиття необхідних заходів для того, щоб насильницьке зникнення кваліфікувалося як правопорушення за національним кримінальним законодавством, дасть змогу здійснювати ефективний захист осіб від вказаного злочину.

Підсумовуючи, варто зазначити, що міжнародним співтовариством були ухвалені дієві спеціалізовані договори, що містять різноманітні зобов'язання держав щодо протидії насильницькому зникненню, припинення безкарності таких виявів та притягнення осіб, винних у цих злочинах, до відповідальності, а також щодо надання жертвам цих злочинів ефективних засобів правового захисту та відшкодування шкоди. Слід погодитись із Манфредом Новаком, який цілком обґрунтовано зауважив: «Якби уряди мали політичну волю ратифікувати ці договори та виконували всі відповідні зобов'язання, катування, а також інші жорстокі, нелюдські або такі, що принижують гідність, поводження і покарання, то насильницькі зникнення могли б бути легко викорінені» [6].

Література

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26.
2. Декларація ООН про захист усіх осіб від насильницьких зникнень : міжнародний документ від 18 грудня 1992 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_225#Text (дата звернення: 19.02.2021).
3. Міжнародна конвенція про захист усіх осіб від насильницьких зникнень : міжнародний документ від 20 грудня 2006 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text (дата звернення: 19.02.2021).
4. Римський статут міжнародного кримінального суду : міжнародний документ від 17 липня 1998 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text (дата звернення: 19.02.2021).
5. Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons dated from September 6th, 1994. URL: <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-60.html> (дата звернення: 19.02.2021).
6. Nowak M. Torture and Enforced Disappearance. International Protection of Human Rights: a textbook / by Catarina Krause, Martin Scheinin. 2009. P. 151–182.
7. Resolution of the UN Commission on Human Rights: Question of Missing and Disappeared Persons: UN Doc E/CN.4/RES/1980/20 dated from February 29 th, 1980. URL: [https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/SP/E-CN.4-RES-1980-20\(XXXVI\).pdf](https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/SP/E-CN.4-RES-1980-20(XXXVI).pdf) (дата звернення: 19.02.2021).
8. Report on the Human Rights Situation in Chile. OAE. 1977. URL: www.cidh.org/countryrep/chile77eng/INDEX.htm (дата звернення: 19.02.2021).
9. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 33/173: Пропащие без вести лица: документ ООН от 20 декабря 1978 г. URL: <https://undocs.org/ru/A/RES/33/173> (дата звернення: 19.02.2021).

Анотація

Денисюк О. В. Насильницьке зникнення: історія виникнення, міжнародно-правове регулювання заборони. – Стаття.

У статті висвітлено передумови виникнення необхідності встановлення заборони насильницького зникнення на міжнародному рівні. Здійснено екскурс в історію формування правових основ як на регіональному, так і на універсальному рівнях, для захисту осіб від насильницьких зникнень.

Приділено увагу діяльності та внеску Міжамериканської комісії з прав людини, Організації Об'єднаних Націй та Робочої групи ООН з насильницьких та недобровільних зникнень у тривалу боротьбу із вказаним злочином. Розглянуто особливості визначення та закріплення насильницького зникнення як злочину в прийнятій Генеральною Асамблеєю ООН Декларації про захист усіх осіб від насильницьких зникнень 1992 року та наголошено на важливості вказаного документа. Надано особливе значення Міжамериканській конвенції про насильницькі зникнення осіб 1994 року, ухваленій Організацією Американських Держав. Наголошено на окремих аспектах формування заборони насильницьких зникнень згідно з Римським статутом Міжнародного кримінального суду. З'ясова-

но відмінності у закріпленій на міжнародному рівні забороні насильницьких зникнень, зважаючи на зміст міжнародно-правових актів, ухвалених на захист осіб від цього посягання. Визначено передумови ухвалення Міжнародної конвенції про захист усіх осіб від насильницьких зникнень 2006 року, окреслено структуру зазначеного документа, проаналізовано основні його положення та сформульовано головне завдання. Автором виокремлено найбільш прогресивні норми, закріплені в Міжнародній конвенції про захист усіх осіб від насильницьких зникнень, що стали безперечними здобутками у боротьбі з практикою насильницьких зникнень.

За результатами дослідження зроблено висновок про значущість договорів, ухвалених на міжнародному рівні з метою правового регулювання заборони насильницьких зникнень та спрямованих на боротьбу з указаним злочином.

Ключові слова: насильницьке зникнення, незаконне позбавлення свободи, міжнародно-правовий акт.

Summary

Denysiuk O. V. Enforced disappearance: history of origin, international legal regulation of the prohibition. – Article.

The preconditions for the need to establish an international ban on the crime of enforced disappearance have been highlighted in the article. The background of formation of the legal framework at both the regional and universal levels with regard to protection of individuals from the practice of enforced disappearances has been disclosed.

Attention has been paid to the activities and contribution of the Inter-American Commission on Human Rights, the United Nations and, in particular, the UN Working Group on Enforced and Involuntary Disappearances in the long-term fight against this crime. The peculiarities of defining and enshrining enforced disappearance as a crime in the Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearances adopted by the UN General Assembly in 1992 have been considered, the importance of this document has been substantiated. The special significance of the Inter-American Convention on the Enforced Disappearance of Persons adopted by the Organization of American States and dated from 1994 has been outlined. Certain aspects of the formation of prohibition of enforced disappearances in accordance with the Rome Statute of the International Criminal Court have been stressed upon. Differences in the internationally established prohibition of enforced disappearances have been clarified, given the content of international legal acts adopted and aimed at protecting persons from this encroachment. The preconditions for the adoption of the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance dated from 2006 have been determined, its structure and main provisions.

Based on the results of the study, a conclusion has been made about the importance of treaties internationally adopted for the purpose of legal regulation of the prohibition of enforced disappearances and aimed at combating this crime.

Key words: enforced disappearance, unlawful deprivation of liberty, international legal act.