

Сингаївська І.В.

Таврійський національний університет імені В.І. Вернадського

ОСОБЛИВОСТІ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ТОРГІВЛЮ ЛЮДЬМИ

Стаття присвячена аналізу регламентації кримінальної відповідальності за торгівлю людьми з урахуванням законодавчих змін до редакції статті 149 Кримінального кодексу України (далі – КК) від 06.09.2018 р. У статті проводиться аналіз об'єктивних та суб'єктивних ознак злочину, також формулюються рекомендації щодо тлумачення окремих термінів, що використовуються у ст. 149 КК України. Враховуючи законодавчі зміни, доповнюється кримінально-правова характеристика злочину стосовно суб'єкта злочину. Відповідно до ч. 3 ст. 149 КК визначено, що аналізований злочин може бути вчинений спеціальним суб'єктом. Змінена диспозиція, зокрема в частині, що стосується опису суспільно небезпечних діянь, серед яких: торгівля людьми, вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини; виключено з диспозиції суспільно небезпечне діяння «здійснення іншої незаконної угоди, об'єктом якої є людина», доповнено перелік альтернативних способів суспільно небезпечних діянь.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, торгівля людьми, вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини, експлуатація людини.

Постановка проблеми. Поширення торгівлі людьми в Україні – це проблема для суспільства та держави переважно як для «країни походження» «товару» незаконного використання людських ресурсів, а вже потім – як «країни транзиту» живого товару та «країни призначення» для торгівлі людьми

За даними Міжнародної організації з міграції (МОМ), загальнодержавні тенденції щодо форм експлуатації торгівлі людьми суттєво змінилися в порівнянні з 2007 р. Якщо у 2007 р. постраждалих (статус постраждалих та потерпілих осіб від торгівлі людьми має відмінності) використовували переважно для сексуальної форми експлуатації, то у 2016 р. зафіксована значна перевага у 94% саме трудової експлуатації – це 1079 постраждалих, які звернулися до МОМ; тоді як у 2017 р. питома вага кількості постраждалих торгівлі людьми з трудовою формою експлуатації становить 90%, а це 1134 постраждалих, які звернулися до МОМ [1]. Домінування трудової форми експлуатації в торгівлі людьми в загальній структурі злочинів цієї групи відобразилося на соціально-демографічних характеристиках потерпілих: це переважно чоловіки, і значна кількість серед них – саме з технічною освітою [1]. Недостатність пропозицій на ринку праці в Україні та неналежні соціально-економічні альтернативи на протигагу економічно

привабливим запрошенням для працевлаштування за кордоном створюють ризики трудової експлуатації населення. Заради об'єктивності маємо зазначити, що прояви трудової експлуатації пов'язані не тільки із зовнішньою трудовою міграцією. Поширення торгівлі людьми характеризується також і внутрішньою трудовою експлуатацією.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Торгівля людьми вважається досить розробленою темою в доктрині кримінального права. Значний вклад у розробку відповідної проблематики було зроблено такими науковцями, як А.М. Орлеан, В.О. Іващенко, К.М. Іскров, В.А. Козак, В.В. Кузнецов, Я.Г. Лизогуб, Д.О. Негодченко, В.М. Підгородинський, М.І. Хавронюк та інші. Домінуюча більшість досліджень здійснювалася науковцями щодо попередніх редакцій ст. 149 КК України. Дослідження законопроектів, що стосувалися останніх змін щодо кримінально-правової заборони торгівлі людьми, здійснено А.М. Орлеаном та викладено в науковій статті, в якій розглядається проект Закону України «Про внесення змін до статті 149 Кримінального кодексу України (щодо приведення у відповідність до міжнародних стандартів), реєстраційний номер 6243 від 27.03.2017 та чинна редакція статті 149 КК України на предмет відповідності міжнародним та європейським стандартам. [2].

Однак аналіз кримінально-правової норми, передбаченої ст. 149 КК з урахуванням прийнятих змін до кримінального законодавства, не здійснювалося, тому вважаємо, що відповідне питання потребує подальшої розробки.

Мета дослідження. Враховуючи зазначене, актуалізується потреба здійснити кримінально-правовий аналіз законодавчих змін до редакції ст. 149 КК «Торгівля людьми» від 06.09.2018 р.

Виклад основного матеріалу дослідження. Законодавчі зміни від 06.09.2018 р. до редакції ст. 149 КК України були визнані такими, що зумовлені неузгодженістю з міжнародним законодавством, а саме: положенням Конвенції ООН проти національної організованої злочинності від 15 листопада 2000 р. та Протоколом до неї про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї [3]. Імплементация норм міжнародного кримінального права можлива шляхом інкорпорації або трансформації. Під інкорпорацією розуміється майже дослівне внесення міжнародно-правової норми у внутрішньодержавне право. Під час трансформації норми міжнародного кримінального права враховуються у внутрішньодержавному законодавстві або в меншому обсязі, або, навпаки, до норми міжнародного кримінального права додаються додаткові ознаки. Можлива й така ситуація, коли за одними ознаками норма міжнародного кримінального права звужується і одночасно за іншими ознаками розширюється [8, с. 42]. Імплементация шляхом трансформації надає можливість врахувати особливості національного кримінального законодавства, тим самим запобігаючи виникненню невикористаної конкуренції норм.

У пояснювальній записці до законопроекту визначалося про те, що положеннями національного законодавства, зокрема у ст. 149 КК України, не надано чіткого визначення поняттю «торгівля людьми», що ускладнює правозастосування вказаної статті КК України на практиці [3]. Дефініція «торгівля людьми» викладена в положеннях ст. 3 Протоколу про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї, що доповнює Конвенцію ООН про транснаціональну організовану злочинність 2000 р. (Палермський Протокол) (ратифіковано у 2004 р.), у ст. 4 Конвенції Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми 2005 р. (ратифіковано у 2010 р.). Оскільки відповідні міжнародні договори ратифіковані Україною, вони визнаються частиною національного законодавства України (ст. 9 Конституції України), а норми

Конституції України є нормами прямої дії (ст. 8). Разом із тим поставлена мета відповідно до змісту пояснювальної записки щодо надання дефініції «торгівля людьми» в диспозиції ст. 149 КК не була досягнута. З огляду на зміст порівняльних таблиць другого читання першопочатково були зроблені спроби надати дефініцію «торгівлі людьми» через перелік діянь, що фактично становлять готування до купівлі-продажу людини (вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини). Відповідний недолік був виправлений завдяки поверненню словосполучення «а так само» після слів «торгівля людьми». Завдяки чому «торгівля людьми» визнається, як і в попередній редакції статті, альтернативною дією об'єктивної сторони складу злочину, а не лише термінопоняттям, як ставилося за мету.

Виключення з об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 149 КК України, такої форми злочинної діяльності, як «здійснення іншої незаконної угоди, об'єктом якої є людина», означає декриміналізацію відповідного діяння [4]. Маємо переконання, що під час правозастосування діяння, які кваліфікувалися як здійснення іншої незаконної угоди, об'єктом якої є людина (обмін на послуги матеріального характеру, передача в рахунок погашення боргу, дарування, передача в користування), будуть оцінюватися через призму наявності корисливого мотиву в діяннях. Оскільки дія «торгівля людьми» вчиняється з корисливих мотивів (це передача за грошову винагороду), то відсутність корисливого мотиву під час вчинення діяння може отримувати кримінально-правову оцінку як «передача людини», що є альтернативною дією об'єктивної сторони складу злочину. Однак у даному випадку потребується обов'язкове доведення мети експлуатації та використання одного з альтернативних способів вчинення суспільно небезпечних діянь, перелічених у диспозиції ч. 1 ст. 149 КК. (за виключенням випадків, коли потерпілим є малолітня та неповнолітня особа).

Відповідними змінами до редакції статті суттєво було доповнено способи (попередня редакція їх містила лише три) вчинення вербування, переміщення, переховування, передачі або одержання людини: 1) з використанням *примусу*, 2) *викрадення*, 3) *обману*, 4) *шантажу*, 5) *матеріальної чи іншої залежності потерпілого*, 6) *його уразливого стану або* 7) *підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію* (курсивом виокремлені різновиди способів, якими була доповнена ст. 149 КК).

Доповнення диспозиції у ч. 1 статті 149 КК України ознакою «використання примусу» на практиці може утворити конкуренцію із частиною другою цієї ж статті, що передбачає відповідальність за «дії, передбачені частиною першою ... поєднані з насильством, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого чи його близьких, або з погрозою застосування такого насильства», а також із частиною третьою цієї ж статті, що встановлює відповідальність за «дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті ... поєднані з насильством, небезпечним для життя або здоров'я потерпілого чи його близьких, або з погрозою застосування такого насильства» [4]. Погоджуємося з висловленням зауваженням, оскільки примус тлумачать як домагання від іншої особи вчинення певних дій чи утримання від них від впливом фізичного чи психічного насильства. Тому вважаємо недоліком відтворення фактично дослівного тексту дефініції «торгівля людьми» Палермського протоколу в основному складі злочину, передбаченого ст. 149 КК без урахування особливостей диференціації кримінальної відповідальності за відповідний злочин.

У пояснювальній записці зазначалося, що оскільки положення ст. 149 КК не передбачають посиленої відповідальності в разі вчинення вказаного злочину, що поєднано з викраденням жертви, то необхідно встановити її як кваліфікуючу ознаку аналізованого складу злочину» [3]. Відповідно до Порівняльної таблиці до проекту Закону України «Про внесення змін до статті 149 Кримінального кодексу України щодо приведення у відповідність до міжнародних стандартів» було зазначено положення про те, що належно не враховано вимог ст. 3 (а) Протоколу (Палермського) в частині визнання викрадення одним із автономних способів торгівлі людьми. Законопроект надає викраденню правове значення лише в поєднанні з одним із інших засобів торгівлі людьми, що суперечить міжнародно-правовим зобов'язанням України. У зв'язку із цим висловлювалась така пропозиція: викрадення потерпілого слід передбачити як окремий засіб торгівлі людьми на рівні ч. 1 ст. 149 КК [5]. За змістом чинної редакції ст. 149 КК викрадення визначено як альтернативний спосіб п'яти дій об'єктивної сторони (за виключенням у випадку вчинення зазначених дій до малолітнього чи неповнолітнього). Викрадення людини – це умисне протиправне заволодіння людиною, поєднане з переміщенням її з місця перебування (постійного, так і тимчасового) [6, с. 175]. Врахо-

вуючи визначення, вчинення вербування, переміщення, переховування, передачу або одержання людини, не зазначені дії об'єктивної сторони складу злочину можливо вчинити з використанням такого способу, як викрадення людини. Так, по суті, переміщення тлумачиться як таємна чи відкрита, добровільна або примусова зміна місця перебування особи [6, с. 187].

Отже, передбачення викрадення людини як альтернативний спосіб вербування, переміщення, переховування, передачі або одержання людини виключає кваліфікацію за сукупністю за ст. 146 КК та ст. 149 КК. Тому визначена мета законопроекту щодо посилення кримінальної відповідальності за торгівлю людьми як складу злочину, що поєднана з викраденням людини фактично, відобразилася як закон, що пом'якшує кримінальну відповідальність.

Підкуп третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію як альтернативний спосіб вчинення п'яти альтернативних дій об'єктивної сторони аналізованого складу злочину (вербування-одержання) визначаємо як невдале формулювання для національного законодавства, що суттєво ускладнює конструкцію ст. 149 КК. Вважаємо, що влучно висловлена позиція А.М. Орлеана щодо внесення відповідної ознаки до аналізованого складу злочину: «В міжнародних документах йдеться не про якусь нецікаву для цієї ситуації третю особу, як у законопроекті, а саме про одного із суб'єктів злочину, який контролює та передає за плату жертву. Та й взагалі, ідея зазначення в диспозиції статті КК суб'єкта злочину як третьої особи виглядає цілковитим нонсенсом!» [2, с. 59]. Дійсно, оплатна передача особи визнається торгівлею людьми. Виникає ряд питань щодо визначення «третьої особи, яка підкупується та контролює потерпілого». Завдяки чому відповідна третя особа наділена повноваженнями контролювати іншу особу? Чітко не зрозуміло. Якщо завдяки своєму службовому становищу, чи наділенню правами та обов'язками щодо виховання потерпілого, чи перебуванню потерпілого в місцях несвободи – то зазначені випадки охоплюються іншими альтернативними (матеріальна чи інша залежність потерпілого) або ж кваліфікуючими ознаками (вчинені службовою особою з використанням службового становища»), особливо кваліфікуючими ознаками складу злочину (вчинені щодо неповнолітнього його батьками, усиновителями, опікунами чи піклувальниками, або вчинені щодо малолітнього). Якщо відповідні питання щодо

законодавчих конструкцій виникають на рівні доктринального тлумачення, то під час правозастосування відображаються в неправильній кваліфікації та неоднорідній судовій практиці.

Ураховуючи те, що ознака «з використанням матеріальної чи іншої залежності потерпілого» виключена з переліку кваліфікуючих ознак і передбачена в основному складі злочину як альтернативний спосіб вчинення діянь (вербування-одержання), вважаємо обґрунтованим у переліку особливо кваліфікуючих ознак доповнення ознакою «дії щодо малолітнього вчиняються його батьком, матір'ю, усиновителем, опікуном чи піклувальником». Обґрунтованим є відповідне рішення і з огляду на питання караності за торгівлю людьми. Оскільки відповідно до аналізу судової практики за вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 149 КК, досить поширеною є практика звільнення від відбування покарання з випробуванням із призначенням іспитового строку тривалістю від одного до трьох років.

Зміст примітки 1 до ст. 149 КК, де надається аутентичне тлумачення терміна «експлуатації людини», також зазнав змін. Під експлуатацією людини 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, усиовлення (удочеріння) з метою наживи, примусову вагітність або примусове переривання вагітності, примусове одруження, примусове втягнення в зайняття жебрацтвом, втягнення у злочинну діяльність, використання у збройних конфліктах тощо. Останніми законодавчими змінами було доповнене визначення «експлуатація людини» такими різновидами, як примусове переривання вагітності, примусове одруження, примусове втягнення в зайняття жебрацтвом.

Примусове переривання вагітності є одним із можливих наслідків у разі експлуатації людини. Безпосередньо вчинення таких діянь, як вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини з метою експлуатації людини,

а саме – примусового переривання вагітності, викликає сумніви щодо доцільності.

Примусове одруження вже передбачено в переліку видів експлуатації людини, що охоплюється поняттям «звичаї, подібні до рабства», їх визначення передбачені відповідно до ст. 1 Додаткової Конвенції про скасування рабства, работоргівлі та інститутів і звичаїв, подібних до рабства, від 07.09.1956 р. Примусове одруження визначається у випадку, якщо: 1) жінку обіцяють видати або видають заміж (без права відмови з її боку) її батьки, опікун, родина або будь-яка особа або група осіб за грошову винагороду або обмін на товар; 2) чоловік жінки, його родина або його клан передають її іншій особі за винагороду або іншим чином; або 3) жінка після смерті чоловіка передається у спадок іншій особі [7].

Примусове втягнення особи в зайняття жебрацтвом – це дії, які пов'язані з безпосереднім психічним та фізіологічним впливом на особу, вчиненні з метою схиляння її до систематичного випрошування грошей, речей, інших матеріальних цінностей у сторонніх осіб. Примус до жебрацтва слід розуміти як форму примусової праці або послуг [2, с. 59], тобто відповідний різновид експлуатації людини вже визначений законодавцем. Разом із тим відповідно до примітки 1 ст. 149 КК перелік різновидів експлуатації людини є невичерпним.

Висновки. Вплив економічної кризи та триваючий конфлікт на Сході України, підживлений російською агресією, посилили вразливість населення країни до торгівлі людьми. Прагнення законодавця привести у відповідність положення національного законодавства до міжнародного саме шляхом інкорпорації, нівелюючи особливості національного кримінального законодавства та напрацювання судово-слідчої практики щодо цієї категорії злочинів, виявилися не в повній мірі вдалими; в результаті внесених змін законодавча конструкція складу злочину, передбаченого ст. 149 КК, виявилася більш ускладненою через широкий перелік альтернативних способів діянь об'єктивної сторони, додаткової деталізації різновидів експлуатації людини, що, по суті, є їх дублюванням.

Список літератури:

1. Протидія торгівлі людьми. URL: //iom.org.ua/ua/protidiya-torgivli-lyudmi (дата звернення 03.01.2019).
2. Орлеан А.М. Редакція статті 149 КК України може змінитись вже в четвертий раз (про доцільність приведення кримінальної відповідальності за торгівлю людьми у відповідність до міжнародних та європейських стандартів). The Journal of Eastern European Law / Журнал східноєвропейського права. 2017. № 46. С. 55–61
3. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до статті 149 Кримінального кодексу України (щодо приведення у відповідність до міжнародних стандартів)». URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61428 (дата звернення 15.01.2019).
4. Зауваження до проекту Закону України «Про внесення змін до статті 149 Кримінального кодексу України щодо приведення у відповідність з міжнародними стандартами» (реєст. № 6243) URL: w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id61428 (дата звернення 11.01.2019).
5. Порівняльна таблиця до проекту Закону України «Про внесення змін до статті 149 Кримінального кодексу України щодо приведення у відповідність до міжнародних стандартів» Реєстраційний номер № 6243. Друге читання 17.04.2018. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61428 (дата звернення 15.01.2019).
6. Актуальні проблеми кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. / В.І. Антипов, В.А. Мисливий, В.В. Топчій та ін. / за заг. ред. В.В. Топчія. Вінниця: ТОВ «Нілан-ЛТД», 2017. 896 с.
7. Додаткова Конвенція про скасування рабства, работоргівлі та інститутів і звичаїв, подібних з рабством від 07.09.1956, ратифіковано 1957 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_160 (дата звернення 15.01.2019).
8. Иногамова-Хегай Л.В. Международное уголовное право: учебник. М.: Юридический центр, 2003. 208 с.

ОСОБЕННОСТИ РЕГЛАМЕНТАЦИИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ТОРГОВЛЮ ЛЮДЬМИ

Статья посвящена анализу регламентации уголовной ответственности за торговлю людьми с учетом законодательных изменений в редакции статьи 149 УК Украины от 06.09.2018 г. В статье проводится анализ объективных и субъективных признаков преступления, также формулируются рекомендации относительно толкования отдельных терминов, используемых в ст. 149 УК Украины. Учитывая законодательные изменения, дополняется уголовно-правовая характеристика преступления в отношении субъекта. Данное преступление согласно ч. 3 ст. 149 УК может совершаться также и специальным субъектом. Изменена диспозиция, в частности касающаяся описания общественно опасных деяний, среди которых: торговля людьми, вербовка, перемещение, сокрытие, передача или получение человека; исключено из диспозиции общественно опасное деяние «осуществление другого незаконного соглашения, объектом которого является человек», дополнен перечень альтернативных способов общественно опасных деяний.

Ключевые слова: торговля людьми, уголовная ответственность, вербовка, перемещение, сокрытие, передача или получение человека, эксплуатация человека.

PECULIARITIES OF REGULATING CRIMINAL RESPONSIBILITY FOR TRAFFICKING BY PEOPLE

The paper is devoted to the analysis of some thesis of criminal responsibility, of the crime provided by the article 149 of the Criminal Code of Ukraine, due to legislative amendments of 06.09.2018. The legal analysis of objective and subjective indications of a crime, the recommendations for the understanding of terms, specified in Article 149 of the Criminal Code of Ukraine are formulated. Taking into account the legislative changes the criminal and law characteristic of crime concerning the committer is also amplified. The crime provided into Part 3 of the article 149 of the Criminal Code can be committed and also by special committer. The new edition of article provides six socially dangerous acts in which: human trafficking, enrolment, resettlement, hiding, transfer or obtaining of a human; there is no «other illegal agreement».

Key words: criminal responsibility, human trafficking, enrolment, resettlement, hiding, transfer or obtaining of a human, exploitation of a human being.