

## НАЦИСТСЬКА СИМВОЛІКА ЯК ПРЕДМЕТ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ.436-1 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

**ЛАБА Святослав Володимирович - керівник апарату Франківського районного суду міста Львова**

**DOI 10.32782/NP.2022.1.12**

*У статті розглядається проблема одного із основних питань кримінальної політики – конкретизація предмета складу злочину, передбаченого ст. 436-1 Кримінального кодексу України. Стверджується, що на сучасному етапі розвитку держави бракує адекватного механізму протидії пропаганді комуністичного й націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів. Короткий огляд кримінально-правової літератури засвідчив, що кримінальна відповідальність за пропаганду комуністичного й націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів ще не достатньо вивчена.*

*Ключові слова: тоталітарна ідеологія, комуністичний тоталітарний режим, націонал-соціалістичний (нацистський) тоталітарний режим, пропаганда.*

### **Постановка проблеми**

У ХХ столітті народ України зазнав страждань за двох тоталітарних режимів: радянського (1917-1991р.) та нацистського (1941-1945 р.). Під час Другої світової війни Україна втратила значну частину населення, і ще більше людей померло внаслідок організованого комуністичним режимом Голодомору 1932-1933 р. Утім доводиться констатувати, що після здобуття Україною незалежності окремі політичні партії схвально оцінювали комуністичний режим, а його злочини заперечувались. А тому проблема просування тоталітарної ідеології не залишилась у далекому минулому. В окремій думці судді Конституційного Суду України О.О.Первомайського зазначено, що кому-

ністична ідеологія не зникла, а істотно впливала на суспільне життя і політику, а члени Комуністичної партії України тривалий час були представлені в українському парламенті та інших органах державної влади. Більше того, за цією ідеологією виправдувались посягання Російської Федерації на незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України, а також анексія та окупація країною-агресором частини території нашої держави [1].

9 квітня 2015 р. Верховною Радою України було прийнято закони про декомунізацію: ЗУ «Про доступ до архівів репресивних органів комуністичного тоталітарного режиму 1917-1991 років», ЗУ «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» від 9 квітня 2015 р., ЗУ «Про правовий статус та вшанування пам'яті борців за незалежність України у ХХ столітті», «Про увічнення перемоги над нацизмом у Другій світовій війні 1939-1945 років». Унаслідок прийняття відповідних законів в Україні була розпочата реформа декомунізації, метою якої було відхід від комуністичної ідеології та переосмислення радянського минулого.

### **Стан дослідження**

Власне перша група робіт охоплює праці з міжнародного права, конституційного права, політології, історії, психології, філософії, оскільки в рамках цих галузей знань

висвітлюються питання виникнення комуністичного та нацистського тоталітарних режимів, їх розвитку і динаміки, розглядаються концепції фашизму, його ознаки, прояви та похідні від нього рухи тощо. Ці праці представлені такими вченими як: Г.В. Берченко, В.В. Бушанський, І.Р. Вітик, О.Г. Данильян, О.Ф. Іванов, В.В. Левицький, О.А. Ліщинська, О.І. Майборода, С.Рябенко, О.А. Феоктистова, М.В. Чабанна та інші. Відтак їх внесок у формування теоретичних уявлень про сутнісні риси тоталітарних режимів та їх вплив на суспільство важко переоцінити. Так, вартою уваги є праця П.І. Соболя, у якій автор простежує об'єктивні і суб'єктивні передумови зародження та еволюції радянського тоталітаризму, показує ролі голодомору як засоби радянської тоталітарної влади щодо здійснення колонізації етнічного простору України [2]. Слід віддати належне праці А.В. Пехник, у якій описується поняття та причини виникнення тоталітаризму, проведено всебічний аналіз різновидів тоталітарних режимів, особливостей процесу їх формування та функціонування, а також визначено фактори, які сприяли утвердженню тоталітарної політичної системи [3].

Друга група наукових праць присвячена проблемам кримінально-правової охорони миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. Вагомий внесок у вивченні цього питання зробили такі вчені як О.М. Броневицька, М.М. Гуменюк, В.О. Навроцький, В.О. Поповичук, Ю.С. Резнік, Б.В. Романюк, Е.Н. Трикоз, А.В. Шамара, К.С. Юртаєва та інші. Слід віддати належне праці А.А. Маєвської, у якій проаналізовано тексти статутів міжнародних трибуналів, а також спеціальну наукову літературу щодо визначення, сутності та змісту злочинів проти людяності, досліджено їх правову природу та надано юридичну характеристику [4]. Важко переоцінити значення роботи С.М. Мохончука, де охарактеризовано місце злочинів проти миру та безпеки людства у системі міжнародних правопорушень, виявлено особливості сучасної конвенційної регламентації відповідальності за відповідні посягання і специфіку, розкрито становлення системи злочинів проти миру і безпеки людства у

кримінальному законодавстві зарубіжних держав [5].

Науковий здобуток цих авторів мав небиякий вплив на розвиток третьої групи досліджень, які безпосередньо присвячені окремим питанням кримінальної відповідальності за пропаганду комуністичного та нацистського тоталітарних режимів. Так, одні вчені вивчали особливості кримінально-правової охорони національної та історичної пам'яті [6], інші розглядали питання криміналізації пропаганди тоталітарних режимів [7; 8], треті здійснили кримінально-правову характеристику складу злочину, передбаченого ст.436-1 КК України [9; 10; 11], четверті аналізували кримінально-правовий механізм протидії пропаганді тоталітаризму [12]. Позитивно оцінюючи науковий доробок учених, все ж доводиться констатувати, що у кримінально-правовій літературі відсутнє комплексне дослідження, присвячене питанням кримінальної відповідальності за пропаганду комуністичного та нацистського тоталітарних режимів, а окремі публікації авторів не в змозі задовольнити потреб практики правозастосування. З огляду на зазначене, є підстави вважати, що наукознавче дослідження складу злочину, передбаченого ст.436-1 КК України, є неповним.

Основною метою цієї статті є вивчення предмета складу злочину, передбаченого ст.436-1 КК України.

#### **Виклад основних положень**

Відповідно до п.4 ч.1 ст.1 ЗУ «Про застосування комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» від 9 квітня 2015 р. №317-VIII символіка нацистського тоталітарного режиму включає:

- державний прапор, державний герб нацистської Німеччини 1939-1945 років;
- символіку, найменування НСДАП, зображення, написи, присвячені подіям, пов'язаним з її діяльністю;
- зображення гасел НСДАП, цитат осіб, які обіймали в ній керівні посади, вищих органів влади та управління нацистської Ні-

меччини та на окупованих нею територіях 1935-1945 роках [13].

Загальновідомо, що офіційним символом Третього Рейху була свастика. Так, державним гербом нацистської Німеччини був орел з розпростертими крилами та свастикою у лапах, який дивиться на праве крило, що символізує безсмертя, силу та мужність [14, с.12]. Щодо державного прапора, то він мав вигляд прямокутного червоного полотнища з розташованою в центрі чорною похилою свастикою на білому колі [15]. Як приклад притягнення до кримінальної відповідальності за пропаганду нацистської символіки у виді державного прапора нацистської Німеччини слід навести вирок Лисянського районного суду Черкаської області від 19 липня 2019 р. М., знаходячись за місцем свого мешкання, закріпив із зовнішнього боку будинку на металевій трубі, прапор Третього рейху, прямокутне червоне полотнище з розташованою у центрі на білому колі чорною похилою правосторонньою свастикою, який відповідно до положень п.1 ст.4 Закону від 09.04.2015 року є символікою націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарного режиму. Продовжуючи реалізовувати свій умисел на публічне використання, шляхом публічної демонстрації широкому загалу людей символіки націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарного режиму, М. протягом п'яти годин демонстрував оточенню символіку націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарного режиму. У подальшому, приблизно о 13 годині 00 хвилин, його протиправні дії були припинені працівниками поліції [16].

Так, емблемою НСДАП, як і державного герба нацистської Німеччини, був орел зі свастикою у лапах, однак ця символіка вирізнялась від останньої тим, що орел дивиться на ліве крило, тоді як на державному гербі його погляд був направлений у протилежний бік [14, с.12]. У сучасності досить поширеним є використання лише самого орла як символу, що не становить кримінально-правової заборони. Його використання вважатиметься злочинним, якщо таке зображення чітко відповідатиме емблемі НСДАП. Ще одним символом нацистської Німеччини, який використо-

вувався 3-ою Танковою дивізією СС, що входила до складу НСДАП, був череп та кістки. Він був зображений на обмундированні підрозділу СС (на перстні, кинджалі) та символізував готовність віддати своє життя заради фюрера [14, с.16]. Серед відомих нацистських символів, який використовувався злочинною організацією СС, що займалася депортацією населення та покаранням так званих «порушників» нацистського расового законодавства, була також руна «Отала», яка трактувалася як «кров та ґрунт» [14, с.19].

Закон від 9 квітня 2015 р. №317-VIII, який власне засуджує два види тоталітарних режимів, повинен в однаковій мірі визначити обсяг та описовість символіки, яка заборонена для виготовлення, поширення та публічного використання. Про це, зокрема, йдеться у Спільному проміжному висновку Венеціанської комісії від 25 грудня 2015 р. №823/2015, у якому вказується, що, на відміну від переліку символіки комуністичного тоталітарного режиму, перелік символіки пов'язаної з націонал-соціалістичною ідеологією, є коротший і чіткіший, а також обмежений лише символами, пов'язаними з Німеччиною 1939-1945 років [17, с.22]. Зокрема, у вищенаведеному Законі не передбачено заборони зображень, пам'ятників, пам'ятних знаків, написів, присвячених особам, які обіймали керівні посади в НСДАП та у вищих органах влади (Адольф Гітлер, Рудольф Гесс, Мартін Борман, Генріх Луйдрольд Гімлер, Йозеф Гоббельс, Герман Герінг та інші). Окрім того, відомо, що до складу НСДАП входили такі злочинні організації, як СС (Schutzstaffeln), відомі як так звані «Охоронні загони», «Гітлерюгенд», «Штурмові загони», які причетні до вчинення воєнних злочинів та злочинів проти людства [18, с.143]. Також до складу нацистської символіки не включено гімн нацистської Німеччини, хоча відомо, що у 1933-1945 рр. ним визнавалася «пісня Хорста Весселя» [19, с.101].

### **Висновки**

Таким чином, можна зробити висновок, що на сьогодні наукова база боротьби з пропагандою комуністичного та нацистського

тоталітарних режимів належним чином не сформована. Відтак вивчення питання щодо оптимального формулювання елементів комуністичної символіки як предмета відповідного складу злочину потребує ретельного аналізу.

### **Література**

1. Окрема думка судді Конституційного Суду України Первомайського О.О. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки». Електронний ресурс. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb09d710-19>

2. Соболь П. І. Радянський тоталітаризм в Україні: роки колективізації і голоду (1929-1933). Суми: Видавничо-виробниче підприємство «Мрія-1», ТОВ, 2010. — 368 с.

3. Пехник А.В. Поняття, типологія та причини виникнення тоталітаризму: автор. дис.. к.ю.н. Спец.: 23.00.04. - Політичні проблеми міжнародних систем та глобального розвитку. Одеська державна юридична академія. Одеса. 2000. 18 с.

4. Маєвська А.А. Злочини проти людяності: міжнародно-правовий аспект: Дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2002. 182 с.

5. Злочини проти миру та безпеки людства: генезис, еволюція, сучасна регламентація у кримінальному праві та законі [Текст] : монографія / С. М. Мохончук ; Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». Х. : Право, 2013. 526 с.

6. Комарницький В.М., Письменський Є.О. Підстава кримінальної відповідальності за пропаганду комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів (загальна характеристика). *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім.Е.О. Дідоренка*. 2015 р. №3. С.122-131

7. Бабак М. А. Проблема криміналізації пропаганди тоталітарних режимів. *Тиждень науки: тези доповідей науково-практичної конференції, Запоріжжя, 18–12 квітня 2016*

р. / Редкол.: Ю. М. Внуков (від. ред.) та ін. – Запоріжжя: ЗНТУ, 2016. С. 144-145

8. Мостепанюк Л.О., Павловська А.А. Стаття 436<sup>1</sup> Кримінального кодексу України: аналіз складу злочину. *Митна справа*. Спеціальний випуск. 2013 р. С.299-303

9. Радутний О.Е. Кримінальна відповідальність за окремі різновиди пропаганди. *Деструктивна пропаганда: шляхи протидії та проблеми відповідальності* : матеріали науково-практичної конференції, 21 трав. 2015 р. м. Київ, 2015. С.154-156

10. Беклеміщева Ю.М. До проблеми визначення суб'єктивних ознак злочину, передбаченого статтею 436-1 Кримінального кодексу України. *Держава та регіони*. Право. 2019 р. №3 (65). С.227-232

11. Бабак М.А. Кримінально-правовий механізм протидії пропаганді тоталітаризму в країнах колишнього соціалістичного табору та Радянського Союзу. *Актуальні проблеми кримінального права та процесу*: матеріали III Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Кривий Ріг, 16 червня 2017 року). Ред. кол.: О.О. Волобуєва, О.В. Одерій, Т.О. Лоскутов, А.С. Політова. – Кривий Ріг: Поліграфічна компанія «Геліос-Принт», 2017. С.185-188

12. Бабак М.А., Філей Ю.В. Вітчизняні новели кримінально-правового механізму протидії пропаганді комуністичного або націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарного режимів з огляду на деякі конституційні права й основоположні свободи людини та громадянина. *Право і суспільство*. 2018. № 3. Ч. 2. С. 181–188.

13. Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки: Закон України від 9 квітня 2015 р. №317-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/317-19#Text>

14. Символи ненависті / Довідник. – К.: Українська Гельсінська спілка з прав людини, 2021. – 47 с.

15. Прапор Третього Рейху. Вікіпедія. URL:<https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9F%D1%80%D0%B0%D0%BF%D0%BE%D1%80%D0%A2%D1%80%D0%B5%D1%82%D1%8C>

<https://reestr.court.gov.ua/Review/83132961>

16. Вирок Лисянського районного суду Черкаської області від 19 липня 2019 р. Справа № 700/570/19. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/83132961>

17. Спільний проміжний висновок Венеціанської комісії щодо Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» від 21 грудня 2015 р. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2015\)041-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2015)041-ukr)

18. Organisationsbuch der NSDAP: 3 auflage / herausgeber Der Reichsorganisationleiter der NSDAP, dr. Robert Ley. München: Zentralverlag der NSDAP, 1937. XXXI, 556 с.

19. Weinert Erich. Das pasteurisierte Freudenhaus. Satirische Zeitgedichte. Berlin und Weimar: Aufbau-Verlag, 1978. 146 s.

**SUMMARY**

*The problem of one of the major issues of criminal policy – specification of the subject of the crime under art. 4361 of the Criminal Code of Ukraine. Conclusions are drawn that on the modern stage of state development there is no adequate mechanism of propaganda of the Communistic, Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regimes countering in Ukraine. A brief review of criminal literature has given an opportunity to conclude that the issue of criminal responsibility for propaganda of the Communistic, Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regimes is one of those who have not been properly resolved.*

*The obligatory component of the crime's object is its subject (symbols of the Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regimes).*

*A brief review of criminal literature has given an opportunity to conclude that the issue of criminal responsibility for propaganda of the Communistic, Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regimes is one of those who have not been properly resolved. It has been stated that certain aspects had not been studied at all, and the authors' positions on the investigated issue were controversial or diverse. Due to the relevant analysis, some of the issues that are not illuminated have been analysed, the additional arguments have been given to resolve the controversial issues.*

*Keywords: totalitarian ideology, the Communistic totalitarian regime, the Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regime, propaganda.*