



УДК 343

<https://orcid.org/0000-0003-3423-8896>

DOI <https://doi.org/10.32703/2663-6352/2021-1-9-111-119>

Осадчий Володимир Іванович,

доктор юридичних наук, професор,

завідувач кафедри правосуддя

Юридичного факультету

Інституту управління, технологій та права,

Державного університету інфраструктури та технологій,

м. Київ, Україна

ТОРГІВЛЯ ЛЮДИНОЮ – ЩОДО ОПТИМАЛЬНОЇ МОДЕЛІ ДИСПОЗИЦІЇ ч.1 ст. 149 КК УКРАЇНИ

Анотація. Автор аналізує редакції статті про кримінальну відповідальність за торгівлю людиною, окремі публікації з даної проблеми, доходить висновку про потребу вироблення оптимальної моделі ч. 1 ст. 149 КК України. Пропонує її власну редакцію.

Ключові слова та словосполучення: торгівля людиною, кримінальна відповідальність, оптимальна модель диспозиції ч. 1 ст. 149 КК України.

Annotation. On November 4, 1950, in order to ensure the human rights proclaimed in the Universal Declaration, the Council of Europe adopted the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, which reaffirmed the prohibition of slavery and forced labor (Article 4 of the Convention).

This Convention was ratified by Ukraine (Law of Ukraine № 475/97 of July 17, 1997) and on March 24, 1998 the Criminal Code of Ukraine of 1960 was amended by Art. 124-1 "Trafficking in human beings".

In the Criminal Code of Ukraine of 2001, the responsibility for human trafficking is provided in Art. 149. The wording of Art. 149 of the Criminal Code of Ukraine was amended: January 12, 2006 (Law of Ukraine № 3316-IV) and September 6, 2018 (Law of Ukraine № 2539-VIII). It is in this edition of Art. 149 of the Criminal Code of 2001 is in force at present.

The author states that the search for the optimal model of the article took place and traces this path of legislative changes. This is done in order to clarify the internal consistency of the provisions of Art. 149 of the Criminal Code of Ukraine, compliance of this criminal law prohibition with the needs of practice.

Researchers have extensively studied the problem of human trafficking. They offered their own draft editions of the norm. However, the problem is not fully resolved, which encourages new creative pursuits.

Keywords and phrases: human trafficking, criminal liability, the optimal model of the disposition of Part 1 of Art. 149 of the Criminal Code of Ukraine.

Постановка проблеми. 24 березня 1998 р. КК України 1960 р. було доповнено ст. 124-1 «Торгівля людьми». В чинному КК України відповідальність за торгівлю людьми передбачена в ст. 149. За час

свого існування ст. 149 КК України піддавалась змінам 12 січня 2006 р. (Закон України № 3316-IV) та 6 вересня 2018 р. (Закон України № 2539-VIII). Чинна її редакція, як на наш погляд, також потребує оптимізації, що і обумовлює дослідження.

Мета статті. Проаналізувати всі редакції статті про кримінальну відповідальність за торгівлю людьми, публікації з даної проблеми, з метою вироблення нової редакції ч. 1 ст. 149 КК (основного складу злочину).

Аналіз останніх досліджень, публікацій. Питання торгівлі людьми були предметом багатьох кримінально-правових та кримінологічних досліджень. Серед авторів: Авраменко О.В., Андрушко А.В., Ахтирська А.М., Батиргарєєва В.С., Борисов В.І., Вербенський М.Г., Голіна В.В., Головкін Б.М., Козак В.А., Мінка Т.П., Негодченко Д.О., Орлеан А.Н. та ін.

Точились дискусії, зокрема, з приводу змісту форм об'єктивної сторони злочину, способів його вчинення, моменту закінчення. Обґрунтовувались власні редакції норми про відповідальність за торгівлю людьми [1].

Виклад основного матеріалу. В історії людства рабство, работоргівля мали місце. Дані про це ми можемо почерпнути з різних джерел [2]. Лише в Загальній декларації прав людини [3] було проголошено, що ніхто не повинен триматися в рабстві або в підневільному стані; рабство і работоргівля забороняються в усіх їх видах (ст. 4).

З метою забезпечення проголошених у Загальній декларації прав людини Рада Європи 4. 11. 1950 р. прийняла Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, в якій підтвердила заборону рабства і примусову працю (ст. 4 Конвенції).

Дана Конвенція була ратифікована Україною (Закон України (далі – ЗУ) № 475/97 від 17 липня 1997 р.) і 24 березня 1998 р. КК України 1960 р. було доповнено ст. 124-1 «Торгівля людьми». В КК України 2001 р. відповідальність за торгівлю людьми передбачена в ст. 149.

Редакція ст. 149 КК України піддавалась змінам: 12 січня 2006 р. (ЗУ № 3316- IV) та 6 вересня 2018 р. (ЗУ № 2539-VIII). Саме в цій редакції ст. 149 КК 2001 р. є чинною на даний час. Отже, відбувався пошук оптимальної моделі статті. Простежимо цей шлях законодавчих змін з метою з'ясування внутрішньої узгодженості положень ст. 149 КК України, відповідності цієї кримінально-правової заборони потребам практики.

Для наочності представимо всі чотири редакції згаданих статей про відповідальність за торгівлю людьми в порівняльній таблиці №1.

Таблиця №1

Короткі порівняльні характеристики диспозицій ч. 1 статей КК України про відповідальність за торгівлю людьми

ст.124-1 КК 1960р.	ст.149 КК 2001р. (початкова редакція)	ст.149 КК 2001р. (ред. від 12.01.2006р.)	ст.149 КК 2001р. (редакція від 6.9.2018р.)
ч. 1: заволодіння людиною	ч. 1: продаж людини	ч. 1: торгівля людьми	ч. 1: торгівля людьми

переміщення її	інша оплатна передача	інша незаконна угода	
продаж, інша оплатна передача	а так само інша незаконна угода, пов'язана з переміщенням чи ні для подальшого продажу, іншої передачі іншій особі	а так само вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини	а так само вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини,
мета: сексуальна експлуатація; використання в порнобізнесі, збройних конфліктах; втягнення у злоч. д-сть; залучення у боргову кабалу; усиновлення в комерц. цілях; експлуатація праці	мета: сексуальна експлуатація; використання в порнобізнесі, збройних конфліктах; втягнення у злоч. д-сть; залучення в боргову кабалу; усиновлення (удочеріння) в комерц. цілях; експлуатації її праці	мета: експлуатація; з використанням обману, шантажу чи уразливого стану особи	мета: експлуатація; з використанням примусу, викрадення, обману, шантажу, матеріальної чи іншої залежності потерпілого, його уразливого стану або підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію

Характеризуючи диспозиції згаданих статей КК, акцентуємо увагу на такому.

В ст. 124-1 «Торгівля людьми» КК України 1960 р. **під торгівлею людьми** розумілось відкрите чи таємне заволодіння людиною, пов'язане з законним чи незаконним переміщенням за згодою чи без згоди особи через державний кордон або без такого для подальшого продажу або іншої оплатної передачі з метою сексуальної експлуатації, використання в порнобізнесі, втягнення у злочинну діяльність, залучення в боргову кабалу, усиновлення в комерційних цілях, використання в збройних конфліктах, експлуатації її праці (ч. 1 ст. 124-1).

Кваліфікуючими ознаками визнавались ті самі дії, вчинені щодо неповнолітнього, кількох осіб, повторно, за попередньою змовою групою осіб, з використанням посадового становища або особою, від якої потерпілий був у матеріальній або іншій залежності (ч. 2), особливо кваліфікуючими – дії, передбаченні частинами 1 або 2 цієї статті, вчинені організованою групою або пов'язані з незаконним вивезенням дітей за кордон чи поверненням їх в Україну, або з метою вилучення у потерпілого органів чи тканин для

трансплантації чи насильницького донорства, або якщо вони спричинили тяжкі наслідки (ч. 3).

Таким чином, торгівля людьми (з метою уникнення непорозумінь, доцільніше вживати термін – «торгівля людиною», тим більше, що і в диспозиції ч. 1 цієї статті йшлося саме про одну людину) передбачала:

- 1) заволодіння людиною (відкрито чи таємно),
- 2) переміщення цієї людини (законне чи незаконне) через державний кордон або без такого (за згодою цієї людини чи без її згоди),
- 3) для подальшого продажу або іншої оплатної передачі,
- 4) з метою сексуальної експлуатації, використання в порнобізнесі, втягнення у злочинну діяльність, залучення в боргову кабалу, усиновлення в комерційних цілях, використання в збройних конфліктах, експлуатації її праці.

Кілька зауважень. По-перше. На наш погляд, вказівка на те, що людиною заволодівають таємно чи відкрито є зайвою. Адже таке викладення диспозиції фактично вказує на те, що спосіб заволодіння людиною для кваліфікації значення не має. Інакше кажучи, спосіб заволодіння людиною в контексті запропонованої диспозиції ніякого навантаження на несе. Для складу злочину важливо, що людиною заволоділи. Достатньо заволодіти людиною, щоб почати вчинювати злочин.

Крім того. Якщо людиною заволоділи, то це означає, що її взяли в своє розпорядження (розпоряджатися – значить діяти на свій розсуд, вести себе як хазяїн) [4], заволодіти означає і захоплювати – оволоділи силою [5], то як розуміти зроблену в диспозиції статті вказівку щодо згоди цієї людини? Така вказівка також зайва.

Далі. Якщо в диспозиції статті говориться, що заволодіння людиною пов'язується з законним чи незаконним переміщенням її через державний кордон або без такого, то фактично це означає будь-яке переміщення людини – як в межах країни, так і за її межі. Можливо, що краще було б вказати, що людину, якою заволоділи, переміщують? В той же час, хіба не можна уявити ситуацію, коли людину, якою заволоділи, не переміщують, а зазначена в статті мета наявна в поведінці суб'єкта злочину?

В КК 2001 р. зміст початкової редакції ст. 149 щодо відповідальності за торгівлю людьми було оновлено. Її назва – «Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо передачі людини». Диспозиція ч. 1 представлена так: «Продаж, інша оплатна передача людини, а так само здійснення стосовно неї будь-якої іншої незаконної угоди, пов'язаної із законним чи незаконним переміщенням за згодою або без згоди через державний кордон України для подальшого продажу чи іншої передачі іншій особі (особам) з метою сексуальної експлуатації, використання в порнобізнесі, втягнення у злочинну діяльність, залучення в боргову кабалу, усиновлення (удочеріння) в комерційних цілях, використання у збройних конфліктах, експлуатації її праці».

Загалом же, зміст початкової редакції ст. 149 КК 2001 р. фактично аналогічний змісту ст. 124-1 КК 1960 р. Все ж потрібно відзначити, що в ст. 149 КК 2001 р. не сказано про заволодіння людиною. Проте, як можна продати

людину, вчинити іншу оплатну передачу людини, здійснити стосовно неї будь-яку іншу незаконну угоду, перемістити її, не заволодівши нею?

В назві ст. 149 КК 2001р., крім вказівки на торгівлю людьми, сказано й про іншу незаконну угоду щодо передачі людини. Якщо зміст поняття «торгівля» з етимологічних позицій тлумачити як обмін; відпускати товар покупцям; давати кого-, що-небудь у чиєсь розпорядження за гроші; діставати з чогось матеріальну вигоду [6], а зміст поняття «угода» – взаємна домовленість про що-небудь; договір, за яким встановлюються взаємні зобов'язання щодо чого-небудь; згода між ким-небудь на основі якоїсь вигоди [7], то ми можемо констатувати фактичне співпадіння змісту цих понять. А, значить, одночасне вживання цих термінів зайве.

Щодо змісту диспозиції. Теж саме зауваження (як і до ст. 124-1 КК 1960 р.) до законного чи незаконного переміщення особи через державний кордон України. Крім того, акцент на «незаконність» здійснення стосовно людини будь-якої іншої угоди» (в контексті зазначеної в диспозиції статті мети) вважаємо недоречною. Відповідно до Конституції України, людина є найвищою соціальною цінністю і об'єктом цивільних прав, перелік яких визначає Цивільний кодекс України, бути не може. І, т.ч., будь-яка угода щодо людини є незаконною.

12 січня 2006 р. ст. 149 КК 2001р. знову зазнала змін (ЗУ № 3316- IV). Її частина перша представлена таким чином: «Торгівля людьми або здійснення іншої незаконної угоди, об'єктом якої є людина, а так само вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини, вчинені з метою експлуатації, з використанням обману, шантажу чи уразливого стану особи». В Примітці було дано роз'яснення понять: «експлуатація людини» та «уразливий стан особи». Крім того, роз'яснено питання відповідальності за вербування, переміщення, переховування, передачу або одержання малолітнього чи неповнолітнього за цією статтею.

Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми (16 травня 2005 р.), яка була ратифікована Україною (ЗУ № 2530-VI від 21.09. 2010 р.), зазначається, що вона застосовується до всіх форм торгівлі людьми, незалежно від того, чи є вони національними або транснаціональними, чи пов'язані чи не пов'язані вони з організованою злочинністю (ст. 2). В Конвенції також зазначено, що кожна Сторона вживає таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для визнання злочинами діянь, зазначених у статті 4 цієї Конвенції, якщо їх вчинено умисно (ст. 18).

В ст. 4 згаданої Конвенції зміст поняття «торгівля людьми» представлено як найм, перевезення, передачу, приховування або одержання осіб шляхом погрози або застосування сили чи інших форм примусу, насильницького викрадення, шахрайства, обману, зловживання владою або безпорадним станом або наданням чи отриманням плати чи вигоди для досягнення згоди особи, яка має владу над іншою особою, для експлуатації. Експлуатація включає в себе, принаймні, експлуатацію проституції інших осіб чи інша форми сексуальної експлуатації, примусову працю чи послуги, рабство чи подібну рабству практику, поневолення або вилучення органів.

Конвенція окреслює і обтяжуючі обставини: а) правопорушення умисно або через грубу необережність створювало небезпеку для життя жертви; б) правопорушення скоєно проти дитини; с) правопорушення скоєно посадовою особою під час виконання обов'язків; d) правопорушення скоєно в рамках злочинної організації (ст. 24).

6. 09. 2018 р. ЗУ № 2539-VIII ст. 149 КК 2001 р. представлена в новій редакції, яка є чинною на даний час.

«Стаття 149. Торгівля людьми

1. Торгівля людиною, а так само вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини, вчинені з метою експлуатації, з використанням примусу, викрадення, обману, шантажу, матеріальної чи іншої залежності потерпілого, його уразливого стану або підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію, -

караються позбавленням волі на строк від трьох до восьми років.

2. Дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені щодо неповнолітнього або щодо кількох осіб, або повторно, або за попередньою змовою групою осіб, або службовою особою з використанням службового становища, або поєднані з насильством, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого чи його близьких, або з погрозою застосування такого насильства, -

караються позбавленням волі на строк від п'яти до дванадцяти років з конфіскацією майна або без такої.

3. Дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті, вчинені щодо неповнолітнього його батьками, усиновителями, опікунами чи піклувальниками, або вчинені щодо малолітнього, або організованою групою, або поєднані з насильством, небезпечним для життя або здоров'я потерпілого чи його близьких, або з погрозою застосування такого насильства, або якщо вони спричинили тяжкі наслідки, -

караються позбавленням волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років з конфіскацією майна або без такої.

Примітка. 1. Під експлуатацією людини в цій статті слід розуміти всі форми сексуальної експлуатації, використання в порнобізнесі, примусову працю або примусове надання послуг, рабство або звичаї, подібні до рабства, підневільний стан, залучення в боргову кабалу, вилучення органів, проведення дослідів над людиною без її згоди, усиновлення (удочеріння) з метою наживи, примусову вагітність або примусове переривання вагітності, примусове одруження, примусове втягнення у зайняття жебрацтвом, втягнення у злочинну діяльність, використання у збройних конфліктах тощо.

2. У статтях 149 та 303 цього Кодексу під уразливим станом особи слід розуміти зумовлений фізичними чи психічними властивостями або зовнішніми обставинами стан особи, який позбавляє або обмежує її здатність усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними, приймати за своєю волею самостійні рішення, чинити опір насильницьким чи іншим незаконним діям, збіг тяжких особистих, сімейних або інших обставин.

3. Відповідальність за вербування, переміщення, переховування, передачу або одержання малолітнього чи неповнолітнього за цією статтею настає незалежно від того, чи вчинені такі дії з використанням примусу, викрадення, обману, шантажу чи уразливого стану зазначених осіб або із застосуванням чи погрозою застосування насильства, використання службового становища, або особою, від якої потерпілий був у матеріальній чи іншій залежності, або підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання її згоди на експлуатацію людини».

Аналізуючи зміст ч. 1 цієї статті, зазначимо таке.

По-перше. В ч. 1 цієї статті вказано на: «торгівлю людиною» і одночасно – на «передачу або одержання людини». Але хіба торгівля не включає в себе передачу чи одержання предмету торгівлі? Така вказівка лише перевантажує диспозицію статті, оскільки самотійного значення не має.

По-друге. В ч. 1 ст. 149 КК злочином визнано не лише торгівлю людиною. Злочином визнано й вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини, вчинені з метою експлуатації. Спосіб такої поведінки – примус, викрадення, обман, шантаж, матеріальна чи інша залежність потерпілого, його уразливий стан або підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію.

Вербувати – значить наймати, набирати людей на роботу; [8] переміщувати – змінювати місце перебування кого-небудь; посилати працювати, виконувати які-небудь доручення, в інше місце, іншу країну; [9] переховувати – ховати кого-, що-небудь від когось, утримувати якийсь час; перетримувати [10]. Ховати (одні із значень) – надавати кому-небудь таємний притулок; не видавати кого-небудь; покривати [11].

Отже, по суті, вербування, переміщення, переховування людини, в контексті ст. 149 КК України, – це поведінка, відповідно до етимологічних значень згаданих термінів, яка вчиняється з метою експлуатації людини.

В цьому контексті зауважимо таке. Вважаємо недоцільним перерахування в ч. 1 ст. 149 КК 2001 р. такої поведінки як вербування, переміщення, переховування людини та способів впливу на потерпілого: примус, викрадення, обман, шантаж, матеріальну чи іншу залежність потерпілого, його уразливий стан, підкуп третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію.

Якщо поведінка суб'єкта вчиняється з метою експлуатації людини (зміст поняття «експлуатація людини» розкрито в Примітці до ст. 149 КК України 2001р.), а таку мету обов'язково треба доказувати, то в принципі не має значення яким чином, в який спосіб така мета досягається. То який резон такого перерахування? Важливим в ч. 1 ст. 149 КК є лише факт, що суб'єкт вчиняє щодо людини певну поведінку з метою її експлуатації.

Головне щодо цієї кримінально-правової заборони – належне правове забезпечення охорони волі людини, запобігання та протидія торгівлі людиною.

В усіх редакціях ст. 124-1 КК 1960 р., ст. 149 КК 2001 р. об'єктивна сторона злочину, нами це показано в Таблиці №1, деталізувалась конкретними діями суб'єкта. По суті, це лише ускладнювало розуміння цієї заборони, не

розкривало повною мірою таке явище, як торгівля людьми. На наш погляд, в ч. 1 ст. 149 КК важливо підкреслити, що відповідальність пов'язується з вчиненням будь-якої поведінки щодо людини з метою її експлуатації.

І тому пропонуємо ч. 1 ст. 149 КК викласти, наприклад, так: «Торгівля людиною – будь-яка незаконна поведінка щодо людини з метою її експлуатації». Зміст поняття «експлуатація людини» викладено в п. 1 Примітки до ст. 149 КК України.

Наша пропозиція щодо такої редакції узгоджується з положеннями Конвенції Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми.

В ст. 18 Конвенції сказано, що кожна Сторона вживає таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для визнання злочинами діянь, зазначених у статті 4 цієї Конвенції, якщо їх вчинено умисно. В ст. 4 Конвенції йдеться про те, що «торгівля людьми» означає найм, перевезення, передачу, приховування або одержання осіб шляхом погрози або застосування сили чи інших форм примусу, насильницького викрадення, шахрайства, обману, зловживання владою або безпорадним станом або наданням чи отриманням плати чи вигоди для досягнення згоди особи, яка має владу над іншою особою, для експлуатації. Експлуатація включає в себе, принаймні, експлуатацію проституції інших осіб чи інша форми сексуальної експлуатації, примусову працю чи послуги, рабство чи подібну рабству практику, поневолення або вилучення органів.

Запропонована нами редакція – «Торгівля людиною – будь-яка незаконна поведінка щодо людини з метою її експлуатації» включає в себе всі прояви торгівлі людьми, зазначені в ст. 4 Конвенції і, т.ч., забезпечує всебічну кримінально-правову охорону людини від торгівлі нею.

Кваліфікуючі, особливо кваліфікуючі ознаки, Примітку до ст. 149 КК 2001 р. залишити з відповідними технічними правками.

Література:

1. Див.: напр.: Андрушко А.В. Теоретико-прикладні засади запобігання та протидії злочинам проти волі, честі та гідності особи: монографія. – К.: Ваїте, 2020; Орлеан А.М. Кримінально-правове забезпечення в Україні охорони людини від експлуатації: монографія. – Кам'янець-Подільський,: ПП Буйницький О.А., 2014.
2. Див.: напр.: Законы из Ешнунны // Хрестоматия по всеобщей истории государства и права: Учебное пособие / Сост. В. Н. Садиков; Под ред. З.М. Черниловского. – М.: Фирма Гардарика, 1996, с.9-10; Законы Хаммурапи, царя Вавилона // Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран / Под ред. З. М. Черниловского. – М.: Юрид. лит., 1984, с.12-25; Институты Гая // Сборник документов по всеобщей истории государства и права / Составитель проф. К.Е. Ливанцев. – Изд-во ЛГУ, 1977, с. 17-24; Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран / Под ред. З. М. Черниловского. – М.: Юрид. лит., 1984, с.53-70; Салическая Правда // Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы / Под ред. акад. В.М. Корецкого. – М.: Госюриздат, 1961, с.7-25; Див.також: Хрестоматия по истории государства

- и права зарубежных стран / Под ред. З. М. Черниловского. – М.: Юрид. лит., 1984, с.72-87; Сборник документов по всеобщей истории государства и права / Составитель проф. К. Е. Ливанцев. –Изд-во ЛГУ, 1977, с.25-29. Див., також: Плутарх. Избранные жизнеописания. В двух томах. Том 1. – М.: Правда, 1986; Плутарх. Избранные жизнеописания. В двух томах. Том 2. – М.: Правда, 1987.
3. Загальна декларація прав людини (прийнята і проголошена в резолюції 117 А (III), Генеральної Асамблеї ООН від 10.12.1948р.) // Урядовий кур'єр. – 2008. – № 232.
4. Новий словник української мови. У трьох томах. Т. 3. – К.: Вид-во «Аконіт», 2008, с. 186.
5. Новий словник української мови. У трьох томах. Т. 1. – К.: Вид-во «Аконіт», 2008, с. 689, 735.
6. Новий словник української мови. У трьох томах. Т. 3. – К.: Вид-во «Аконіт», 2008, с. 554.
7. Там само, с.602.
8. Новий словник української мови. У трьох томах. Т. 1. – К.: Вид-во «Аконіт», 2008, с. 178.
9. Новий словник української мови. У трьох томах. Т. 2. – К.: Вид-во «Аконіт», 2008, с. 585.
10. Там само, с.609.
11. Новий словник української мови. У трьох томах. Т. 3. – К.: Вид-во «Аконіт», 2008, с.705.