

Н.М. Ахтирська, Т.М. Юденко

ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СУДОВОГО ПІЗНАННЯ У СПРАВАХ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ТОРГІВЛЕЮ ЛЮДЬМИ

На підставі аналізу чинного законодавства внесені пропозиції до законодавчого забезпечення пізнавальних процесів у справах, пов'язаних з торгівлею людьми.

Ключові слова: торгівля людьми, законодавче забезпечення пізнавальних процесів, кримінальне судочинство.

В ходе анализа действующего законодательства внесены предложения законодательного обеспечения познавательных процессов по делам, связанным с торговлей людьми

Ключевые слова: торговля людьми, законодательное обеспечение познавательных процессов, уголовное судопроизводство

In virtue of analyzing of legislation in power some proposals are made according to legislative support of cognitive processes in cases related to human trafficking.

Key words: human trafficking, to legislative support of cognitive processes, criminal procedure.

Серед найбільш негативних явищ у сфері захисту прав і свобод людини в Україні останнім часом привертає увагу вкрай неприпустимий злочин — торгівля людьми, вчинення якого супроводжується посиленням жорстокості та цинізму. Збільшення кількості потерпілих від торгівлі людьми зазвичай супроводжується завданням значної шкоди для фізичного та психічного здоров'я, вимаганням тощо. Торгівля людьми має глибоке історичне коріння. Так, про злочини, пов'язані з викраденням людини, свідчать античні міфи Давньої Греції — Посейдон викрав у Атласа прекрасну доньку Нерезя, Зевс — доньку сидонського царя Європу. Навіть у Біблії серед законів Моїсея передбачено: «Хто украде людину і продасть її, або знайдеться вона в руках у нього, то слід віддати його на смерть» (Вих. 12-22.2).

За даними Державної судової адміністрації України у 2010 р., за вироками, що набрали законної сили, потерпілими від торгівлі людьми визнано 289 осіб (49 чоловіків і 240 жінок), серед яких 41 дитина¹. Варто наголосити, що статистика далеко не завжди відображає реальний рівень поширення цього злочину, оскільки це пов'язано зі значними складнощами його виявлення та розслідування. Певною мірою це свідчить про високий рівень професіоналізму злочинців та водночас про суттєві недоліки у діяльності правоохоронних органів і судів.

У щорічній доповіді США щодо стану боротьби з торгівлею людьми Україною у 2011 р. зазначено, що Україна є країною походження, транзиту та поступово стає країною призначення для чоловіків, жінок і дітей, які є жертвами примусової праці та примусової проституції. Українців, потерпілих від торгівлі людьми, перевозять до Росії, Польщі, Туреччини, Італії, Австрії, Іспанії, Німеччини, Португалії, Чеської Республіки, Об'єднаних Арабських Еміратів, Індонезії, Казахстану, Азербайджану, Великобританії, Ізраїлю, Греції, Фінляндії, Норвегії, Данії, Ірландії, Лівану, Беніну, Тунісу, Кіпру, Аруби, Екваторіальній Гвінеї, Боснії та Герцоговини, Косова, Сербії, Угорщини, Болгарії, Молдови, Словаччини, Сирії, Швейцарії, США, Канади та Білорусі. Жінок продовжують примушувати до праці в секс-індустрії або у якості домогосподарок, у сфері обслуговування, на текстильних або інших підприємствах легкої промисловості. Більшість українських чоловіків, потерпілих від торгівлі людьми, експлуатувалися в Росії та інших країнах, переважно в якості будівельників, робітників на заводах та в сільському господарстві або моряків. Дітей найчас-

тіше примушували до проституції або жебрацтва. Кількість українців — жертв примусової праці та примусової проституції у межах України — продовжувала зростати. Безпритульні діти або діти з дитячих будинків були особливо вразливими до торгівлі людьми в Україні. Чоловіки, жінки та діти з Демократичної Республіки Конго, Молдови, Узбекистану, Чеської Республіки та Пакистану стали жертвами примусової праці та примусової проституції в Україні².

Вказане дало підстави для висновків, що влада України не повною мірою дотримується мінімальних стандартів викорінення торгівлі людьми, зокрема, не було вжито заходів для розслідування, кримінального переслідування та засудження державних службовців, що були співучасниками злочинів.

Якою ж є кара за вчинення торгівлі людьми в Україні, чи виконує вона функцію індивідуальної та загальної превенції? Чи є відповідним законодавче забезпечення судового пізнання у справах, пов'язаних з торгівлею людьми? Що необхідно змінити в діяльності правоохоронних органів та суду, щоб відповідати міжнародним стандартам щодо протидії вказаному злочину?

Чезаре Ломброзо (1836-1909), італійський психіатр і криміналіст, зазначав, що торгівля людьми існує як сором нашої цивілізації, однак кримінальні закони занадто є слабкими, щоб боротися з подібним злом³.

Історія формування законодавчої бази, яка передбачає відповідальність за вчинення злочинів, взаємодію правоохоронних органів і діяльність суду щодо названої категорії справ, розпочинається з 2 грудня 1949 р., коли резолюцією 317(IV) Генеральної Асамблеї ООН була затверджена Конвенція про боротьбу з торгівлею людьми та з експлуатацією проституції третіми особами. Союз Радянських Соціалістичних Республік приєднався до цього міжнародного документа із застереженням про те, що «в Радянському Союзі усунені соціальні умови, що породжують злочини, передбачені Конвенцією. Але, враховуючи міжнародну значущість боротьби з цими злочинами, Уряд Радянського Союзу вирішив приєднатися до Конвенції»⁴. Конвенція вступила в силу для СРСР 9 листопада 1954 р.

7 листопада 1956 р. була прийнята Додаткова Конвенція про знищення рабства, работоргівлі та інститутів і звичаїв, подібних рабству. Для СРСР вона вступила в законну силу 30 квітня 1957 р.⁵

15 листопада 2000 р. була підписана Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності. Україною вона ратифікована 4 лютого 2004 р. Протокол про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї, що доповнює названу Конвенцію, визначив, що для вживання ефективних заходів з попередження торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і боротьби з нею необхідний всеосяжний міжнародний підхід у країнах походження, транзиту і призначення, що включає заходи, спрямовані на попередження такої торгівлі, покарання осіб, що займаються нею, і захист потерпілих від такої торгівлі, у тому числі шляхом захисту їхніх міжнародно-визнаних прав людини⁶.

З метою захисту прав дитини 7 вересня 2000 р. підписаний Факультативний Протокол до Конвенції про права дитини щодо торгівлі дітьми, дитячої проституції і дитячої порнографії. Україна ратифікувала цей документ 3 квітня 2003 р.⁷ Країни-учасниці прийняли цей міжнародний документ, враховуючи значні й зростаючі масштаби міжнародного контрабандного перевезення дітей з метою торгівлі, дитячу проституцію і дитячу порнографію.

Згідно з Законом України від 24.03.1998 р. №210/98-ВР Україна однією з перших серед країн-СНД доповнила Кримінальний кодекс статтею 124-1 «Торгівля людьми».

Кримінальний кодекс України 2001 р. передбачив ст. 149 «Торгівля людьми», а також криміналізував проституцію. Редакція цих статей була недосконалою, зокрема, кримінальна відповідальність за проституцію жертву торгівлі людьми перетворювала в злочинця, що створювало латентність цього виду злочину. Жертва злочину приховувала інфор-

мацію щодо вчиненого відносно неї злочину, в результаті якого їй доводилося надавати сексуальні послуги. Ця норма не відповідає міжнародним актам, за якими жертва злочину не підлягає жодній відповідальності, а потребує захисту та має право на справедливую сатисфакцію.

Тому Верховна Рада України Законом України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за торгівлю людьми та втягнення в заняття проституцією» ст. 149 та 303 Кримінального кодексу України виклала у новій редакції (закон набрав чинності 10.02.2006 р.).

Однак, незважаючи на вжиті законодавцем заходи, якість розгляду справ, пов'язаних з торгівлею людьми не покращилася, що було викликано невідповідністю існуючої процедури збору доказів на стадії досудового слідства та порядку судового слідства європейським стандартам. Зокрема, незважаючи на рекомендації міжнародних документів переглянути національне законодавство на предмет можливості розгляду кримінальних справ, пов'язаних з торгівлею людьми у закритому судовому засіданні, переважна більшість справ розглядалася відкрито, що перешкоджало всебічності, повноті та об'єктивності судового пізнання.

З метою забезпечення належного виконання обов'язків і зобов'язань України, що випливають з її членства в Раді Європи, досягнення відповідності політичній складовій Копенгагенських критеріїв щодо набуття членства в Європейському Союзі та беручи до уваги Резолюцію №1466 (2005) і рекомендацію №1722 (2005) Парламентської Асамблеї Ради Європи від 5 жовтня 2005 р. Указом Президента України від 20 січня 2006 р. №39/2006 затверджений План заходів із виконання обов'язків і зобов'язань України, що випливають з її членства в Раді Європи. Підпункт 10 пункту 1 Програми зобов'язував Кабінет Міністрів України, Міністерство закордонних справ України, Міністерство юстиції України забезпечити вжиття додаткових заходів для викорінення торгівлі людьми, зокрема, подати в установленому порядку Президентові України проект Закону про ратифікацію Європейської конвенції про заходи проти торгівлі людьми. Однак це завдання не було виконане. Лише 21 вересня 2010 р. Верховною Радою України ратифікована Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми.

Складність термінології, що використовується під час надання показань учасниками кримінального процесу при проведенні слідчих дій та у суді, наявність оціночних понять у диспозиції ст. 149 Кримінального кодексу України, відсутність роз'яснень Пленуму Верховного Суду України створили передумови для різноманітного тлумачення положень статті, що призвело до різної практики його застосування. Така ситуація вимагала прийняття відповідного закону. Так, 20 вересня 2011 р. Верховною Радою України прийнятий Закон «Про протидію торгівлі людьми», яким визначені організаційно-правові засади протидії торгівлі людьми, гарантуючи гендерну рівність, основні напрями державної політики та засади міжнародного співробітництва. Цим законом внесені суттєві зміни до ст. 20 Кримінально-процесуального кодексу України, відповідно до яких справи про торгівлю людьми розглядаються в закритому судовому засіданні.

Однак аналіз окремих положень Закону викликає низку дискусійних питань. По-перше, назва закону мала б відповідати загально-логічним міркуванням, виходячи з того, що злочину доцільніше запобігти, аніж йому протидіяти. Тому Закон мав би цілісне спрямування, поєднавши у своїй назві ці два елементи. По-друге, законодавець першим серед визначень тлумачить поняття «боротьба з торгівлею людьми», у той час як, відповідно до європейських стандартів, такий підхід вважається недоцільним, оскільки основними завданнями держави є запобігання та протидія злочинності. По-третє, викликає сумнів правильність використання поняття «попередження торгівлі людьми». Відповідно до Сучасного тлумачного словника української мови, слово «попередити» означає: 1) наперед зробити повідомлення про що-небудь, 2) запобігти вияву чого-небудь. Таким чином,

жодне зі значень не відповідає поставленій меті законодавця. З огляду на це доцільно було б дати тлумачення поняттю «запобігання торгівлі людьми».

Наразі судьям бракує при розгляді справ вказаної категорії роз'яснень Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ. Так, 6 листопада 2009 р. у першому читанні Верховний Суд України прийняв постанову Пленуму «Про практику розгляду судами кримінальних справ, пов'язаних з торгівлею людьми», однак у подальшому остаточне рішення не було прийняте у зв'язку з тим, що повноваження Верховного Суду України змінені Законом України «Про судоустрій і статус суддів України» від 7 липня 2010 р. Відтепер, згідно зі ст. 36 названого закону, Пленум вищого спеціалізованого суду з метою забезпечення однакового застосування норм права при вирішенні справ відповідної судової юрисдикції узагальнює судову практику та надає роз'яснення рекомендаційного характеру.

За результатами проведеного дослідження зроблені висновки щодо доцільності ретельної підготовки до розгляду справ, пов'язаних з торгівлею людьми. За відсутності спеціальних уніфікованих роз'яснень варто застосовувати наступні рекомендації.

По-перше, іноді трапляються кримінальні справи, пов'язані з торгівлею людьми, процесуальні документи в яких складені з неприпустимою деталізацією. Відповідно до Постанови Пленуму Верховного Суду України від 29 червня 1990 р. №5 (зі змінами, внесеними постановами від 4 червня 1993 р. №3 та від 3 грудня 1997 р. №12)⁸, судам необхідно підвищити вимогливість до органів розслідування за складання обвинувальних висновків у точній відповідності з вимогами ст. 223 КПК України. Рекомендувати судам, зокрема, кримінальні справи, обвинувальні висновки у яких складено з недопустимою натуралізацією опису злочинних дій, що виключає можливість їх публічного оголошення, зі стадії віддання до суду відповідно до вимог ст. 230 КПК України повертати прокурору для складання нового обвинувального висновку (п.4).

По-друге, відповідно до постанови Пленуму Верховного Суду України «Про процесуальне законодавство, яке регламентує судовий розгляд кримінальних справ» від 27 грудня 1985 р. №11 представники (у тому числі законні) неповнолітнього підсудного, потерпілого, цивільного позивача та цивільного відповідача відповідно до ст. 49-51, 441 КПК України є учасниками судового розгляду. При цьому, якщо законний представник неповнолітнього підсудного може бути допитаний як свідок, то представник потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача допиту як свідки не підлягають. За необхідності допиту такої особи як свідка вона на підставі ст. 63 КПК України має бути усунута від виконання повноважень представника (п. 5)⁹.

По-третє, відповідно до Постанови Пленуму Верховного Суду України від 29 червня 1990 р. №5 (зі змінами, внесеними постановами від 4 червня 1993 р. №3 та від 3 грудня 1997 р. №12) «Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку»¹⁰, вирок, постановлений іменем України, є найважливішим актом правосуддя і до його постановлення належить підходити з винятковою відповідальністю, суворо додержуючись вимог ст. 321-339 КПК України. Зважаючи на те, що наспіх, непослідовно, неохайно написаний вирок може викликати сумніви в його законності, обґрунтованості та справедливості, судді повинні постійно вдосконалювати стиль написання вироку, який повинен бути викладений офіційно-діловою мовою, юридично грамотно, з коротким, точним і ясним описом справи, результатів дослідження доказів і висновків суду (п.13). А тому вживання таких висловів як «угода консумації», «угода конвів'яліте», за умовами яких потерпіла не повинна була надавати сексуальні послуги», не є правовими поняттями та не досить зрозумілі з правової точки зору. Тому у вирок доцільно вказувати зміст вербування (умовляння, підкуп, введення в оману), розкриття змісту роботи, яку пропонують потерпілій (надання сексуальних послуг, хатня робота, догляд за дітьми, людьми похилого віку,

сільськогосподарська робота тощо). Якщо за змістом доцільно використати слово, вживане потерпілими, то варто розкрити його зміст.

По-четверте, на виконання Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р.¹¹, для усунення причин порушення прав людини необхідно вносити пропозиції щодо приведення судової практики у відповідність до вимог Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (ст. 14). У зв'язку з цим доцільно під час розгляду кримінальних справ, пов'язаних з торгівлею людьми, ретельно досліджувати міжнародні правові акти, які, зокрема, стосуються прав потерпілої, а у вирокі обґрунтовувати прийняте рішення положеннями, які є стандартами дотримання прав людини (наприклад, право на справедливу сатисфакцію).

По-п'яте, неприпустима деталізація з'ясування попереднього способу життя потерпілого, оскільки це є порушенням прав людини, прав потерпілого, нехтуванням моральних принципів слідчої та судової тактики. Проаналізувавши промови адвокатів щодо обґрунтування виплати матеріальної або моральної шкоди, іноді допускаються такі вирази: «Хоча потерпіла раніше займалася проституцією, це не дає права розцінювати її дії як провокацію до торгівлі людьми». З метою обґрунтування позиції адвоката це положення є абсолютно правильним, але в кримінальному процесі не припустимо щодо свідків чи потерпілих вживати вислови, терміни, які ставлять під правовий сумнів поведінку особи. Тобто не можна називати дії потерпілої такими, які є злочином або адміністративним проступком. Проституція каралася в Україні як злочин, після відміни кримінальної відповідальності за це передбачаються адміністративні санкції. Оскільки потерпіла від торгівлі людьми не підлягає будь-якій відповідальності, то і процедура захисту доцільно вести грамотно з правової точки зору та етично з огляду моралі. Варто пам'ятати про те, що «свобода судової промови не є право безкарної образи жінки»¹².

1. Стан здійснення судочинства судами України [Електронний ресурс]. — Режим доступу: court.gov.ua **2.** *Доповідь* США по Україні (торгівля людьми), 2011р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://ukrainian.ukraine.usembassy.gov/> **3.** *Ломброзо Ч.* Жінщина-преступниця і проститутка [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://www.murders.ru/tov_Lombr.html **4.** *Конвенція* про боротьбу з торгівлею людьми та з експлуатацією проституції третіми особами [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_162/card6#Public **5.** *Додаткова* Конвенція про знищення рабства, работоргівлі та інститутів і звичаїв, подібних рабству [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_160/card6#Public **6.** *Протокол* про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми // Офіційний вісник України. — 2006. — № 14. — Ст. 1056. **7.** *Конвенції* про права дитини щодо торгівлі дітьми, дитячої проституції і дитячої порнографії [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_b09/card2#Card **8.** *Постанова* Пленуму Верховного Суду України «Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму верховного суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку» від 29 червня 1990 р. №5 (зі змінами, внесеними постановами від 4 червня 1993 р. №3 та від 3 грудня 1997 р. №12) // Постанови Пленуму Верховного суду України 1972–2002. — К.: Вид-во А.С.К., 2003. — С. 499. **9.** *Постанова* Пленуму Верховного Суду України «Про додержання судами України процесуального законодавства, яке регламентує судовий розгляд кримінальних справ» від 27 грудня 1985 р. №11 (зі змінами, внесеними постановами від 4 червня 1993 р. №3, від 13 січня 1995 р. 3№ та від 3 грудня 1997 р. №12) // Постанови Пленуму верховного суду України 1972–2002. — К.: Вид-во А.С.К., 2003. — С. 491. **10.** *Постанова* Пленуму Верховного Суду України «Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму верховного суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку» від 29 червня 1990 р. №5 (зі змінами, внесеними постановами від 4 червня 1993 р. №3 та від 3 грудня 1997 р. №12) // Постанови Пленуму

верховного суду України 1972-2002. — К.: Вид-во А.С.К., 2003. — С.500-501. **11.** Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 року // Урядовий кур'єр. — 2006. — № 60. **12.** *Сергеич П.* Искусство речи на суде. — М.: Госюриздат, 1960. — С. 50.