



УДК 343

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ТРАФФИКИНГ

Варданян Л.Г., к. ю. н.,
старший следователь по особо важным делам
Следственный комитет Республики Армения

Статья посвящена современным уголовно-правовым проблемам траффинга. Выявляются пробелы его регулирования в контексте незаконного оборота биоматериалов человека. Автором также предлагаются законодательные изменения, которые помогут добиться полноценной реализации превентивной функции уголовного права с целью противодействия траффинга.

Ключевые слова: траффинг, биоматериалы, уголовный закон, эмбрион, плод.

Стаття присвячена сучасним кримінально-правовим проблемам траффінгу. Виявляються прогалини його регулювання в контексті незаконного обігу біоматеріалів людини. Автором також пропонуються законодавчі зміни, які допоможуть домогтися повноцінної реалізації превентивної функції кримінального права з метою протидії траффінгу.

Ключові слова: траффінг, біоматеріали, кримінальний закон, ембріон, плід.

Vardanyan L.G. SOME PROBLEMS OF CRIMINAL LIABILITY FOR TRAFFICKING

The article is devoted to modern legal problems of trafficking. The gaps in the law regulation in the context of illegal circulation of human biomaterials are mentioned. Author also suggests the legal changes for implementation of preventive function of Criminal law in the aim of counteraction of the outspread of trafficking.

Key words: trafficking, biomaterials, criminal law, embryo, fetus.

Постановка проблемы. Траффинг – современное рабство, адекватное противодействие которому имеет важное значение для обеспечения прав человека, защиты его жизни, здоровья, свободы, неприкосновенности, достоинства, а равно прогрессивного развития общества в целом. Существование адекватного законодательства в этой сфере особенно важно, если учесть характер транснациональности данного явления, а равно появление новых форм эксплуатации человека. Своевременное выявление этих форм и установление за их совершение уголовной ответственности имеет первостепенную важность, прежде всего в превентивных целях.

Анализ последних исследований и публикаций. В числе последних исследований по данной тематике можно отметить работы А. Гамбаряна и Д. Тумасяна. Авторы уделили внимание как уголовно-правовым проблемам, так и особенностям расследования уголовных дел с участием несовершеннолетних потерпевших в случае траффинга и эксплуатации [1]. Также можно отметить работу Kirsten Foot, где автор детально рассматривает теоретические и практические проблемы в области сотрудничества по противодействию траффингу [2]. Тем не менее, в контексте современного развития технауки, когда появляются новые медицинские биотехнологии, для реализации которых требуются биоматериалы человека, выявляется необходимость дальнейшей разработки правовых норм с целью обеспечения эффективного противодействия распространению траффинга.

Цель. Данное исследование имеет цель ряда составов Уголовного кодекса Республики Армения (далее УК РА) в контексте потенциала противодействия незаконному обороту биоматериалов человека, разработки и предложения законодательных корректиро-

вок для более полного обеспечения превентивного действия уголовного права.

Изложение основного материала. Согласно ст. 132 УК РА траффинг – это «осуществляемые в целях эксплуатации вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение людей, или эксплуатация людей, введение в положение эксплуатации или удержание в этом положении путем применения насилия, не опасного для жизни или здоровья, или с угрозой его применения, или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления доверием, властью или уязвимостью положения, либо подобных обещаний для получения согласия лица, контролирующего другое лицо». Ч. 4 ст. 132 УК РА в качестве эксплуатации рассматривает привлечение другого лица к занятию проституцией или иными формами сексуальной эксплуатации, к принудительному труду или принудительному оказанию услуг, обращение в рабство или состояние, аналогичное рабству, изъятие органов или тканей тела человека. В контексте оборота биоматериалов интерес представляет, прежде всего, последний вид эксплуатации. Анализ нормы показывает, что предметом преступления в этом случае являются органы и ткани человека. Между тем развитие биотехнологий породило спрос не только на них, но и на иные биоматериалы, например, на клетку, кровь, ее компоненты, спинномозговую и иные жидкости организма, поэтому действия преступника могут иметь цель и их получения.

Новое направление трансплантологии – фетальная терапия – привело к появлению спроса на фетальную ткань. УК РА в качестве квалифицированного состава предусматривает траффинг заведомо беременной женщины. Это необходимо для защиты как ещё неродившегося ребёнка, так и беременной

женщины, состояние которой требует особой защиты. Однако логика законодателя все же исходит из того, что для привлечения к ответственности по этому составу во время совершения траффинга женщина должна быть в заведомо беременном состоянии. Закон не предусматривает ответственность, если подвергшаяся траффингу женщина принудительно беременеет для того, чтобы в дальнейшем искусственное прерывание беременности обеспечило получение фетальных биоматериалов. Кроме того, возможен случай, когда принудительная беременность может закончиться естественными родами, а ребенок будет продан, в том числе и для эксплантации органов и тканей. Таким образом, развитие современных биотехнологий породило новые формы эксплуатации: использование физиологической способности женщины к деторождению и торговля людьми в целях эксплуатации их физиологических параметров. Заметим, конструкция действующей ст. 132 УК РА не позволяет привлекать к уголовной ответственности за такие формы эксплуатации.

Необходимо заметить, что строгие рамки проведения испытаний тех или иных новых методов лечения, диагностики и новых лекарств, которые со стремительной скоростью появляются в контексте достижений биотехнологий, могут породить спрос и на «материал для испытаний». Это может привести к появлению еще одной формы эксплуатации человека. Для усиления превентивного потенциала уголовного закона представляется необходимым также ее учет в конструкции в ч. 4 ст. 132 УК РА.

Заметим, что закрепление обязательной цели эксплуатации в основном составе преступления не позволяет привлекать к уголовной ответственности, если, например, цель эксплуатации у преступника отсутствовал на момент купли-продажи человека и появилась позже. Как указывает А.И. Милевский, «преступные группы, занимающиеся вербовкой людей с целью их дальнейшей продажи, не преследуют цели эксплуатации человека... Во многих случаях рабов приобретают с целью последующей перепродажи. Также не преследуют цели эксплуатации посредники, действующие по поручению продавца или покупателя и непосредственно выполняющие отведённые только им поручения. Несмотря на внешнюю совместность действий с торговцами, у посредника отсутствует умысел на достижение единой преступной цели с той стороной, которую он представляет» [3, с. 16]. Поэтому для эффективности применения нормы необходимо перенести цель эксплуатации из основного состава и предусмотреть ее в качестве квалифицирующего признака.

До сегодняшнего дня учёные не пришли к единому мнению в вопросе о том, может ли человек быть предметом преступного посягательства. Например, А.В. Наумов считает, что таковыми могут быть только материальные предметы внешнего мира, на которые непосредственно воздействует преступник, осуществляя преступное посягательство на соответствующий объект и, следо-

вательно, человек не может быть предметом [4, с. 153–154]. В.Я. Тацкий, наоборот, утверждает, что личность может быть не только субъектом, но и предметом общественных отношений [5, с. 103]. Представляется, что вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение могут предшествовать сделкам, а сами сделки в состав этого преступления не входят. По-другому обстоит дело в Российской Федерации, где соответствующий состав УК включает «куплю-продажу» человека. Вместе с тем в отношении человека, кроме этой сделки, могут совершаться и иные, например, мена или дарение, и здесь также отмечается некоторая непоследовательность со стороны законодателя. По нашему мнению, необходимо установить запрет на все сделки, в которых человек выступает в качестве вещи. Армянский же законодатель должен установить уголовно-правовой запрет на все незаконные сделки, предметом которых является человек в целом.

Заметим, что предметом данного преступления является человек в целом, а не его органы. При траффинге незаконная сделка совершается в отношении человека с целью его эксплуатации, а не заключается сделка в отношении его отдельных частей. Поэтому представляется, что рассматриваемый состав не охватывает весь возможный незаконный оборот органов и тканей человека.

С другой стороны, если перефразировать норму, то получится, что уголовную ответственность влечет само изъятие органов или тканей человека путем применения насилия, не опасного для жизни или здоровья, или с угрозой его применения, или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления доверием, властью или уязвимостью положения, либо подобных обещаний для получения согласия лица, контролирующего другое лицо. Причем влечет только само изъятие, а, например, заготовка, передача, перевозка, продажа органов находят за рамками состава и не влекут уголовной ответственности.

Важным для правильной квалификации по данной статье представляется решение вопроса о юридической оценке факта торговли людьми с согласия потерпевшего на его продажу. Даже в международном законодательстве нет единства позиции по этому вопросу. Так, Конвенция о борьбе с торговлей людьми и эксплуатацией 1949 г. в ст. 1 признаёт преступной эксплуатацию в проституции другого лица, даже с его согласия [6, с. 25]. То есть преступными признаются общественно опасные действия, направленные на торговлю людьми и в том случае, когда они совершены после получения добровольного согласия потерпевшего на их осуществление.

Согласно п. «б» ст. 3 Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за неё, дополняющему Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности от 15.11.2000 г., «согласие жертвы торговли людьми на запланированную эксплуатацию не принимается во внимание, если было использовано любое из средств



воздействия, указанных в п. «а», а именно угроза силой или её применением, или другие формы принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путём подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо». Протокол указывает также, что «согласие жертвы, высказанное на одном из этапов процесса донорства, еще нельзя рассматривать как изъявление согласия на всех остальных этапах, а без такого согласия данный процесс является торговлей людьми» [7, с. 104]. Следовательно, если на жертву не было оказано какое-либо противоправное давление, обманные или мошеннические действия, то деяния, связанные с торговлей людьми при наличии согласия потерпевшего, исключают уголовную ответственность.

По смыслу ст. 132 УК РА, если на жертву не оказано какого-либо противоправного давления, обманных или мошеннических действий, то деяния, связанные с торговлей людьми при наличии согласия потерпевшего, исключают уголовную ответственность. Однако по нашему мнению, криминологически более правильным будет криминализация и самих добровольных действий донора в направлении организации продажи своего органа. Тяжелые социальные условия вынуждают пойти на риск многих. Так, А., несколько раз обратившись в медицинский центр «Арабкир» и получив отказ, через сайт list.am подала объявление о продаже своей почки. Причина такого решения – тяжелая финансовая ситуация ее семьи. 11.11.2011 г., по непосредственной организации С., она уехала в Шри-Ланку, где по предварительному согласию должна была за почку получить 10 тысяч долларов. В общей сложности С. организовал «трансфер» 6 доноров, которых находил через сайт объявлений list.am, по Интернету же находил и посредников и покупателей. 31 июля 2012 приговором суда первой инстанции С. был осужден по п.1, п. 2, п. 6 ч. 2 ст. 132 УК РА. Продавцов своих органов к какой-либо ответственности не привлекли [8].

Заметим, что согласно действующему закону уголовной ответственности не подлежит также врач, который, зная о сделке, все же осуществляет операцию по трансплантации органов.

Представляется, что превенция траффинга может быть достигнута при установлении уголовной ответственности за все виды купли-продажи органов и тканей человека, как это делается в некоторых странах постсоветского пространства и европейских странах, например, в Украине, Беларуси, Германии и т.д.

Превентивной мерой может стать также законодательный запрет возможности дачи объявлений о купле или продаже органов и тканей человека. В армянской действительности такая ситуация наличествует. Между тем при анализе зарубежного и международного законодательства можно увидеть, что большинство стран запрещают такие рекламы и объявления. Примером может служить законодательство Беларуси. В частности, ст. 5

Закона Беларуси «О трансплантации органов и тканей человека» указывает, что органы и (или) ткани человека не могут быть объектом гражданско-правовых сделок, за исключением сделок, носящих безвозмездный характер». Совершение возмездных сделок, а также реклама спроса и (или) предложений органов и (или) тканей человека запрещаются.

Поправки к Конвенции о правах человека и биомедицине 24.01.2002 г. в ч. 1 ст. 21 главы 6 устанавливают, что тело человека и его части не должны использоваться для извлечения финансовой выгоды или получения сравнимых преимуществ, а вторая часть относится к объявлениям купли-продажи. «Объявления о необходимости или доступности органов или тканей с целью предложения или получения финансовой выгоды и сравнимых преимуществ запрещены». Отметим, что к указанной Конвенции Армения пока еще не присоединилась.

Одним из значимых документов, осуждающих траффинг с целью изъятия органов и тканей человека, является Стамбульская Декларация, которая была принята участниками саммита, организованного 30 апреля – 2 мая в Стамбуле Ассоциацией Трансплантологов (TTS) и Международной организацией неврологов (ISN). В пункте 6 данного документа указывается, что торговля органами и трансплантационный туризм нарушают принцип справедливости и должны быть запрещены, а в подпункте «а» указывается, что распространение объявлений о купле-продаже органов является недопустимым. Запрет на совершение данных видов деятельности подразумевает и запрет на объявление всех типов рекламы (в том числе электронных и в печатных СМИ), запрет объявлений, которые способствуют коммерциализации трансплантации, трансплантационному туризму и развитию купли-продажи органов.

В армянском законодательстве, в частности в п. 75 с. 15 Закона РА «О рекламе» указывается следующее: «Запрещается реклама органов и тканей человека, имеющая торговый (коммерческий) характер». Хоть данный Закон и относится только к внешним рекламам, которые распространены посредством СМИ и установлены в населенных пунктах. То есть остается нерешённым вопрос сайтов Интернета, предназначенных для объявлений. А с другой стороны, в п. 5 ст. 1 данного Закона указывается, что он не распространяется на объявления физических лиц, которые не связаны с осуществлением предпринимательской деятельности. То есть, например, приклеенное на столбе обычным гражданином объявление о продаже своей почки не подпадает под запрет законодательства. Проект УК РА в ст. 261 устанавливает уголовную ответственность за недобросовестную или ложную рекламу, но она не может быть применена в указанных выше случаях. Это одна из причин того, что в армянском интернете появляются не только объявления местных, но и иностранных граждан, которые в основном ищут донора. Так или иначе, независимо от того, насколько бдительны правоохранители в рассмотрении таких объяв-

лений, факт остається фактом: купля-продажа органів відноситься на сьогоднішній день к високолатентним правопорушенням. Також відзначимо, що здійснення даного виду трафікінга сприяє безнаказанному розповсюдженню оголошень.

До прийняття Закону РА від 19.03.09-го, яким були внесені зміни в Закон РА «Про трансплантації органів і (або) тканин людини», було встановлено, що трансплантація органів і тканин виробляється не з умовою отримання грошового або іншого відшкодування, якщо в письмовій згоді донора на трансплантацію не передбачено інакше. Після прийняття поправок була заборонена купля-продаж органів і тканин живої або трупа донора. Однак така формулювання залишила відкритим питання про можливість укладання безкоштовних угоди щодо органів і тканин людини. Крім того, заборона куплі-продажу органів і (або) тканин живої або трупа донора не тягне за собою відповідальність, так як в кримінальному законі відсутній склад злочину. Даний заборона базується на міжнародних принципах порядку регулювання отримання і трансплантації людських органів в лікувальних цілях. На XXXIX сесії Всесвітньої медичної асамблеї була затверджена Декларація про трансплантації людських органів, в якій заборонено практику куплі і продажу людських органів для трансплантації; встановлено заборона на дачу або прийняття грошей або іншої компенсації за трансплантати, крім відшкодування медичною установою за проведення операції. Нова тенденція значення в реалізації положень міжнародних документів про безкоштовному донорстві органів належить внутрішньому праву держав, так як саме національне законодавство здатне реально поставити заслон такому негативному явищу як сучасна трансплантологія, як її комерціалізація.

З аналізу складів ЗК РА можна зробити однозначний висновок про те, що видалення частин тіла і органів людини в даний час може бути метою, або способом злочину, але незаконні дії в частині тіла людини поза зв'язку з іншим злочинним діянням, незважаючи на свою об'єктивну суцільну небезпечність, не вважаються злочинними.

Таким чином, кримінально-правове регулювання незаконного обороту людських органів вимагає швидкого перегляду, так як не передбачає відповідальності за незаконний оборот органів і тканин людини. Слід погодитися з А. Шидловським, який пропонує криміналізувати незаконні дії в частині органів і тканин людини, а також біоімплантів, зокрема, – криміналізувати незаконну передачу, продаж, використання або зберігання тканин і органів людини, незаконне виготовлення, зберігання і продаж біоімплантів [9, с. 914]. Необхідно відзначити, що, наприклад, ЗК Білорусії передбачає навіть та-

кий склад злочину, як незаконне видалення органів або тканин від живої людини.

В 2010 році міністерство охорони здоров'я А. Дарбинян виключив існування в Армнії чорного ринку органів і тканин, вказуючи, що такі твердження – лише «порожні розмови». В 2012 році А. Баблян утверджував, що в Армнії не існує і не може існувати чорний ринок органів [10]. Між тим уже сьогодні судовою практикою знають такі випадки. Злочинність в сфері торгівлі людськими органами і тканинами має ознаку транснаціональності, тому вказана проблема не може бути вирішена зусиллями тільки однієї держави. Необхідно, щоб відсутність судових прецедентів в якійсь окремо взятої країні не стало причиною відсутності регулювання можливих відносин, так як вказані явища можуть «кочувати» з однієї країни в іншу. Армнія – країна, сусідом якою є Турція. Ще в початку 2000-х років італійська преса пропонувала іскати «столицю нелегальної трансплантології» саме в Турції [10]. В такому оточенні Армнія просто не має права не мати відповідного законодавства, яке може обмежити її від залучення в кримінальний бізнес, і, перш за все, в якості невольного постачальника органів і тканин. Як вказують автори посібника «Трафікінг: експлуатація людей», «...згідно з стандартами ліквідації торгівлі людьми Армнія знаходиться во вторій групі ризику» [11, с. 7].

Виходячи з вищеизложеного **ВИСНОВКІВ**, пропонуємо:

1. Встановити кримінальну відповідальність за здійснення будь-яких угоди в частині людини поза зв'язку з наявністю або відсутністю її згоди.

2. Передбачити ознаку експлуатації в якості кваліфікуючого признака, елімінувавши її з складу трафікінга.

3. В ч. 4 ст. 132 ЗК РА як форми експлуатації людини вказати: 1) проведення незаконних біомедичних, психологічних і наукових досліджень на людині; 2) використання фізіологічної здатності жінки до вагітності і народження дитини; 3) видалення і (або) використання частин тіла, органів, тканин і кліток, анатомічних утворень і фізіологічних матеріалів людини, ембріона і плоду.

4. Передбачити кримінальну відповідальність за незаконну виготовку, передачу, транспортування, зберігання частин тіла, органів, тканин і кліток, анатомічних утворень і фізіологічних матеріалів людини, ембріона і плоду.

5. Передбачити кримінальну відповідальність за здійснення незаконних угоди в частині тіла, органів, тканин і кліток, анатомічних утворень і фізіологічних матеріалів людини, ембріона і плоду, зокрема за дачу згоди на експлантацію своїх органів, кліток, тканин, анатомічних утворень з метою отримання грошової або іншої вигоди.

6. Передбачити кримінальну відповідальність за рекламу пропозиції і (або) пропози-



ний органов и (или) тканей человека, а равно за дачу объявлений о купле или продаже органов и тканей человека.

ЛИТЕРАТУРА:

1. Համբարյան Արթուր Երեխաների և երիտասարդների խելիքային և երեխանազատության ներմուղի վաճառման գաղափարները և ներկայիս վարույթի առանձնահատկությունները / Ա. Համբարյան, Դ. Թումասյան. Եր.: «Սկետչ-Մթալ» ՍՊԸ, 2015. – 144 էջ:
2. Foot, Kristen A. Collaborating against Human Trafficking: Cross-Sector Challenges and Practices. – University of Washington, 2016. – 216 p.
3. Милевский А.И. Уголовно-правовая борьба с торговлей несовершеннолетними : автореф. дис. ...канд. юрид. наук / А.И. Милевский. – М., 2000. – 25 с.
4. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: Курс лекций. / А.В. Милевский. – М., 1996. – 496 с.
5. Таций В.Я. Объект и предмет преступления по советскому уголовному праву. / В.Я. Таций. – Х., 1988. – 198 с.
6. Конвенция о борьбе с торговлей людьми и эксплуатацией проституции третьими лицами от 2 декабря 1949 года // Противодействие торговле людьми : сборник нормативных правовых документов / под ред. Н.И. Абубикеровой. – М. : ЭКСлит, 2004.
7. Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказания за неё от 15 ноября 2000 года // Противодействие торговле людьми : сборник нормативных правовых документов / под ред. Н.И. Абубикеровой. – М. : ЭКСлит, 2004.
8. Шидловский А.В. Научные основы уголовно-правовой охраны в сфере трансплантологии / А.В. Шидловский // Научные основы уголовного права и процессы глобализации: материалы V российского конгресса уголовного права. / отв. ред. В.С. Коммисаров. – М., 2010. – 944 с.
9. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://news.am/arm/news/92045.html>.
10. Латов Ю.В. Криминальная трансплантация – дым почти без огня / Ю.В. Латов // Интернет-конференция Охрана здоровья: проблемы организации, управления и уровни ответственности [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://ecsocman.hse.ru/text/16206634/> (Дата обращения 19.02.2016).
11. Петросян С., Мурадян Р., Хачатрян С., Хачатрян Е., Нагапетян К. Траффикинг: эксплуатация людей : [пособие для учителей] / [С. Петросян, Р. Мурадян, С. Хачатрян, Е. Хачатрян, К. Нагапетян]. – Ер. : Тигран Мец, 2010. – 116 с.