

ІМПЛІЦИТНІ ОЗНАКИ СКЛАДУ ПОГАНОВОГО ПОВОДЖЕННЯ З ВІЙСЬКОВОПОЛОНЕНИМИ (СТ. 434 КК УКРАЇНИ)

БАДЮКОВ Юрій Вячеславович - здобувач Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 344.22

Проанализированы проблемы определения и содержания имплицитных (скрытых) признаков в составе преступного плохого обращения с военнопленными (ст. 434 УК Украины). К таким признакам отнесены характеристики субъекта и субъективной стороны, а также некоторые свойства объективной стороны этого посягательства. Определены признаки специального субъекта плохого обращения с военнопленными, интеллектуальный и волевой моменты вины, которые характеризуют плохое обращение с военнопленными, а также указаны общественно опасные последствия как признак, который входит в одну из форм совершения указанного преступления.

Ключевые слова: имплицитные признаки состава преступления, воинские преступления, военнослужащий, военнопленный, плохое обращение, специальный субъект, субъективная сторона преступления, объективная сторона преступления.

Постановка проблеми

Будучи інформаційною моделлю злочину, його склад відображає, як відомо, необхідні й водночас достатні характеристики (властивості) посягання, без яких не може бути констатовано наявність підстав для притягнення й реалізації кримінальної відповідальності особи за вчинене нею суспільно небезпечне діяння. При цьому, описуючи склади злочинів у нормах Особливої частини закону про кримінальну відповідальність, законодавець, безперечно, називає лише типові, повторювані характеристики, які в сумі вказують

правозастосовцеві на наявне протиправне суспільно небезпечне винне посягання на об'єкти кримінально-правової охорони. Від нетипових, виключних, поодиноких ознак законотворень абстрагується і в нормі їх не згадує[1, с. 47]. Втім, слід помітити, що в диспозиціях статей (частин статей) Особливої частини Кримінального кодексу (далі – КК) України[2] досить часто не вказується чимало з ознак, які фактично притаманні тому чи іншому складу злочину, і наявність яких презюмується правозастосовцем і вимагає встановлення із застосуванням спеціальних прийомів тлумачення правових норм. Іноді такі ознаки іменуються імпліцитними (за словником слово «імпліцитний» – невисловлений, зовнішньо невиявлений[3, с. 185]). Слід підкреслити, що імпліцитні ознаки складу злочину належать до обов'язкових, а отже, їх наявність має бути неодмінно перевірена в ході застосування певної заборонної норми Особливої частини КК України. І в практиці застосування кримінального закону вироблено певні підходи до виявлення цих ознак. Зокрема, як наголошував один із засновників вчення про кваліфікацію злочинів В. М. Кудрявцев, якщо диспозиція статті Особливої частини КК не описує тих ознак складу, які впливають з його конструкції, слід звертатись до Загальної частини. Наприклад, конструкція будь-якого складу включає вказівку на вік, осудність, відсутність підстав, які виключають злочинність, то ці ознаки неодмінно мають бути встановлені, хоч їх опис надає Загальна частина[4, с. 98].

Стан дослідження

Кримінально-правова доктрина сучасної України наразі активно розробляє проблематику військових злочинів. Це не випадково. По закінченню Другої світової війни Україна тривалий час лише віддалено спостерігала за актами насильства на планеті (іноді відряджаючи своїх військових та інших представників силових структур у місця ведення локальних воєн). Втім, сьогодні, в результаті анексії Російською Федерацією території Кримського півострову та ведення нею гібридної війни на сході України, наша держава стала ареною воєнного конфлікту. У цьому зв'язку увагу фахівців все частіше привертає кримінально-правова характеристика багатьох норм, які тривалий час розглядались як «сплячі», адже впродовж десятиліть не виникало умов, на які було розраховано подібні приписи.

Питання кримінально-правової та/або кримінологічної характеристики військових злочинів, у тому числі поганого поводження з військовополоненими, були предметом дослідження у роботах Г. М. Анісімова, В. О. Бугаєва, В. К. Грищука, Ю. П. Дзюби, С. І. Дячука, М. І. Карпенка, В. І. Касинюка, М. І. Панова, О. М. Сарнавського, М. М. Сенька, М. С. Туркота, М. І. Хавронюка, С. О. Харитонова тощо. Доробки вказаних вчених в основному торкалися здійснення загальної характеристики військових злочинів, їх родового та/або безпосередніх об'єктів, при цьому, як правило, недостатня увага приділялася висвітленню багатьох проблемних питань змісту окремих складів військових злочинів, зокрема, й такого, як злочинне погане поводження з військовополоненими, відповідальність за яке встановлює ст. 434 КК України. Зокрема, недостатньо повно або непереконливо в опублікованих працях розкрито імпліцитні ознаки, які характеризують форми психічного ставлення винного до суспільно небезпечного діяння, суб'єкта злочинного поганого поводження з військовополоненими. Залишається невирішеним питання наявності в складі цього злочину суспільно небезпечного наслідку.

Мета статті

Зважаючи на викладене вище, публікація спрямована на висвітлення проблематики

імпліцитних (прихованих) ознак складу поганого поводження з військовополоненими – зокрема, суб'єкта, суб'єктивної сторони цього злочину та деяких ознак, що потенційно можуть входити до об'єктивної сторони його складу.

Виклад основного матеріалу дослідження

Вважаємо за можливе розпочати аналіз імпліцитних ознак у складі поганого поводження з військовополоненими з уточнення суб'єкта цього злочину, адже він, власне, виступає центральним елементом, який об'єднує навколо себе всі інші характеристики та властивості складу.

Ознаки суб'єкта поганого поводження з військовополоненими в диспозиції ст. 434 КК України прямо не вказуються. Втім, керуючись нормами Загальної частини (ч. 1 ст. 18) КК України можна вказати на такі його обов'язкові ознаки, як фізичність, осудність, і досягнення певного віку (виходячи з приписів ст. 22 КК України він має бути не нижчим 16-ти років). Однак, зазначених ознак для характеристики суб'єкта поганого поводження з військовополоненими недостатньо, зважаючи на розташування норми ст. 434 КК України у Розділі ХІХ «Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини)». Зважаючи на зміст ст. 401 КК України, коло суб'єктів в складі цього злочину існує виключно в межах певних спеціальних суб'єктів (до якого належать військовослужбовці Збройних Сил України, Служби безпеки України, Державної прикордонної служби України, Національної гвардії України та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України, Державної спеціальної служби транспорту, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, а також інші особи, визначені законом)[2].

У більшості наукових робіт із аналізованої проблематики зазначається, що суб'єктом поганого поводження з військовополоненими може бути будь-який військовослужбовець, що за тих чи інших обставин вступив у постійний або тимчасовий контакт з військовополоненими, а суб'єктом недбалого виконання обов'язків можуть бути тільки ті військовос-

лужбовці, на яких покладено обов'язок з лікування хворих та поранених або з піклування про них [5, с. 263; 6, с. 177–178]. Такий підхід є цілком обґрунтованим з огляду на наведені вище положення ст. 401 КК України. Втім, поділ суб'єктів вчинення поганого поводження з військовополоненими лише на дві зазначені групи не є достатнім, адже такий підхід не відбиває суті та ідеї Женевської конвенції про поводження з військовополоненими (1949 р.) [7] про відповідальність держави або державної влади (у тому числі «військової влади» під час воєнних дій) за поводження з військовополоненими. На нашу думку, доцільно у межах кола суб'єктів складу поганого поводження з військовополоненими виділяти (в залежності від форми вчиненого злочину) такі види спеціального суб'єкта: 1) представник влади держави, у полоні якої перебуває військовополонений; 2) особа, що перебуває у постійному чи тимчасовому контакті з військовополоненим; 3) особа, на яку покладено обов'язок по лікуванню і піклуванню за хворим або пораненим військовополоненим. Ці його характеристики в сукупності із наведеними вище загальними (ст. 18 КК України) й нормативно визначеними спеціальними (ст. 401 КК України) ознаками суб'єкта злочину й суб'єктів військових злочинів дозволяють, на нашу думку, розкрити прихований зміст суб'єкта поганого поводження з військовополоненими.

Традиційно найбільшу кількість питань (і проблем) в ході кваліфікації злочину і наукових пошуків, спрямованих на його кримінально-правову характеристику, викликає суб'єктивна сторона злочину. Будучи показником психічного ставлення винного до суспільно небезпечного діяння та його наслідків, вона дозволяє визначити суспільну небезпечність особи, розмежувати склади злочинів, зрештою – правильно їх кваліфікувати. Як слушно помітив Р. В. Вереша, в Особливій частині КК України цей елемент складу злочину може бути викладений законодавцем не лише «прямо», тобто в назві статті або в термінах, які використані у диспозиції кримінально-правової норми (наприклад, «умисне вбивство» – ст. 115 КК України), але, що буває значне частіше, його ознаки не визначені у диспозиції статті й можуть бути визначені

або через тлумачення норми, порівняння аналізованого складу злочину із подібними, або при застосуванні положень Загальної частини КК [8, с. 54]. Власне, саме суб'єктивна сторона в складі злочину характеризується найбільшою кількістю імпліцитних характеристик.

Як відомо, суб'єктивна сторона – це внутрішня сторона злочину, психічна діяльність особи, що характеризує ставлення її свідомості і волі до вчинюваного нею суспільно небезпечного діяння і його наслідків. Ознаками суб'єктивної сторони складу злочину є вина (згідно зі ст. 23 КК України вона існує у формі умислу або ж необережності), мотив та мета злочину. Вони мають самостійне юридичне значення при характеристиці будь-якого складу злочину. Ознаки суб'єктивної сторони складу злочину безпосередньо визначені в диспозиції статті або впливають з її змісту. При цьому мотив та мета вчинення злочину є обов'язковими ознаками і підлягають доказуванню лише у випадку, коли закон містить прямі вказівки на них. З приводу цих двох ознак слід вказати, що ані вивчення наукової літератури, ані застосування тлумачення ст. 434 КК України не дозволили виявити будь-яких специфічних мотивів чи спеціальних цілей у складі поганого поводження з військовополоненими. У цьому зв'язку ці ознаки до суб'єктивної сторони аналізованого злочину не входять.

У диспозиції ст. 434 КК України не міститься жодних вказівок і стосовно такої ознаки, як вина. Отже, й вона є в даному разі «прихованою» та підлягає встановленню шляхом тлумачення вказаної норми. Її вивчення дозволяє побачити, що вона містить кілька складів злочинів: перша – погане поводження з військовополоненими (яке мало місце неодноразово, або пов'язане з особливою жорстокістю, або спрямоване проти хворих і поранених). Склад злочину в цій формі належить до формальних, адже диспозиція містить пряму вказівку лише на суспільно небезпечне діяння без можливих наслідків. Ця гіпотеза підтверджується вивченням фахової літератури. Так, різні автори об'єктивну сторону цієї форми поганого поводження з військовополоненими характеризують лише діянням (іноді зазначаючи, що настання наслідків вказує на більш тяжкий склад злочи-

ну), не згадуючи про будь-які його наслідки [5, с. 262; 9, с. 165; 6, с. 177; 10, с. 196–197; 11, с. 1332]. Другим названим у ст. 434 КК України є склад недбалого виконання обов'язків щодо хворих і поранених особами, на яких покладено їх лікування і піклування про них. На наш погляд, він може бути визнаний матеріальним. До речі, суспільно небезпечний наслідок (і причинний зв'язок між ним і суспільно небезпечним діянням) в ньому можна вважати імпліцитною ознакою. Обґрунтувати цей висновок можна тим, що наслідок злочину в диспозиції прямо не вказаний. Водночас, норма містить посилання на «відсутність ознак більш тяжкого злочину», тобто в цій формі склад поганого поводження з військовополоненими можна розглядати як спеціальний вид неналежного виконання професійних обов'язків (яке може виражатися, зокрема, у невиконанні чи неналежному виконанні медичним працівником своїх професійних обов'язків внаслідок недбалого чи несумлінного до них ставлення, якщо це спричинило тяжкі наслідки для хворого, відповідальність за яке традиційно пов'язується із заподіянням особистої шкоди). Зокрема, таким наслідком у складі поганого поводження з військовополоненими, безперечно, може бути легке тілесне ушкодження, замах на самогубство потерпілого тощо. Такі наслідки не вимагають додаткової кваліфікації за іншими статтями КК України.

У фаховій літературі характеристики суб'єктивної сторони передбаченого ст. 434 КК України злочину і її імпліцитних ознак в цілому однорідні: більшість авторів вважає, що, власне, погане поводження з військовополоненими характеризується умисною формою вини, а недбале виконання обов'язків щодо хворих та поранених – необережною [5, с. 263; 9, с. 166; 6, с. 177; 10, с. 197, 198]. При цьому М. І. Карпенко уточнює, що умисне позбавлення хворих і поранених військовополонених необхідної медичної допомоги, їжі тощо повинно кваліфікуватися як погане поводження з військовополоненими, яке спрямоване проти хворих і поранених [10, с. 198]. На думку С. О. Харитонова, погане поводження з військовополоненими може вчинятися як умисно, так і з необережності [12, с. 170–171]. Втім, жоден автор не пояснює

спосіб встановлення ним вини як імпліцитної ознаки суб'єктивної сторони аналізованого злочину. На нашу думку, для цього істотного значення набувають ознаки спеціального суб'єкта (особи, що перебуває на службі у Збройних силах України та (або) особи, на яку покладено лікування і піклування про військовополоненого), усвідомлення ним кола своїх обов'язків (у тому числі покладених на Збройні сили України відповідно до міжнародних документів, що після ратифікації отримали статус частини національного законодавства) й наслідків їх невиконання чи недбалого виконання (наприклад, настання тяжких наслідків), і, звичайно ж, конструкція об'єктивної сторони злочину у кожній з самостійних його форм.

Як відомо, формальні склади злочинів із суб'єктивної сторони характеризуються лише виною у виді прямого умислу [13, с. 139; 14, с. 143; 15, с. 160] й психічне ставлення винного у таких складах обмежується інтелектуальними й вольовими процесами лише щодо суспільно небезпечного діяння. Враховуючи це, суб'єктивна сторона аналізованого злочину у формі поганого поводження (що мало місце неодноразово, або пов'язане з особливою жорстокістю, або спрямоване проти хворих і поранених) характеризується наявністю умисної форми вини (умисел виключно прямий та може бути заздалегідь обдуманим або таким, що виник раптово). Вина при вчиненні поганого поводження з військовополоненими у формі недбалого виконання обов'язків щодо хворих і поранених особами, на яких покладено їх лікування і піклування про них, більш складна, адже охоплює ставлення як до діяння, так і до його вірогідних наслідків (і, відповідно, до причинного зв'язку у вчинюваному злочині).

Ураховуючи законодавчу конструкцію складів, які утворюють погане поводження з військовополоненими, можна зробити висновок, що вони передбачають наявність умисної форми вини (прямого умислу) у випадку поганого поводження (що мало місце неодноразово, або пов'язане з особливою жорстокістю, або спрямоване проти хворих і поранених) та необережності – при недбалому виконанні обов'язків щодо хворих і поранених військовополонених.

Щодо змісту поєднання інтелектуальних та вольових компонентів у суб'єктивній стороні та вині зазначених складів злочинів, на наш погляд, полягає у наступному. При поганому поводженні з військовополоненими, у першій його формі, винний під час «усвідомлення суспільної небезпечності вчинюваного діяння» (інтелектуальний момент): 1) розуміє свій статус як особи, що перебуває на службі у Збройних силах України (визнання за собою такого статусу зумовлює і інші змістовні властивості зазначеної ознаки умислу в структурі суб'єктивної сторони); 2) розуміє, що діяння вчинюється щодо військовополоненого (особи, яка брала (бере) безпосередню участь у військових діях та входить до складу збройних сил супротивної сторони, що знаходиться в конфлікті або іншої прирівняної до неї особи), становище якого визначається міжнародними документами; 3) розуміє, що діяння вчинюється в обстановці воєнних дій або після їх активної фази – стан війни). Вольовий момент визначається бажанням поганого поводження з військовополоненими, яке а) мало місце неодноразово, або б) пов'язане з особливою жорстокістю, або в) спрямоване проти хворих і поранених.

Розглядаючи другу складову поганого поводження з військовополоненими, що має вид недбалого виконання обов'язків щодо хворих і поранених особами, на яких покладено їх лікування і піклування про них, як і раніше було вказано, тут має місце необережна форма вини як виду злочинної самовпевненості, так і злочинної недбалості. Злочинна самовпевненість має місце тоді, коли військовослужбовець на якого покладено обов'язок по лікуванню і піклуванню за хворим або пораненим військовополоненим, розуміючи обставини, характерні для попереднього складу злочину (свій статус як особи, що перебуває на службі у Збройних силах України, положення потерпілого – військовополонений та наявність обстановки війни), передбачає можливість настання суспільно небезпечних наслідків своєї дії чи бездіяльності, але легковажно розраховує на їх відвернення. Злочинна недбалість полягає у тому, що військовослужбовець, на якого покладено обов'язок по лікуванню і піклуванню за хворим або пораненим військовополоненим, не передбачав

можливості настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), хоча повинен був і міг їх передбачити.

Висновок

З урахуванням вивчення наявних у вітчизняній кримінально-правовій доктрині наукових позицій щодо імпліцитних (прихованих, не виражених текстуально) ознак складу злочину та способів їх встановлення, а також внаслідок безпосереднього тлумачення положень ст. 434 КК України зроблено висновок, що до таких ознак поганого поводження з військовополоненими належать, зокрема, вина, суб'єкт злочину, суспільно небезпечний наслідок та причинний зв'язок (останні два – лише в одній з форм вчинення аналізованого злочину). Обґрунтовано, що суб'єкт поганого поводження з військовополоненими є спеціальним та утворюється з ознак, вказаних у ст.ст. 18, 401 КК України та з урахуванням вимог Женевської конвенції про поводження з військовополоненими (1949 р.). В об'єктивній стороні поганого поводження з військовополоненими виявлено імпліцитну ознаку у вигляді шкоди потерпілому (зокрема, легкого тілесного ушкодження, замаху на самогубство). Констатується, що у випадку поганого поводження з військовополоненими, суб'єктивна сторона складу злочину містить в якості обов'язкової ознаки умисну форму вини (як правило, це прямий умисел), а у випадку недбалого виконання обов'язків щодо хворих та поранених – необережну форму вини. Мотив та мета вчинення злочину на кваліфікацію не впливають, але можуть бути враховані під час призначення покарання.

Література

1. Ус О. В. Теорія та практика кримінально-правової кваліфікації: лекції. Харків: Право, 2018. – 368 с.
2. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
3. Данилюк І. Г. Сучасний словник іншомовних слів для середньої і вищої школи: довідкове видання. Донецьк: ТОВ ВКФ «БАО», 2008. 576 с.
4. Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений. Москва: Юрид лит, 1972. 352 с.

АНОТАЦІЯ

Проаналізовано проблеми визначення та змісту імпліцитних (прихованих) ознак в складі злочинного поганого поводження з військовополоненими (ст. 434 КК України). До таких ознак віднесено характеристики суб'єкта та суб'єктивної сторони, а також деякі властивості об'єктивної сторони цього посягання. Визначено ознаки спеціального суб'єкта поганого поводження з військовополоненими, інтелектуальний та вольовий моменти вини, що характеризують погане поводження з військовополоненими, а також вказано на суспільні наслідки як на ознаку, що входить до однієї з форм вчинення вказаного злочину.

Ключові слова: імпліцитні ознаки складу злочину, військові злочини, військовослужбовець, військовополонений, погане поводження, спеціальний суб'єкт, суб'єктивна сторона злочину, об'єктивна сторона злочину.

5. Хавронюк М. І. Військові злочини: комент. законодавства / М. І. Хавронюк, С. І. Дячук, М. І. Мельник. Київ: А.С.К., 2003. 272 с.

6. Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини): навч. посіб./за ред. М. І. Панова. Харків: Право, 2011. 184 с.

7. Женевська конвенція про поводження з військовополоненими : Конвенція ООН від 12.08.1949 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_153/print1459194719931410 (дата звернення 05.02.2019 р.).

8. Вереша Р. В. Визначення ознак суб'єктивної сторони складу злочину в Особливій частині КК України. *Вісник Академії адвокатури України*. Том 13. Число 2(36). 2016. С. 53–61.

9. Панов М. І. Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (Військові злочини). Харків: Харків юридичний, 2006. 172 с.

10. Карпенко М. І. Військові злочини: характеристика, методика розслідування та запобігання: посібник. Київ: ВД Дакор, 2013. 472 с.

11. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України/за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 5-те вид., переробл. та доповн. Київ: ВД «Дакор», 2018. 1368 с.

SUMMARY

The issues of criminal and legal characteristics of implicit indication of abusive treatment with prisoners of war as a component for the criminal liability for its commission did not attract attention of specialists for a long period of time. The norm of the Art. 434 of the Criminal Code of Ukraine was created in regard to ensuring the observance of rules and principles in certain specific conditions by the representatives of the military organization of the country that did not occur or exist for a long period of time in Ukraine.

The objective of the research is to study the state of scientific elaboration of the issues of the implicit indication state of abusive treatment with prisoners of war; to determine the content of the mental attitude of the guilty party to a socially dangerous act and its possible consequences as as corpus delicti of this crime.

The author has stated that direct intent is inherent for some forms of this crime (repeated abusive treatment or committed with particular cruelty, or committed against wounded or sick), and careless or mixed form of guilt for others (negligent discharge of duties). The author has defined the intellectual and volitional moments of guilt forms characterizing various forms of abusive treatment with prisoners of war.

It is stated that the motive and objective are not among the obligatory features of the mental state of abusive treatment with prisoners of war. Therefore, they do not affect the qualification of a crime under the Art. 434 of the Criminal Code of Ukraine, but may be taken into account during the individualization of criminal liability under this Article.

Key words: implicit indication of abusive in crime, guilt, war crimes, prisoners of war, abusive treatment.

12. Харитонов С. О. Кримінальна відповідальність за військові злочини за кримінальним правом України: монографія. Харків: Право, 2018. 328 с.

13. Матишевський П. С. Кримінальне право України: Загальна частина: Підруч. для студ. юрид. вузів і фак. Київ: А.С.К., 2001. 352 с.

14. Александров Ю. В. Уголовное право Украины: Общая часть: Учебник. Киев: Атика, 2002. 448 с.

15. Кримінальне право України. Загальна частина: підруч. для студ. вищ. навч. закл. Харків: Право, 2010. 456 с.