

DOI <https://doi.org/10.30525/978-9934-26-320-0-36>

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ГЕНДЕРНО ЗУМОВЛЕНЕ НАСИЛЬСТВО В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ (ВОЄННОГО СТАНУ)

Політова А. С.

ВСТУП

Гендерно зумовлене насильство є серйозним порушенням прав людини та формою дискримінації за ознакою статі. Особливо поширене сексуальне насильство, що має негативні наслідки, обмежує жінок і дівчат у їх правах, включаючи громадянські та політичні права, економічні, соціальні та культурні права, а також права на мир і розвиток, які відносяться до прав третього покоління. Також таке насильство не тільки порушує фізичну та психологічну недоторканість жінок і дівчат, але й створює перешкоди для особистого і професійного розвитку, активної участі в житті суспільства. Це обмежує їхні можливості здобувати освіту, отримувати роботу, приймати активну участь у політичних процесах та інших сферах суспільного життя. Окрім того, гендерно зумовлене насильство охоплює безліч патріархально санкціонованих поведінок, спрямованих на людей через їхню стать¹.

Відзначимо, що в умовах збройного конфлікту (війни) та надзвичайних ситуацій зростає кількість випадків саме сексуального насильства. Про це наголошували у свої дослідженнях Глорія Ганджолі², Стейсі Бенуелл³, Алі Бітенга Александр і Кітока Моке Мутоondo⁴ та ін. Вчені аналізували звалтування під час війни і внутрішніх конфліктів у Сьєрра-Леоне, Уганді, Демократичній Республіці Конго, Колумбії, Гватемалі та Перу. Досліджені ними випадки подібні до тих, що переслідувалися Міжнародними військовими трибуналами у справах про військові злочини, злочини проти людяності та геноцид у Боснії та Герцеговині (колишньої Югославії), а також Руанді. Викрадення та сексуальне рабство, яке застосовувалося до жінок і дівчат утворенням «Ісламська держава Ірак» у середині 2010 р. продовжується і зараз.

¹ Declaration on the Elimination of Violence against Women. G.A. res. 48/104, 20 Dec. 1993. URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/declaration-elimination-violence-against-women>.

² Gaggioli, G. (2014). Sexual violence in armed conflicts: A violation of international humanitarian law and human rights law. *International Review of the Red Cross*, 96(894), 503-538. doi:10.1017/S1816383115000211

³ Stacy Banwell (2014) Rape and sexual violence in the Democratic Republic of Congo: a case study of gender-based violence, *Journal of Gender Studies*, 23:1, 45-58, DOI: 10.1080/09589236.2012.726603

⁴ Ali Bitenga Alexandre & Kitoka Moke Mutondo (2022) Behind the weapon of war: sexual violence in wartime as a reflection of social attitudes towards women in peacetime, *Journal of Sexual Aggression*, 28:2, 149-163, DOI: 10.1080/13552600.2021.1949500.

Отже, в умовах збройного конфлікту використання різних форм гендерно зумовленого насильства свідчить про відсутність ефективного механізму протидії. Також вивчення гендерно зумовлене насильство в умовах збройного конфлікту потребує більш комплексного підходу, ніж у постконфліктній ситуації. Це певною мірою стосується і кримінальної відповідальності.

1. Поняття гендерно зумовленого насильства

Відзначимо, що для кваліфікації кримінального правопорушення необхідно з'ясувати повну відповідність ознак фактично вчиненого кримінального правопорушення ознакам складу (складів) кримінально протиправних діянь, встановлених однією або кількома нормами закону про кримінальну відповідальність. Складність кваліфікації гендерно зумовленого насильства обумовлена тим, що такого складу кримінально протиправного діяння Кримінальний кодекс (далі – КК) України не передбачає, а утворює сукупність складів кримінальних правопорушень, передбачених не тільки різними частинами статей або статтями, а й різними розділами Особливої частини.

Навколо дефініції «гендерно зумовленого насильства» відбувається багато дискусій, пов'язаних, в першу чергу, зі змістом кримінально протиправних діянь, які можуть бути віднесені до нього. Так, зокрема, протидія гендерно зумовленому насильству здебільшого зосереджена на насильстві щодо жінок, щоб показати та підкреслити суспільству, якого насильства зазнають щодня жінки та дівчата – домашнього насильства, сексуального насильства, зґвалтування, примушування до вступу в шлюб, сексуального домагання. Не дивлячись на те, що жінки працюють, обіймають керівні посади, виховують дітей, опікуються домогосподарством та мають рівні права з чоловіками, вони залишаються найбільш вразливою категорією до різних форм насильства. За даними ООН, близько 45 % населення України зазнає фізичного, сексуального чи психологічного насильства, і більшість з них – це жінки⁵.

Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, прийнята 18 грудня 1979 р. Генеральною Асамблеєю ООН, не містить поняття «гендерно зумовленого насильства»; про цей вид насильства не згадується взагалі. Натомість у ст. 1 Декларації ООН про ліквідацію насильства щодо жінок, прийнята 23 лютого 1994 р. Генеральною Асамблеєю ООН, зазначено, що «насильство щодо жінок є будь-який акт *гендерно зумовленого насильства*, який призводить до фізичної, сексуальної або психологічної шкоди або страждань для жінок, включаючи загрози таких актів, примус або безпідставне позбавлення волі, незалежно від того, чи відбувається воно в громадському чи приватному житті»⁶ (вид. – А.С.П.). У ст. 3 Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству

⁵ Anastasia Forina Kyivans join global rally to end violence against women. Kyiv Post. Published Feb. 14, 2013. URL: <https://archive.kyivpost.com/article/content/ukraine-politics/kyivans-join-global-rally-to-end-violence-against-women-320424.html>

⁶ Declaration on the Elimination of Violence against Women A/RES/48/104 23 February 1994. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N94/095/05/PDF/N9409505.pdf?OpenElement>

та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція) (прийнята 11 травня 2011 р.) «наси́льство стосовно жінок» визначено як «порушення прав людини й форма дискримінації стосовно жінок та означає всі акти насильства стосовно жінок за *гендерною ознакою*, результатом яких є або може бути фізична, сексуальна, психологічна або економічна шкода чи страждання стосовно жінок, у тому числі погрози таких дій, примус або свавільне позбавлення волі, незалежно від того, чи відбувається це в публічному або приватному житті»⁷, а також «наси́льство стосовно жінок за *гендерною ознакою*» – насильство, яке спрямоване проти жінки через те, що вона є жінкою, або яке зачіпає жінок непропорційно⁸ (вид. – А.С.П.). Отже, наведені нами визначення «наси́льство щодо жінок» зазначені у Декларації ООН про ліквідацію насильства щодо жінок та Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція) дуже схожі за своїм змістом та відмежовується лише такими словосполученнями як «будь-який акт гендерно зумовленого насильства» «акти насильства стосовно жінок за гендерною ознакою».

Важливим міжнародним документом також є Пекінська декларація та Платформа дій 1995 р. У цьому міжнародному документі розглядається гендерно зумовлене насильство як «будь-який акт насильства на *принті гендеру*, який призводить до фізичної, сексуальної або психологічної шкоди або страждань жінок, у тому числі погрози таких дій, примус або свавільне позбавлення волі, незалежно від того, де вони відбуваються – у публічному або приватному житті»⁹ (вид. – А.С.П.), що вказує на використання певної термінології із Декларації ООН про ліквідацію насильства щодо жінок 1995 р.

Сьогодні, коли в Україні понад 240 діб триває військова агресії, пов'язана з повномасштабним вторгненням Російської Федерації на територію нашої суверенної незалежної правової демократичної держави, приймаючи незаконні акти, що порушують територіальну цілісність, змінюють кордони нашої держави, а головне – порушуються основні права та свободи людини і громадянина, особливо важливо відзначити міжнародно-правові акти, які регулюють боротьбу з гендерно зумовленим насильством.

У Загальних рекомендаціях, ухвалених Комітетом ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок №1-37 вживається у різних інтерпретаціях термін «гендер» й робиться аспект саме на збройний конфлікт. Наприклад, у п. 34. 1. Насилля за ознакою статі (статті 1-3 і 5(a)) В. Жінки в конфліктних і постконфліктних ситуаціях IV. Конвенція і питання, які стосуються попередження конфліктів, конфліктних і постконфліктних ситуацій зазначено: «Конфлікти посилюють існуючу гендерну нерівність, піддаючи

⁷ Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами від 11.05.2011 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-11#Text

⁸ Так само

⁹ Beijing Declaration and Platform for Action. Having met in Beijing from 4 to 15 September 1995. URL: <https://www.icsspe.org/system/files/Beijing%20Declaration%20and%20Platform%20for%20Action.pdf>

жінок підвищеному ризику різних форм насильства за ознакою статі з боку державних, так і недержавних суб'єктів. Насильство, пов'язане з конфліктом, відбувається повсюдно: воно може мати місце в побуті, місцях утримання під вартою і таборах для внутрішньо переміщених жінок і біженців; воно відбувається повсякденно: наприклад, під час виконання домашніх обов'язків, будь то похід за водою або хмизом, або по дорозі в школу або на роботу. У ситуаціях конфлікту акти насильства за ознакою статі вчиняються різними людьми. До них можуть бути віднесені члени урядових збройних сил, воєнізованих угруповань і недержавних збройних груп, миротворчий персонал і цивільні особи. Незалежно від характеру збройного конфлікту, його тривалості або суб'єктів, які беруть в ньому участь, жінки і дівчата все частіше стають об'єктом різних форм насильства і жорстокого поводження – від вбивств, тортур і нанесення каліцтв, сексуального насильства, примусу до вступу в шлюб, примусу до проституції і примусового запліднення, до насильницького переривання вагітності та стерилізації»¹⁰.

У Резолюції Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки, мир, безпека», ухваленій Радою Безпеки ООН 31 жовтня 2000 р., та резолюції Ради Безпеки ООН 1820, 1888, 1889, 1960, 2106, 2122, 2242, 2467, 2493, які разом формують порядок денний «Жінки, мир, безпека» наголошується саме на важливості протидії окремим формам гендерно зумовленого насильства в умовах збройного конфлікту, зокрема, відзначено такі аспекти:

– запобігання насильству за ознакою статі, у тому числі шляхом притягнення до відповідальності за порушення міжнародного права; забезпечення участі жінок у запобіганні виникненню, поширенню та відновленню насильницьких конфліктів, а також усуненні причин їх виникнення, зокрема шляхом роззброєння, протидії всім формам експлуатації; підтримка мирних ініціатив та процесів розв'язання конфліктів;

– захист прав і врахування потреб постраждалих в умовах конфліктів і після їх завершення, зокрема захист від різних форм насильства та переслідування (під час тривалих конфліктів збільшуються ризики потрапляння насамперед жінок і дівчат у ситуації торгівлі людьми, сексуального насильства, звалтування);

– врахування особливих потреб жінок і дівчат, у тому числі вразливих категорій (зокрема біженців, внутрішньо переміщених осіб, жінок, які постраждали від насильства за ознакою статі та сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом), а також жінок-комбатантів, жінок-ветеранів під час надання послуг у сфері охорони здоров'я, психологічної та гуманітарної

¹⁰ Загальні рекомендації, ухвалені Комітетом ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок № 1-37. URL: <https://land.gov.ua/wp-content/uploads/2019/01/%D0%97%D0%B0%D0%B3%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D1%96-%D1%80%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%97-D0%9A%D0%BE%D0%BC%D1%96%D1%82%D0%B5%D1%82%D1%83-%D0%9E%D0%9E%D0%9D.pdf>

допомоги; забезпечення участі жінок в економічному відновленні та перехідному правосудді в конфліктних і постконфліктних ситуаціях¹¹.

Зазначені аспекти знайшли своє відображення і у Національному плані дій з виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки, мир, безпека» на період до 2025 року, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2020 р. № 1544-р зі змінами внесеними Розпорядженням Кабінету Міністрів України № 1150-р від 16 грудня 2022 р. Аналізуючи ситуацію, яка склалася в Україні, у Національному плані наголошується: «Однією з проблем є насильство за ознакою статі, в тому числі сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом. За результатами дослідження з питань насильства «Благополуччя та безпека жінок», яке у 2019 р. проведено ОБСЄ, 67 відсотків українських жінок, які постраждали від насильства, зазнавали фізичного, психологічного або сексуального насильства у віці від 15 років. На всіх територіях України, звільнених Збройними Силами, зокрема у Херсонській, Харківській, Чернігівській, Сумській, Запорізькій, Київській, Донецькій, Луганській областях, фіксуються численні випадки вчинення військовими Російської Федерації сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом. Жінки та дівчата становлять більшість постраждалих, а найпоширенішою формою сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом, є зґвалтування, в тому числі групове. Управління Верховного комісара ООН з прав людини вивчає інформацію про ці випадки. Водночас кількість звинувачень у сексуальному насильстві, пов'язаному з конфліктом, зростає, хоча все ще важко оцінити масштаби цих злочинів, оскільки постраждалі часто не бажають або не можуть давати інтерв'ю. Взаємодія суб'єктів, які здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії насильству за ознакою статі, ускладнена, і правоохоронні органи мають обмежені можливості розслідування випадків сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом»¹².

Зазначені у Національному плані аспекти дозволяють відзначити вплив збройного конфлікту на гендерно зумовлене насильство:

- *збільшення насильства*: збройний конфлікт створює загрозу та нестабільність, що призводить до збільшення загального рівня насильства в суспільстві, включаючи насильство щодо жінок;
- *сексуальне насильство*: збройний конфлікт призвів до збільшення випадків сексуального насильства, зокрема, зґвалтувань, сексуальної експлуатації й інших форм сексуальних проявів;
- *економічна вразливість*: збройний конфлікт породжує економічну нестабільність та знижує рівень життя багатьох людей; жінки стикаються зі

¹¹ Резолюція Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки, мир, безпека». Офіційний вебпортал Національна соціальна сервісна служба України. URL: <https://nssu.gov.ua/gendernarivnist/rezolyuciya-radi-bezpeki-oon-1325>

¹² Про затвердження Національного плану дій з виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки, мир, безпека» на період до 2025 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2020 р. № 1544-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1544-2020-%D1%80#Text>

збільшеною економічною вразливістю, що вказує на їх ризик стати жертвами насильства;

– *порушення прав жінок*: збройний конфлікт призводить до систематичного порушення прав жінок, у тому числі вчинення щодо них фізичного, психологічного та сексуального насильства, примусову депортацію, обмеження доступу до послуг та інших форм дискримінації;

– *втрата близьких та перерозподіл ролей у родині*: втрата близьких (чоловіка, брата, сестри) та рідних, домівок під час збройного конфлікту створює складності та призводять до стресової ситуації жінок, змушують їх адаптуватися до нових умов та брати відповідальність на себе у складних умовах.

Отже, в умовах збройного конфлікту гендерно зумовлене насильство є складною та багатогранною проблемою.

Досліджуючи питання визначення «гендерно зумовленого насильства» проаналізуємо також погляди вчених (узагальнені та наочно представлені в таблиці 1).

Таблиця 1

Поняття гендерно зумовленого насильства у дослідженнях вчених

Прізвище, ім'я, по-батькові	Запропоноване визначення
Герасименко Г.В., Ничипоренко С.В., Хмелевська О.М.	Гендерно зумовлене насильство може виражатися в різних формах, які охоплюють сексуальне насильство та торгівлю людьми, напади або переслідування, образи, погрози або принизливе ставлення тощо. Однак найпоширенішим проявом гендерно зумовленого насильства по всьому світу виступає насильство в родині, тобто з боку подружжя або інтимного партнера ¹³ .
Попіль В.І.	Гендерно-зумовлене насильство – це суспільно небезпечна поведінка як чоловіка так і жінки, стосовно осіб протилежної статі, що виявляється в спричиненні страждань як фізичних, сексуальних, морально-психічних та інших, так і в погрози їх застосувань ¹⁴ .
Репан М., Панченко Л.	Гендерно-зумовлене насильство» (насильство за ознакою статі) – суспільно-небезпечна поведінка: як дія, так і бездіяльність особи чи групи осіб стосовно представників протилежної статі, що виявляється в спричиненні фізичних, сексуальних, моральних, психічних та інших страждань, або в погрози їх застосувань на ґрунті гендерної належності, що має суспільно шкідливі або небезпечні наслідки ¹⁵ .
Гонюкова Л.В.	Гендерне насильство – це різновид агресивної поведінки, використання сили на основі ознаки статі – від словесних образ і погроз до фізичних побитів та примусу ¹⁶ .

¹³ Герасименко Г.В., Ничипоренко С.В., Хмелевська О.М. Підходи до формування політики протидії гендерно зумовленому насильству в Україні. *Український соціум*. 2016. № 2(57). С. 97.

¹⁴ Попіль В.І. Гендерне насильство: кримінально-правові та кримінологічні аспекти. URL: <http://vuzlib.com/content/view/127/60/>.

¹⁵ Репан М., Панченко Л. Співвідношення гендерно-обумовленого та домашнього насильства: поняття, характеристика та загальний огляд законодавства. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2022. № 1 (116). С. 316.

¹⁶ Гонюкова Л. В. Гендерна політика в Україні: проблеми та перспективи. Гендерна політика міст: історія і сучасність: матер. II Міжнар. наук.практ. конф. м. Харків, 23-25 жовтня 2013 р. Харків, 2013. Вип. 2. С. 33.

Продовження таблиці 1

Прізвище, ім'я, по-батькові	Запропоноване визначення
Грицай І.О.	Гендерно обумовлене насильство – це дії або бездіяльність однієї особи (групи осіб) щодо іншої (групи осіб), спрямовані на відтворення гендерних ролей у соціумі через погіршення становища чоловіка/жінки в усіх сферах життєдіяльності та призводять до порушення прав людини, підриваючи як здоров'я та гідність індивіда, так і безпеку, економічну, соціальну стабільність нації ¹⁷ .
Перунова О.С.	Гендерно обумовлене насильство – це негативні діяння однієї особи/групи осіб, викликані статевою приналежністю іншої особи/групи осіб та спрямовані на порушення прав, свобод та можливостей у приватній та/або публічній сферах діяльності жінки/чоловіка через психологічні, фізичні, сексуальні та інші методи впливу ¹⁸ .
Качинська М.О.	Гендерно-обумовлене насильство – це протиправні діяння, які вчиняються над особою тому, що вона або він належать до певної статі. Означене правопорушення можна поділити на «публічне» (загальне) та «приватне» (родинне або сімейне) ¹⁹ .
Євченко С.В.	Гендерно зумовлене насильство – це насильство, побудоване на основі використання сили, що спирається на ознаці статі (включає словесні образи, погрози, побой, примус до сексуального зв'язку тощо) ²⁰ .
Заворотько І.Г.	Сексуальне і гендерно-обумовлене насильство, пов'язане з конфліктом – це акт сексуального характеру та (або) акт, що вчиняється відносно особи через гендер, якщо вони вчинені в умовах примусу та завдали особі фізичної, сексуальної чи психологічної шкоди, а також погроза вчинення зазначених актів та (або) примус до участі у них, за умови, що вони мають географічний, часовий і причинний зв'язок зі збройними конфліктами або іншими ситуаціями, що порушують мир ²¹ .

Отже, проведений нами аналіз вчених щодо поняття «гендерно зумовленого насильства» дозволяє визначити загальні риси, які властиві цьому протиправному діянню. По-перше, значна кількість дослідників цієї проблеми вказує, що гендерно зумовлене насильство – це діяння (дія або бездіяльність), суспільно небезпечна поведінка (агресивна поведінка). По-друге, вчинення однією або групою осіб. По-третє, формами гендерно зумовленого насильства є фізичне, психологічне, сексуальне, економічне. І головною ознакою, на яку вказують вчені, це вчинення таких діянь щодо особи протилежної статі (гендер). Разом з тим, серед проаналізованих нами визначень, лише І.Г. Заворотько приділяє увагу гендерно зумовленому

¹⁷ Грицай І.О. Принцип гендерної рівності та механізм його забезпечення: теоретико-правовий аспект: дис. ... д-ра юрид. наук. Дніпро, 2018. С. 314.

¹⁸ Перунова О. С. Гендерно обумовлене насильство: поняття та ознаки. Правове життя сучасної України : у 3 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав. 2020 р.). Одеса : Гельветика, 2020. Т. 1. С. 219.

¹⁹ Качинська М.О. Гендерно-обумовлене насильство. *Право і суспільство*. 2017. № 2. ч. 2. С. 16.

²⁰ Євченко С.В. Гендерне насильство (gender violence). Енциклопедія прав людини: соціально-педагогічний аспект: монографія / за заг. ред. Н. А. Сейко. 2014. С. 145-149.

²¹ Заворотько І.Г. Сексуальне і гендерно-обумовлене насильство, пов'язане з конфліктом, як міжнародний злочин: дис. ... д-ра філос. : 293 «Міжнародне право» (29 – Міжнародні відносини) / Національний університет «Кієво-Могилянська академія». Київ, 2020. С. 4.

насильству, але також відзначає й сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом.

Важливо відзначити, що в умовах збройного конфлікту гендерно зумовлене насильство може також вчинятися й щодо чоловіків. Неодноразово відзначалося, що сексуальне насильство під час війни, вчинене чоловіками над чоловіками, використовується як психологічна війна з метою деморалізації ворога²². І це стосується не тільки Уганди, колишньої Югославії. Саме тому, виключати випадки гендерно зумовленого насильства в умовах збройного конфлікту щодо чоловіків не можна, оскільки в одному з досліджень менше ніж 3 % організацій, які розглядали зґвалтування як зброю війни, згадують чоловіків або надають послуги жертвам-чоловікам²³.

Враховуючи вищевикладене, вважаємо, що під гендерно зумовленим насильством в умовах збройного конфлікту (воєнного стану) слід розуміти систематичне використання фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства проти осіб за ознакою статі з метою контролю, покарання або приниження їх, а також використання насильства для досягнення політичних, соціальних або військових цілей. Це насильство включає фізичні тортури, зґвалтування, сексуальну експлуатацію, примусове вербування до збройних сил, сексуальне рабство, торгівлю людьми, примушування до проституції, примусову вагітність, примусову стерилізацію чи будь-які інші форми сексуального насильства, приниження та тиску. Запропоноване нами визначення гендерно зумовленого насильства в умовах збройного конфлікту (воєнного стану) підкреслює систематичне порушення прав людини і норм міжнародного гуманітарного права.

2. Зарубіжний досвід кримінальної відповідальності за гендерно зумовлене насильство в умовах збройного конфлікту (воєнного стану)

Вивчення досвіду законодавства зарубіжних країн, особливо кримінального, має важливе значення. По-перше, порівняльний аналіз дозволяє зрозуміти, як різні країни реагують на кримінально протиправні діяння та наскільки ефективний механізм протидії ним. По-друге, це дозволяє удосконалити національне законодавство, адже впровадження таких практик позитивно вплине на національну правозастосовчу практику. Окрім того, проведення таких досліджень є важливим етапом у розробці та впровадженні міжнародних стандартів у галузі кримінальної юстиції, а також дозволяє оцінити рівень захисту прав людини та свобод людини і громадянина від протиправних діянь.

²² Will Storr The rape of men: the darkest secret of war. Interview. URL: <https://www.theguardian.com/society/2011/jul/17/the-rape-of-men?intcmp=239>

²³ Emily Rauhala. Rape as a Weapon of War: Men Suffer, Too. Aug. 03, 2011. URL: <https://world.time.com/2011/08/03/rape-as-a-weapon-of-war-men-suffer-too/>

Кримінальне законодавство зарубіжних країн має свої особливості, а норми – свою специфіку. Це певною мірою стосується й кримінальної відповідальності за гендерно зумовлене насильство в умовах збройного конфлікту (воєнного стану). Нами вже відзначались певні особливості кримінального законодавства Естонії, Литви та Норвегії, серед яких: вказівка на воєнні дії, збройний конфлікт, окупацію; широкій перелік кримінально протиправних діянь, які можуть бути вчинені як щодо цивільного населення, так і військовослужбовців; відсутність бланкетних диспозицій у диспозиціях статей²⁴. Також акцентувалася увага й на відсутності статті, яка передбачає відповідальність за гендерно зумовлене насильство у кодексах Естонії, Литви та Норвегії. Не деталізуючи означені аспекти, проаналізуємо кримінальне законодавство й інших країн.

Так, наприклад, ст. 136ter, розділу Серйозні порушення міжнародного гуманітарного права КК Бельгії передбачає відповідальність: «Злочин проти людства, як визначено нижче, становить злочин міжнародного права та карається згідно положень цієї статті, чи буде він скоєний у мирний або воєнний час. Відповідно до Статуту Міжнародного кримінального суду, злочин проти людства означає один із наведених нижче дій, вчинених у межах загальної або систематичної атаки на цивільне населення та з усвідомленням цієї тактики:

- 1) вбивство;
- 2) винищення
- 3) оборнення в рабство;
- 4) депортація або насильницьке переміщення населення;
- 5) ув'язнення або інше жорстке позбавлення фізичної свободи в порушення основоположних норм міжнародного права;
- 6) катування;
- 7) згвалтування, сексуальне рабство, примушення до проституції, примусова вагітність, примусова стерилізація чи будь-яка інша подібна за тяжкістю форма сексуального насильства;
- 8) переслідування будь-якої групи або спільноти, яку можна ідентифікувати, за політичними, расовими, національними, етнічними, культурними, релігійними, гендерними або іншими ознаками, що загально визнані неприпустимими згідно з міжнародним правом, у зв'язку з будь-яким діянням, зазначеним в статтях 136bis, 136ter і 136quater;
- 9) насильницьке зникнення осіб;

²⁴ Політова А.С. Окремі питання кримінальної відповідальності за гендерно обумовлене насильство в умовах збройного конфлікту (воєнного стану) за законодавством зарубіжних країн. *Пам'яті професорів П.С. Матишевського та С.С. Яценка*: 1. Збірка тез доповідей учасників науково-практичного круглого столу «Кримінальна відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України: 1992 – 2022 роки» (18 листопада 2022 року). 2. Збірка тез доповідей учасників науково-практичної конференції «Сучасне кримінальне право України: конституційний, міжнародно-правовий та порівняльно-правовий виміри» (Яценківські читання) (2 лютого 2023 року) / упоряд. А.А. Стрижевська, С.Д. Шапченко, К.П. Задоля. К., 2023. С. 94-99.

10) злочин апартеїду;

11) інші нелюдські діяння подібного характеру, що умисно заподіюють сильних страждань чи тяжких тілесних ушкоджень або серйозної шкоди психічному чи фізичному здоров'ю»²⁵.

Покарання за цей злочин – довічне позбавлення волі.

Суттєво відрізняється від вже дослідженого нами кримінального законодавства окремих держав, у тому числі й попередніх публікаціях, КК Румунії. Так, зокрема, у КК виокремлено Розділ XII. Злочини геноциду, злочини проти людства та війни, який включає Підрозділ I. Геноцид і злочини проти людства та Підрозділ II. Воєнні злочини.

Стаття 438 (Геноцид) встановлює відповідальність за вчинення з наміром знищити повністю або частково будь-яку національну, етнічну, расову чи релігійну групу як таку: а) вбивство членів такої групи; б) заподіяння тяжких тілесних ушкоджень або психічного розладу членам такої групи; с) умисне створення для такої групи умов життя, розрахованих на доведення її до повного або часткового фізичного знищення; d) впровадження заходів, спрямованих на запобігання дітонародженню всередині такої групи; e) насильницька передача дітей цієї групи до іншої групи, карається довічним позбавленням волі або позбавленням волі від 15 до 25 років із заборобою користуватися певними правами²⁶. Частина 2, 3 та 4 цієї статті передбачає відповідальність за вчинення таких дій у воєнний час, за попередньою змовою, а також за підбурювання до вчинення злочину²⁷.

Щодо ст. 439 (Злочини проти людства), то відповідальність настає за вчинення в рамках широкомасштабного або систематичного нападу, спрямованого проти будь-якого цивільного населення, одного з таких діянь: а) вбивство кількох людей; б) піддання населення або його частини умовам існування, спрямованим на фізичне, повне або часткове знищення його цілком або частково; с) рабство або торгівля людьми, зокрема жінками або дітьми; d) депортація або насильницьке переміщення, з порушенням загальноприйнятих правил міжнародного права, осіб, що перебувають законно на певній території, шляхом їх виселення до іншої держави або іншої території або застосування інших примусових заходів; e) катування особи, яка перебуває під охороною винуватця чи над якою він здійснює контроль будь-яким іншим способом, завдаючи їй фізичної або психічної шкоди або тяжких фізичних або психічних страждань, що перевищують наслідки, допустимі відповідно до міжнародного права; f) звалтування чи сексуальне насильство, примушення до проституції, примусова стерилізація чи незаконне тримання під вартою жінки, яка стала насильно вагітною, з метою зміни етнічного

²⁵ Code Penal 8 Juin 1867. URL: <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1867/06/08/1867060850/justel#LNK0036>

²⁶ Codul Penal din 2009. Parte integrantă din Lege 286/2009. URL: <https://lege5.ro/Gratuit/gezdmnrzgi/codul-penal-din-2009?pid=41996227&d=2023-04-30#p-41996227>

²⁷ Так само

складу населення; g) спричинення фізичної або психічної шкоди особі...²⁸, та караються довічним позбавленням волі або позбавленням волі на строк від 15 до 25 років із заборобою користуватися певними права.

У ст. 440. Воєнні злочини проти особи Розділу II. Воєнні злочини за вчинення під час збройного конфлікту, міжнародного характеру чи неміжнародного, проти однієї чи кількох осіб, які захищені міжнародним гуманітарним правом, одного з таких дій: с) застосування жорстокого або нелюдського поводження, що спричиняє фізичну чи психічну шкоди або фізичних чи психічних страждань, особливо через катування чи калічення; d) звалтування чи сексуальне насильство, примушення до проституції, примусова стерилізація чи незаконне тримання під вартою жінки, яка стала насильно вагітною, з метою зміни етнічного складу населення; g) наражати особу на смерть або небезпеку тяжкого ушкодження здоров'я через: 1. проведення над нею дослідів, на які вона не дала згоди добровільно, прямо та задалегідь, або які не є необхідними для її здоров'я чи проводяться не в її інтересах; 2. взяття зразків тканин або органів з нього з метою трансплантації, за винятком зразків крові або шкіри, що проводяться з терапевтичною метою, відповідно до загальноновизнаних медичних принципів і за добровільною, явною та попередньою згодою особи; 3. піддавати її невизнаним з медичної точки зору методам лікування, якщо це не є необхідним для здоров'я особи та без добровільної, прямої та попередньої згоди особи...²⁹, караються довічним позбавленням волі або позбавленням волі на строк від 15 до 25 років і заборобою користуватися певними правами.

КК Федеративної Республіки Німеччина містить Розділ 80a Підбурювання до злочину агресії, де вказується, що «Хто б, в межах територіальної дії цього закону, публічно примушує до скоєння злочину агресії (стаття 13 Кодексу злочинів проти міжнародного права), у ході зібрання або поширюючи матеріали (стаття 11 (3)), підлягає покаранню у вигляді позбавлення волі на строк від трьох місяців до п'яти років»³⁰, що вказує на окремий Кодекс злочинів міжнародного права. Цікавим є той факт, що «цей Закон застосовується до всіх злочинів проти міжнародного права, визначених цим Законом, до злочинів згідно зі статтями 6-12 навіть у випадках, коли злочин був скоєний за межами Німеччини і не має жодного відношення до неї. У разі злочинів, передбачених статтею 13, що були скоєні за кордоном, цей Закон застосовується законодавцем незалежно від місця скоєння діяння, якщо виконавцем є громадянин Німеччини або якщо злочин спрямований проти Федеративної Республіки Німеччина»³¹.

²⁸ Так само

²⁹ Так само

³⁰ Criminal Code in the version published on 13 November 1998 (Federal Law Gazette I, p. 3322), as last amended by Article 2 of the Act of 22 November 2021 (Federal Law Gazette I, p. 4906). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p0883

³¹ Code of Crimes against International Law (CCAIL) of 26 June 2002 (Federal Law Gazette I, p. 2254), as last amended by Article 1 of the Act of 22 December 2016 (Federal Law Gazette I, p. 3150). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_vstgb/englisch_vstgb.html

Аналіз положень Кодексу злочинів міжнародного права дозволяє відзначити, що цей Кодекс містить положення про злочини проти миру, злочини проти людяності, воєнні злочини, злочин проти агресії, тобто детальні положення щодо відповідальності за порушення міжнародного гуманітарного права, зокрема: ст. 6. (серед діянь: створює групі умови життя, розраховані на її повне або часткове фізичне знищення; вводить заходи, спрямовані на запобігання народжуваності в групі), ст. 7. Злочини проти людяності (охоплюють такі діяння проти цивільного населення: торгівля людьми, зокрема жінками або дітьми, або кожна особа, яка здійснює работоргівлю у будь-якій іншій спосіб і при цьому присвоює собі право власності на цю особу; депортація або примусово переміщення шляхом висилки чи інших примусових дій до особи, яка законно перебуває на території, до іншої держави чи іншої території всупереч загальним нормам міжнародного права; катування особи, яка перебуває під вартою або іншим чином перебуває під його чи її контролем, завдаючи цій особі істотної фізичної чи психічної шкоди або страждань, якщо така шкода чи страждання не виникають лише внаслідок санкцій, сумісних з міжнародним правом; сексуальне рабство, зґвалтування, примушування до проституції або позбавлення особи її репродуктивної здатності, або утримання жінки, яка насильно завагітнівши, з наміром вплинути на етнічний склад будь-якого населення), ст. 8. Воєнні злочини проти особи, ст. 13. Злочин агресії.

Відзначимо також, що КК Китайської Народної Республіки³² містить норми за порушення в умовах збройного конфлікту та передбачають кримінальну відповідальність за такі злочини, як воєнні злочини, злочини проти цивільного населення, злочини проти людяності та інші подібні порушення міжнародного гуманітарного права.

Таким чином, проведений нами аналіз кримінального законодавства Бельгії, Румунії, ФРН та КНР дозволяє відзначити, що у більшості випадків покарання за такі злочини найсуворіше – довічне позбавлення волі. Проте, законодавцем деяким держав за певні діяння, пов'язані з порушенням норм міжнародного гуманітарного права, може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі на строк від 3 до 5 років або від 5 до 7 років, а за особливо тяжкі злочини – довічне позбавлення волі. Окрім того, лише у Кодексі злочинів проти міжнародного права ФРН в окремих статтях є бланкетні диспозиції та вказівка на необхідність застосування Женевських конвенцій. Також перелік кримінально протиправних діянь, які можуть бути вчинені як щодо цивільного населення, так і військовослужбовців, охоплює різні форми гендерно зумовленого насильства, та ґрунтується імплементації положень міжнародного гуманітарного права.

³² Criminal Code of the Republic of China. Ministry of Justice 18.02.2022. URL: <https://law.moj.gov.tw/ENG/LawClass/LawAll.aspx?pcode=C0000001>

3. Кваліфікація гендерно зумовленого насильства в умовах збройного конфлікту (воєнного стану) за Кримінальним кодексом України

Збройний конфлікт на території України, розпочався у 2014 році з анексії Автономної Республіки Крим та окремих регіонів Донецької та Луганських областей. У дослідженні ГО «Східноукраїнський центр громадських ініціатив» зазначено, що «кількість внесених випадків про вчинені злочини до ЄРДР, а також кількість переданих до суду обвинувальних актів та розглянутих судами кримінальних проваджень є малою. Із цього можна зробити висновок, що до відповідальності притягується лише незначна кількість осіб, які вчинили гендерно обумовлене насильство, у т. ч. сексуальне насильство. Притягнення до відповідальності винних осіб ускладнює те, що зазвичай жертва насильства не може повідомити достатню інформацію для ідентифікації злочинців. Саме ж насильство відбувалось в умовах, які не дозволяли зберегти достатньо доказів події злочину»³³.

Проаналізуємо обліковані за період з 2014 р. по квітень 2023 р. кримінальні правопорушення, які ми відносимо до гендерно зумовленого насильства взагалі та гендерно зумовленого насильства в умовах збройного конфлікту³⁴ (воєнного стану), зокрема (див. таблицю 2).

Таблиця 2

Обліковані кримінальні правопорушення з 2014 р. по квітень 2023 р., які відносяться до гендерно зумовленого насильства

Статті КК	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	квітень 2023
Стаття 121	3132	2511	2256	2096	2130	1940	1703	1601	1502	430
Стаття 126	1826	1461	1030	815	1320	1661	1298	1303	1011	582
Стаття 126-1	0	0	0	0	0	1068	2213	2432	1498	863
Стаття 127	54	73	62	82	163	140	129	79	68	35
Стаття 134	2	4	1	3	2	3	0	1	1	0
Стаття 149	118	110	115	342	270	320	206	232	133	65
Стаття 151-2	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0
Стаття 152	421	323	349	259	203	355	393	406	250	111
Стаття 153	212	192	214	249	253	69	87	85	94	36

³³ Війна без правил: гендерно-обумовлене насильство, пов'язане зі збройним конфліктом на сході України / А. Альохін, С. Кириченко, А. Кориневич та ін.; за заг. ред. В. Щербаченка, Г. Янєвої. ГО «Східноукраїнський центр громадських ініціатив». К., 2017. С. 129.

³⁴ Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування. Офіційний сайт Офісу Генерального прокурора України. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporusshennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2>

Продовження таблиці 2

Статті КК	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	квітень 2023
Стаття 154	6	3	1	6	7	12	8	9	5	1
Стаття 155	49	37	51	50	84	64	55	164	83	43
Стаття 156-1	0	0	0	0	0	0	0	0	9	4
Стаття 161	26	40	41	52	99	98	97	95	102	66
Стаття 302	509	476	342	234	225	259	163	136	61	52
Стаття 303	303	233	224	331	412	336	341	269	195	158
Стаття 433	4	5	0	0	0	0	0	0	23	2
Стаття 434	0	0	1	0	0	0	0	0	2	0
Стаття 438	1	4	6	14	5	12	223	172	60387	22168
Стаття 442	2	2	0	1	2	4	2	3	22	6

Отже, проведений нами аналіз вказує, що до 24 лютого 2022 р. діяння, які відносять до гендерно зумовленого насильства, кваліфікувалися за частинами статей або статтями Особливої частини КК України, а не Розділом XX. Кримінальні правопорушення проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. Так, зокрема, притягнення до відповідальності, що може бути кваліфікована як порушення міжнародного гуманітарного права чи інше серйозні порушення міжнародного права, і були кваліфіковані як кримінальні правопорушення загальнокримінальної спрямованості, передбачені ст. 121, ч. 2 ст. 127, ст. 146, ч. 2 ст. 153 КК України у справі роти «Торнадо»³⁵. Лише після запровадження воєнного стану в Україні такі кримінально протиправні діяння стали кваліфікуватися за Розділом XX Особливої частини КК України.

Деякі фахівці з міжнародного гуманітарного права відзначали, що «відмова української влади від введення воєнного стану не перешкоджає судам кваліфікувати ситуацію в Автономній Республіці Крим, місті Севастополь та окремих районах Донецької та Луганської областей як збройний конфлікт і застосовувати відповідні норми міжнародного гуманітарного права, що застосовуються у міжнародному збройному конфлікті. Застосування статей Кримінального кодексу України, що стосується порушень міжнародного гуманітарного права – насамперед, статті 438 – є обов'язком української судової влади, що впливає з договірних та звичаєвих норм міжнародного гуманітарного права, прав людини та міжнародного кримінального права»³⁶.

³⁵ Ухвала Оболонський районний суд міста Києва № 756/16332/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/54861172>

³⁶ Гнатівський М.М. Повага до прав людини в умовах збройного конфлікту в Україні. Застосування судами норм міжнародного гуманітарного права та стандартів захисту прав людини. URL: https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2017/09/Report_Respect-for-HR-in-Conflict_Gnatovsky_UKR.pdf

Гендерно зумовлене насильство в умовах збройного конфлікту (воєнного стану) може кваліфікуватися за ст. 433. Насильство над населенням у районі воєнних дій, ст. 434. Погане поводження із військовополоненими, ст. 438. Порушення законів та звичаїв війни та ст. 442. Геноцид КК України.

О. Храмцов відзначає, що насильство притаманне будь-якому суспільству, хоча його форми, рівень «насиченості суспільства насильством» у різних країнах не однакові. Це залежить від цілої низки факторів і соціальних протиріч³⁷. Можемо констатувати той факт, що сучасне українське суспільство, яке розвивається в складних умовах створених в наслідок агресії з боку Російської Федерації, перенасичене різноманітними проявами фізичного та психічного насильства. Воно проникає у всі сфери існування людини. Слід зазначити, що насильство є тим соціальним фактором існування суспільства, який не можна викоринити. Змінюються лише його форми та прояви. Ефективна реакція держави та суспільства на прояви насильства може лише знизити його рівень. У цій діяльності значне місце посідають заходи кримінально-правової протидії.

Частина 1 ст. 433 КК України передбачає відповідальність за насильство, протизаконне знищення майна, а також протизаконне відібрання майна під приводом воєнної необхідності, вчинювані щодо населення в районі воєнних дій³⁸.

А.Р. Мухамеджанова вважає, що родовим об'єктом є суспільні відносини з охорони встановленого чинним законодавством та іншими нормативно-правовими актами України порядку несення або проходження військової служби, а його основним безпосереднім об'єктом – суспільні відносини щодо проходження або несення військової служби, в частині забезпечення безпеки цивільних осіб від незаконних дій з боку військовослужбовців Збройній Силі України та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України, які перебувають у районі воєнних дій (порядок проходження або несення військової служби, в частині забезпечення безпеки цивільних осіб). Залежно від форми суспільно небезпечного діяння, передбаченого ст. 433 КК, додатковими обов'язковими об'єктами аналізованого злочину слід визнавати суспільні відносини з охорони життя та здоров'я особи та (або) суспільні відносини у сфері права власності³⁹.

Об'єктивна сторона кримінального правопорушення полягає у суспільно небезпечному діяння, скоєному військовослужбовцем:

– насильство над населенням в районі воєнних дій;

³⁷ Храмцов, О. (2019). Насильство як категорія загальної частини вчення про обставини, що виключають злочинність діяння. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна*. Серія «Право», (27), С. 89.

³⁸ Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. Станом на 28.04.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

³⁹ Мухамеджанова А.Р. Кримінально-правова характеристика насильства над населенням у районі воєнних дій (ст. 433 Кримінального кодексу України): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / МВС України, Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2017. С. 7.

– протизаконне знищення майна, що належить населенню, під приводом воєнної необхідності, вчинюване у районі воєнних дій;

– протизаконне відібрання майна, що належить населенню, під приводом воєнної необхідності, вчинюване у районі воєнних дій

Криміналізація насильства над населенням у районі воєнних дій пов'язана з дотриманням вимог Основного закону та норм міжнародного гуманітарного права, зокрема: Конвенції про закони та звичаї сухопутної війни від 5 (18) жовтня 1907 р., Гаазьких угод, Женевських конвенцій про захист жертв війни 1949 р., у тому числі Конвенції про захист цивільного населення під час війни від 12 серпня 1949 р., Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 р., що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), прийнятого на дипломатичній конференції в Женеві 8 червня 1977 р., Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 р., що стосується захисту жертв збройних конфліктів, які не мають міжнародного характеру (Протокол II), прийнятого на дипломатичній конференції в Женеві 8 червня 1977 р., та ін.

Особливістю цієї статті є місце його вчинення – район воєнних дій, під яким слід розуміти визначену рішенням Головнокомандувача Збройних Сил України частина сухопутної території України, повітряного або/та водного простору, на якій впродовж певного часу ведуться або/та можуть вестися воєнні (бойові) дії⁴⁰.

Щодо досліджуваної нами проблеми, то у цій статті, то саме насильство над населенням в районі воєнних дій становить наш науковий інтерес, оскільки такі дії можуть включати незаконне позбавлення волі, згвалтування чи вчинення інших кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, вбивство потерпілого чи його самогубство внаслідок заподіяння тілесного ушкодження будь-якого ступеня тяжкості. При цьому посягання на волю, честь гідність, а також статева свобода та статева недоторканість особи не потребують додаткової кваліфікації за відповідними розділами Особливої частини КК України; заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, вбивство потерпілого чи його самогубство внаслідок заподіяного насильства потребують додаткової кваліфікації за ч. 2 ст. 121, ч.ч. 1 чи 2 ст. 115 або за ч.ч. 1, 2 чи 3 ст. 120 КК України.

Суб'єкт – спеціальний – це військовослужбовець, тобто фізична осудна особа, яка досягла 18-тирічного віку, придатна до військової служби за станом здоров'я та перебуває на військовій службі у ЗСУ або в інших військових формуваннях, утворених відповідно до законів України⁴¹.

⁴⁰ Про оборону України: Закон України 6 грудня 1991 р. № 1932-ХІІ. Станом на 15.04.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text>

⁴¹ Мухамеджанова А.Р. Кримінально-правова характеристика насильства над населенням у районі воєнних дій (ст. 433 Кримінального кодексу України): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / МВС України, Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2017. С. 9.

Найбільш цікавою, на нашу думку, є ст. 438. Порушення законів та звичаїв війни, яка передбачає відповідальність за жорстоке поводження з військовополоненими або цивільним населенням, вигнання цивільного населення для примусових робіт, розграбування національних цінностей на окупованій території, застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом, інші порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також віддання наказу про вчинення таких дій⁴².

На відміну від ст. 433 КК України, де мова йде про насильство над населенням в районі воєнних дій, у ст. 438 КК України мова йде про жорстоке поводження з військовополоненими або цивільним населенням, вигнання цивільного населення для примусових робіт. Проте, це не повний перелік посягань, які можуть кваліфікуватися за цією статтею. Так, зокрема, через кілька місяців після початку повномасштабного вторгнення від неурядових та правозахисних організацій розпочинають надходити повідомлення про сексуальне насильство над жінками і дітьми – зґвалтування (у тому числі й групою осіб), сексуальне насильство, примусове оголення та примус до споглядання за актами сексуального насильства (насильницькі дії сексуального характеру щодо матері у присутності дитини або кількох дітей), яке скоювали російські військовослужбовці. І такі діяння також кваліфікуються за ч. 1 ст. 438 КК України, оскільки відносяться до інших порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

В.П. Базов аналізуючи склад порушення законів та звичаїв війни відзначав, що «порушення законів та звичаїв війни та інші воєнні злочини досить поширені у світі, свідченням чого є, приміром, події в колишній Югославії, Раунді, Іраку, Афганістані та інших куточках земної кулі. Багато джерел указують на те, що жертвами воєн та інших збройних конфліктів стали десятки мільйонів громадян, більшість із яких цивільне населення – жінки, діти та інші незахищені верстви населення. Під час таких конфліктів нерідко порушуються права військовополонених, руйнуються пам'ятки історії та мистецтва, завдаються непоправні збитки навколишньому природному середовищу. У зв'язку з цим суспільно-економічні, політичні, моральні та інші засади суспільства і в умовах війни потребують правового захисту від злочинних посягань. Ось чому боротьбу зі злочинністю в усіх її проявах, розроблення комплексних заходів щодо запобігання й припинення злочинних діянь слід уважати пріоритетними напрямками діяльності держави. На осіб, які вчинили порушення законів та звичаїв війни, внаслідок особливого характеру цих діянь не поширюються строки давності. Вони

⁴² Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. Станом на 28.04.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

повинні зазнати покарання незалежно від часу, що минув від дня вчинення ними злочину»⁴³.

Проте, проведений нами у попередньому розділі аналіз кримінального законодавства деяких зарубіжних країн вказує на необхідність удосконалення Закону України про кримінальну відповідальність. І такі спроби вже були, зокрема, 20 травня 2021 р. Верховною Радою України було прийнято Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації норм міжнародного кримінального та гуманітарного права (реєстр. № 2689 від 27.12.2019)⁴⁴. Проте, він так і залишився не підписаним Президентом України.

ВИСНОВКИ

Питання кримінальної відповідальності за гендерно зумовлене насильство в умовах збройного конфлікту (воєнного стану) сьогодні є актуальним та дискусійним. Відсутність єдиного підходу щодо визначення поняття «гендерно зумовленого насильства» взагалі, та «гендерно зумовленого насильства в умовах збройного конфлікту» вказує на необхідність комплексного дослідження цієї проблеми.

Проведеній нами аналіз кримінального законодавства деяких зарубіжних країн вказують на необхідність удосконалення чинного кримінального законодавства України, у тому числі її складів кримінальних правопорушень, які відносяться до гендерно зумовленого насильства. Разом з тим, без вивчення та узагальнення правозастосовчої практики зарубіжних країн, де мали місце збройні конфлікти, ми ще довго будемо дискутувати щодо кваліфікації того чи іншого кримінального правопорушення, вчиненого в умовах збройного конфлікту (воєнного стану).

АНОТАЦІЯ

У статті відзначено, що гендерно зумовлене насильство є серйозним порушенням прав людини та формою дискримінації за ознакою статі. Запропоновано авторське визначення гендерно зумовленого насильства в умовах збройного конфлікту (воєнного стану), під який слід розуміти систематичне використання фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства проти осіб за ознакою статі з метою контролю, покарання або приниження їх, а також використання насильства для досягнення політичних, соціальних або військових цілей. Це насильство включає фізичні тортури, звалтування, сексуальну експлуатацію, примусове вербування до збройних сил, сексуальне рабство, торгівлю людьми,

⁴³ Базов В.П. Кримінальна відповідальність за порушення законів та звичаїв війни (аналіз складу злочину): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. Харків, 2009. С. 2.

⁴⁴ Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації норм міжнародного кримінального та гуманітарного права (реєстр. № 2689 від 27.12.2019). URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67804

примушування до проституції, примусову вагітність, примусову стерилізацію чи будь-які інші форми сексуального насильства, приниження та тиску. Запропоноване нами визначення гендерно зумовленого насильства в умовах збройного конфлікту (воєнного стану) підкреслює систематичне порушення прав людини і норм міжнародного гуманітарного права.

На підставі проведеного аналізу кримінального законодавства Бельгії, Румунії, ФРН та КНР відзначено, що у більшості випадків покарання за такі злочини найсуворіше – довічне позбавлення волі. Проте, законодавцем деяким держав за певні діяння, пов'язані з порушенням норм міжнародного гуманітарного права, може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі на строк від 3 до 5 років або від 5 до 7 років, а за особливо тяжкі злочини – довічне позбавлення волі. Окрім того, лише у Кодексі злочинів проти міжнародного права ФРН в окремих статтях є бланкетні диспозиції та вказівка на необхідність застосування Женевських конвенцій. Також перелік кримінально протиправних діянь, які можуть бути вчинені як щодо цивільного населення, так і військовослужбовців, охоплює різні форми гендерно зумовленого насильства, та ґрунтується імплементації положень міжнародного гуманітарного права.

Відзначено, що в умовах збройного насильства гендерне зумовлене насильство може кваліфікуватися за ст. 433. Насильство над населенням у районі воєнних дій, ст. 434. Погане поводження із військовополоненими, ст. 438. Порушення законів та звичаїв війни та ст. 442. Геноцид КК України та здійснено кримінально-правову характеристику окремих посягань.

Література:

1. Declaration on the Elimination of Violence against Women. G.A. res. 48/104, 20 Dec. 1993. URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/declaration-elimination-violence-against-women>.
2. Gaggioli, G. (2014). Sexual violence in armed conflicts: A violation of international humanitarian law and human rights law. *International Review of the Red Cross*, 96(894), 503-538. doi:10.1017/S1816383115000211.
3. Stacy Banwell (2014) Rape and sexual violence in the Democratic Republic of Congo: a case study of gender-based violence, *Journal of Gender Studies*, 23:1, 45-58, DOI: 10.1080/09589236.2012.726603.
4. Ali Bitenga Alexandre & Kitoka Moke Mutondo (2022) Behind the weapon of war: sexual violence in wartime as a reflection of social attitudes towards women in peacetime, *Journal of Sexual Aggression*, 28:2, 149-163, DOI: 10.1080/13552600.2021.1949500.
5. Anastasia Forina Kyivans join global rally to end violence against women. Kyiv Post. Published Feb. 14, 2013. URL: <https://archive.kyivpost.com/article/content/ukraine-politics/kyivans-join-global-rally-to-end-violence-against-women-320424.html>

6. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами від 11.05.2011 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-11#Text

7. Beijing Declaration and Platform for Action. Having met in Beijing from 4 to 15 September 1995. URL: <https://www.icsspe.org/system/files/Beijing%20Declaration%20and%20Platform%20for%20Action.pdf>

8. Загальні рекомендації, ухвалені Комітетом ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок №1-37. URL: <https://land.gov.ua/wp-content/uploads/2019/01/%D0%97%D0%B0%D0%B3%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D1%96-%D1%80%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%97-%D0%9A%D0%BE%D0%BC%D1%96%D1%82%D0%B5%D1%82%D1%83-%D0%9E%D0%9E%D0%9D.pdf>

9. Резолюція Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки, мир, безпека». Офіційний вебпортал Національна соціальна сервісна служба України. URL: <https://nssu.gov.ua/genderna-rivnist/rezolyuciya-radi-bezpeki-oon-1325>

10. Про затвердження Національного плану дій з виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки, мир, безпека» на період до 2025 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2020 р. № 1544-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1544-2020-%D1%80#Text>

11. Герасименко Г.В., Нічипоренко С.В., Хмелевська О.М. Підходи до формування політики протидії гендерно зумовленому насильству в Україні. *Український соціум*. 2016. № 2(57). С. 97-103

12. Попіль В.І. Гендерне насильство: кримінально-правові та кримінологічні аспекти. URL: <http://vuzlib.com/content/view/127/60/>.

13. Репан М., Панченко Л. Співвідношення гендерно-обумовленого та домашнього насильства: поняття, характеристика та загальний огляд законодавства. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2022. № 1 (116). С. 312-318

14. Гонюкова Л.В. Гендерна політика в Україні: проблеми та перспективи. *Гендерна політика міст: історія і сучасність*; матер. II Міжнар. наук.практ. конф. м. Харків, 23-25 жовтня 2013 р. Харків, 2013. Вип. 2. С. 33-38.

15. Грицай І.О. Принцип гендерної рівності та механізм його забезпечення: теоретико-правовий аспект: дис. ... д-ра юрид. наук. Дніпро, 2018. 543 с.

16. Перунова О. С. Гендерно обумовлене насильство: поняття та ознаки. *Правове життя сучасної України* : у 3 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав. 2020 р.). Одеса : Гельветика, 2020. Т. 1. С. 216-220.

17. Качинська М.О. Гендерно-обумовлене насильство. *Право і суспільство*. 2017. № 2, ч. 2. С. 14-16.

18. Євченко С.В. Гендерне насильство (gender violence). Енциклопедія прав людини: соціально-педагогічний аспект: монографія / за заг. ред. Н. А. Сейко. 2014. С. 145-149.

19. Заворотько І.Г. Сексуальне і гендерно-обумовлене насильство, пов'язане з конфліктом, як міжнародний злочин: дис. ...д-ра філос. : 293 «Міжнародне право» (29 – Міжнародні відносини) / Національний університет «Києво-Могилянська академія». Київ, 2020. 301 с.

20. Will Storr The rape of men: the darkest secret of war. Interview. URL: <https://www.theguardian.com/society/2011/jul/17/the-rape-of-men?intcmp=239>

21. Emily Rauhala. Rape as a Weapon of War: Men Suffer, Too. Aug. 03, 2011. URL: <https://world.time.com/2011/08/03/rape-as-a-weapon-of-war-men-suffer-too/>

22. Політова А.С. Окремі питання кримінальної відповідальності за гендерно обумовлене насильство в умовах збройного конфлікту (воєнного стану) за законодавством зарубіжних країн. *Пам'яті професора П.С. Маттисевського та С.С. Яценка*: 1. Збірка тез доповідей учасників науково-практичного круглого столу «Кримінальна відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України: 1992 – 2022 роки» (18 листопада 2022 року). 2. Збірка тез доповідей учасників науково-практичної конференції «Сучасне кримінальне право України: конституційний, міжнародно-правовий та порівняльно-правовий виміри» (Яценківські читання) (2 лютого 2023 року) / упоряд. А.А. Стрижевська, С.Д. Шапченко, К.П. Задоя. К., 2023. С. 94-99.

23. Code Penal 8 Juin 1867. URL: <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1867/06/08/1867060850/justel#LNK0036>

24. Codul Penal din 2009. Parte integrantă din Lege 286/2009. URL: <https://lege5.ro/Gratuit/gezdmnrzgi/codul-penal-din-2009?pid=41996227&d=2023-04-30#p-41996227>

25. Criminal Code in the version published on 13 November 1998 (Federal Law Gazette I, p. 3322), as last amended by Article 2 of the Act of 22 November 2021 (Federal Law Gazette I, p. 4906). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p0883

26. Code of Crimes against International Law (CCAIL) of 26 June 2002 (Federal Law Gazette I, p. 2254), as last amended by Article 1 of the Act of 22 December 2016 (Federal Law Gazette I, p. 3150). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_vstgb/englisch_vstgb.html

27. Criminal Code of the Republic of China. Ministry of Justice 18.02.2022. URL: <https://law.moj.gov.tw/ENG/LawClass/LawAll.aspx?pcode=C0000001>

28. Війна без правил: гендерно-обумовлене насильство, пов'язане зі збройним конфліктом на сході України / А. Альохін, С. Кириченко, А. Кориневич та ін. ; за заг. ред. В. Щербаченка, Г. Янової. ГО «Східноукраїнський центр громадських ініціатив». К., 2017. 216 с.

29. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування. Офіційний сайт Офіс Генерального прокурора України. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2>

30. Ухвала Оболонський районний суд міста Києва № 756/16332/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/54861172>

31. Гнатівський М.М. Повага до прав людини в умовах збройного конфлікту в Україні. Застосування судами норм міжнародного гуманітарного права та стандартів захисту прав людини. URL: https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2017/09/Report_Respect-for-HR-in-Conflict_Gnatovsky_UKR.pdf

32. Храмцов, О. (2019). Насильство як категорія загальної частини вчення про обставини, що виключають злочинність діяння. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна*. Серія «Право», (27), 87-94. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2019-27-11>.

33. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. Станом на 28.04.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

34. Мухамеджанова А.Р. Кримінально-правова характеристика насильства над населенням у районі воєнних дій (ст. 433 Кримінального кодексу України): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / МВС України, Харк. нац. ун-т внутр. справ, Харків, 2017. 16 с.

35. Про оборону України: Закон України 6 грудня 1991 р. № 1932-ХІІ. Станом на 15.04.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text>

36. Базов В.П. Кримінальна відповідальність за порушення законів та звичаїв війни (аналіз складу злочину): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. Харків, 2009. 22 с.

Information about the author:

Politova Anna Serhiivna,

Candidate of Legal Sciences, Associate Professor,

Associate Professor at the Department of Law

Mariupol State University

6, Preobrazhenska str., Kyiv, Ukraine, 03037, Ukraine