

ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА УЧАСТЬ У ТРАНСНАЦІОНАЛЬНИХ ОРГАНІЗАЦІЯХ, ЯКІ ЗАЙМАЮТЬСЯ НЕЗАКОННОЮ ТРАНСПЛАНТАЦІЄЮ

Загальна декларація прав людини 1948 р. і Конституція України визнають людину найвищою соціальною цінністю. Це означає, що вона є цінністю не тільки для самої себе, а й для всього суспільства. Причому, оскільки ця цінність – найвища, ніщо інше не може оцінюватися ним вище, аніж індивід [Див.: 6, с. 164; 10, с. 101]. Вихідною передумовою життєдіяльності людини є забезпечення її права на життя, здоров'я й особисту недоторканість різноманітними правовими механізмами, в тому числі й шляхом установлення кримінальної відповідальності за посягання на ці блага [13, с. 5, 6].

У цьому зв'язку особливу увагу привертають транснаціональні злочини, організованість яких значною мірою підвищує ступінь їх суспільної небезпечності, а наслідки вкрай негативно позначаються в усіх сферах життєдіяльності суспільства й держави. Проблеми кримінальної відповідальності за такі злочини завжди зна-

ходяться в полі зору вчених-правників, про що свідчать роботи А.В. Войціховського, Н.А. Зелінської, І.В. Пшеничного, А.Л. Репецької [Див.: 2; 5; 12; 14] та ін. Метою запропонованої статті є дослідження підстави кримінальної відповідальності за окремий транснаціональний злочин, передбачений ч. 5 ст. 143 Кримінального кодексу України, а також сформулювання висновків і пропозицій по вдосконаленню чинного кримінального законодавства.

Частина 5 ст. 143 КК України передбачає кримінальну відповідальність за участь у транснаціональних організаціях, які займаються вилученням у людини шляхом примушування чи обману її органів або тканин з метою їх трансплантації або вчиненням таких дій щодо осіб, які перебувають у безпорадному стані, в матеріальній чи іншій залежності від винного. (У зв'язку з тим, що аналіз незаконної торгівлі органами або тканинами людини лежить за межами даного дослі-

дження, участь у транснаціональних організаціях розглядається тільки стосовно вказаного).

Аналіз цієї підстави кримінальної відповідальності необхідно розпочати з поняття транснаціональної організації. Зазначимо, що закон про кримінальну відповідальність за розглядуваний злочин не містить дефініції цього поняття. На думку А.В. Войціховського, вихід злочинної діяльності за межі конкретних держав породжує транснаціональну злочинність [2, с. 40]. А.Л. Репецька визначає останню як функціонування злочинних організацій та угруповань, які мають розгалужену мережу філій в інших країнах, використовують міжнародні зв'язки для постійного здійснення незаконних операцій, пов'язаних з переміщенням потоків інформації, грошей, фізичних об'єктів, людей, інших матеріальних і нематеріальних засобів через державний кордон з метою використання сприятливої ринкової кон'юнктури в одній або декількох іноземних державах для отримання істотного економічного прибутку [14, с. 9]. І.В. Пшеничний розуміє це поняття як кримінальне об'єднання, злочинна діяльність якого виходить за межі однієї країни [12, с. 27]. Подібні точки зору висловлені й іншими правознавцями [5, с. 287].

Стосовно злочинів у сфері

трансплантації органів або тканин людини М.І. Хавронюк підкреслює, що ці організації систематично займаються вилученням органів або тканин у людей шляхом примушування або обману з метою їх трансплантації реципієнтам, які перебувають в інших країнах, та/або міжнародною незаконною торгівлею органами чи тканинами живих або померлих людей. До них може бути віднесено стійке ієрархічне об'єднання 3-х і більше осіб, члени якого або структурні частини за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності з метою вчинення діянь, передбачених частинами 2-4 ст. 143 КК України [9, с. 309]. П.П. Андрушко зазначає, що організація транснаціональна повинна мати ознаки злочинної, що передбачені ч. 4 ст. 28 КК України. Її діяльність поширюється на територію декількох країн, у тому числі й на Україну. Дії такої організації пов'язані з незаконним вилученням у людей органів або тканин та/або торгівлею ними [8, с. 297]. Г.В. Чеботарьова пропонує розглядати її як різновид злочинної організації, яка характеризується спеціалізацією її учасників переважно на однорідних злочинах у сфері трансплантації органів або тканин людини, має міжнародні злочинні зв'язки, а її діяльність поширюється на територію іншої держави (або держав) [15, с. 149].

Наведені визначення одно-стайно вказують на 2 характерні ознаки транснаціональної організації: (а) поширеність її діяльності на територію 2-х або більше держав (міжнародний елемент) і (б) її класифікацію як різновид злочинної організації. На жаль, аргументів для таких висновків ці правники не наводять, тому необхідно знайти докази правильності або помилковості їх позицій. Коли йдеться про вчинення злочину на території декількох держав, перш за все необхідно звернутися до міжнародного законодавства. Згідно зі ст. 3 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності, прийнятої резолюцією 55/25 Генеральної Асамблеї ООН від 15 листопада 2000 р. [4, с. 428, 429] і ратифікованої Україною 4 лютого 2004 р. [1; 2004. – № 19. – Ст. 263], з метою уніфікації кримінальних законодавств держав – учасниць Конвенції пропонуємо трактування одностайного розуміння поняття злочину, що має транснаціональний характер. Зокрема, він вважається таким, якщо він учинений: а) у 2-х або більше країнах; б) в одній країні, але суттєва частина його підготовки і планування, керівництва й контролю має місце в іншій; в) в одній країні, але за участю організованої злочинної групи, що здійснює злочинну діяльність у 2-х або більше країнах; г) в одній країні, але

суттєві його наслідки мають місце в іншій.

Беручи до уваги, що крім наведеної Конвенції іншого міжнародного нормативного акта, ратифікованого Україною, який містив і розкривав би зміст поняття «транснаціональна організована злочинність», не існує, є достатні підстави погодитися з основною характерною ознакою транснаціональної організації – поширеність її діяльності на територію 2-х або більше держав.

Стаття 28 КК України передбачає вичерпний перелік установлених законодавцем форм співучасті, тому транснаціональна організація в будь-якому випадку є різновидом названих її форм. Необхідно враховувати, що організованою злочинною діяльністю займаються насамперед особи, які входять до складу організованої групи чи злочинної організації. За ч. 3 ст. 28 злочин визнається вчиненим організованою групою, якщо в його готуванні або вчиненні брали участь декілька осіб (3 й більше), які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для скоєння цього чи іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення плану, відомого всім її учасникам. Частина 4 ст. 28 тлумачить поняття «злочинна організація» як стійке ієрархічне об'єднання декількох

осіб (3-х і більше), члени або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності з метою безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, або керівництва чи координації злочинної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп.

Наведені дефініції організованої групи і злочинної організації не дають відповіді на запитання, підвидом якої з них є організація транснаціональна. Єдина схожість категорій «злочинна організація» і «транснаціональна організація» полягає в тому, що обидва поняття включають термін «організація». У даному випадку ми знову вимушені звернутись до Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності, яка в ст. 2 містить поняття «організована злочинна група»: це структурно оформлена група в складі 3-х або більше осіб, що існує протягом відповідного періоду часу й діє узгоджено з метою вчинення одного чи декількох злочинів серйозних або визнаних такими відповідно до цієї Конвенції, щоб прямо або опосередковано одержати фінансову або іншу матеріальну вигоду [4, с. 427]. Як бачимо, поняття «організована злочинна група» на конвенційному рівні не співпа-

дає з поняттями «організована група» або «злочинна організація», наведеними в законодавстві України.

Щоб установити, якою формою співучасті є транснаціональна організація, знову звернімося до Конвенції ООН, яка визначає, що організована злочинна група створюється з метою вчинення 2-х видів злочинів: (а) серйозних (ідеться про всі можливі злочини) або (б) визнаних такими самою Конвенцією (легалізація грошових коштів та іншого майна, злочини у сфері службової діяльності, проти правосуддя) [1; 2004. – № 19. – Ст. 263]. Окремо злочини у сфері трансплантації органів або тканин людини цим міжнародно-правовим не виділяються. Отже, предметом аналізу залишається лише перша група – серйозні злочини. Коли йдеться про такі, необхідно застосовувати застереження, передбачені в Законі України «Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності та протоколів, що її доповнюють (Протоколу про попередження та припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї і Протоколу проти незаконного ввозу мігрантів по суші, морю і повітряю)» від 4 лютого 2004 р., в якому зазначено, що в українському законодавстві про кримінальну відповідальність ка-

тегорії «серйозний злочин» відпо-
відають злочини «тяжкий» і
«особливо тяжкий».

Таким чином, з урахуванням
наведеного Закону можемо зро-
бити висновок, що Конвенція
спрямована на боротьбу й попе-
редження вчинення тяжких та
особливо тяжких злочинів організо-
ваними злочинними групами, які
мають транснаціональний харак-
тер. Наведений аналіз міжнарод-
ного законодавства й ч. 4 ст. 28
КК України дає підстави для вис-
новку, що транснаціональна
організація є різновидом злочин-
ної.

Що стосується завдань дано-
го дослідження, то поняття
«транснаціональна організація»
можна було б сформулювати та-
ким чином: *це злочинна організа-
ція, яка створена з метою вчи-
нення злочинів у сфері транс-
плантації органів або тканин
людини і поширює свою
діяльність на територію декіль-
кох держав.*

Для подальшого аналізу ч. 5
ст. 143 КК необхідно зазначити,
що участь у транснаціональних
організаціях розглядається нами
як самостійний, окремий складу
злочину, а не як особливо квалі-
фікуюча обставина. Ця позиція,
підтримана науковцями [15, с. 75;
7, с. 297], ґрунтується на систем-
ному аналізі КК України (участь у
злочинних організаціях законо-
давцем передбачається як само-

стійний склад злочину – статті
255, 257, ч. 4 ст. 258, ст. 260 КК
України).

Разом із тим виникає питан-
ня доцільності існування такого
складу злочину, як участь у транс-
національній організації, яка зай-
мається такою діяльністю (ч. 5
ст. 143 КК України). Насамперед
сумніви в такій доцільності пород-
жує проблема можливості засто-
сування цієї частини КК. Так,
транснаціональна організація,
яка є різновидом злочинної, пе-
редбаченої ч. 4 ст. 28 КК, повин-
на містити в собі всі специфічні
ознаки останньої: 1) кількісну –чи-
сельність учасників, які об'єдна-
лися; 2) якісні ознаки: а) об'єктив-
ну – ієрархічність об'єднання;
б) суб'єктивну – мета створення
злочинної організації; в) об'єктив-
но-суб'єктивну – стійкість об'єднан-
ня [3, с. 39]. У свою чергу, метою
створення злочинної організації
за ч. 4 ст. 28 КК може бути: (а) без-
посереднє вчинення тяжких або
особливо тяжких злочинів учасни-
ками цієї організації, або (б) керів-
ництво чи координація злочинної
діяльності інших осіб, або (в) за-
безпечення функціонування як
самої злочинної організації, так і
інших злочинних груп.

У ч. 5 ст. 143 КК передбачена
лише одна мета – безпосереднє
вчинення злочинів, передбачених
частинами 2–4 ст. 143 КК України
учасниками транснаціональної
організації. Проблема полягає в

тому, що ці злочини відповідно до ч. 3 ст. 12 КК є злочинами середньої тяжкості, що виключає можливість застосування ч. 5 ст. 143 КК, бо об'єднання, члени якого зорганізувалися з метою вчинення злочинів невеликої або середньої тяжкості, не може бути визнане злочинною організацією [11, с. 45]. Отже, законодавець, імовірно, не врахував, що даний склад злочину не містить усіх характерних для злочинної організації ознак, передбачених положеннями загальної частини КК України. Таке припущення підкріплює й порівняльно-правовий аналіз норм, що передбачають кримінальну відповідальність за злочини у сфері трансплантації органів або тканин людини в кримінальних законодавствах пострадянських держав. У жодному з їх Кримінальних кодексів участь у транснаціональних організаціях, які вчиняють незаконну трансплантацію, не передбачена ані як обставина, що обтяжує кримінальну відповідальність, ані як окремий склад злочину [7].

Крім того, склад злочину, передбачений ч. 5 ст. 143 КК, порушує існуючу уніфікацію кримінального законодавства України,

що виявляється в наступному. До транснаціональних злочинів крім злочину, передбаченого ч. 5 ст. 143 КК, можна віднести багато інших, зокрема, тероризм, торгівлю людьми, контрабанду, крадіжку інтелектуальної власності, фальшивомонетництво [2, с. 40, 41], наркобізнес [11, с. 7] тощо. Але ж у жодній зі статей КК, які передбачають відповідальність за ці злочини, не передбачено кримінальної відповідальності за участь у транснаціональних організаціях. Ця обставина пояснюється тим, що участь у злочинних організаціях, різновидом яких є транснаціональна організація, передбачена як самостійний склад злочину в ст. 255 КК, а тому передбачати цей склад злочину в інших його статтях для посилення кримінальної відповідальності є зайвим.

Спираючись на викладене, з метою подальшого вдосконалення чинного кримінального закону та практики його застосування вважаємо за доцільне запропонувати з ч. 5 ст. 143 КК України вказівку на кримінальну відповідальність за «...участь у транснаціональних організаціях, які займаються такою діяльністю» усунути.

Список літератури: 1. Відомості Верховної Ради України. 2. *Войціховський А.В.* Міжнародне співробітництво держав у боротьбі з фальшивомонетництвом: Дис. канд. юрид. наук: 12.00.11. – Х., 2004. – 217 с. 3. *Демидова Л.М.* Кримінальна відповідальність за створення злочинної організації. – Х.: Вид. СПДФО Вапнярчук Н.М., 2005. – 256 с. 4. Десятый Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с пра-

вонарушителями: Сб. документов / Сост. А.Г. Валеев. – М.: Юрлитинформ, 2001. – 490 с.

5. *Зелинская Н.А.* Транснациональное преступление и транснациональное право // Актуальні проб. політики. – Вип. 15: 3б. наук. пр. – Одеса: Юрид. лит., 2002. – С. 287-293.

6. *Капинус О.С.* Эвтаназия в свете права на жизнь. – М.: Изд. дом "Камерон", 2006. – 480 с.

7. Комментарий к Уголовному Кодексу Российской Федерации. – Ростов-н/Д.: Феникс, 1996. – 736 с.; Уголовный кодекс Азербайджанской республики / Пер. с азербайджан. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. – 325 с.; Уголовный кодекс Латвийской республики/ Пер. с лат. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. – 313 с.; Уголовный кодекс Республики Беларусь 1999 г. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. – 474 с.; Уголовный кодекс Республики Казахстан 1997 г. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. – 466 с.; Уголовный кодекс Республики Молдова. – Кишинев: Норма, 2002. – 111 с.; Уголовный кодекс Республики Таджикистан 1998 г. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. – 410 с.; Уголовный кодекс Республики Узбекистан (с измен. и доп. на 15 июля 2001 г.). – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. – 338 с.

8. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: За станом на 01.12.2001 р. / За ред. С.С. Яценка. – К.: Вид-во А.С.К., 2002. – 936 с.

9. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – 3-тє вид., перероб. та доп. – К.: Атіка, 2003. – 1056 с.

10. *Нуркаева Т.Н.* Личные (гражданские) права и свободы человека и их охрана уголовно-правовыми средствами. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003. – 254 с.

11. Організований наркобізнес (поняття, форми, підстави кримінальної відповідальності) / За заг. ред. Ю.В. Бауліна, Л.В. Дорош. –Х.: Право, 2005. – 256 с.

12. *Пшеничний І.В.* Організована транснаціональна злочинність та роль правоохоронних органів у протидії їй: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.08. – К., 2000. – 210 с.

13. *Рабінович П.М.* Права людини і громадянина у Конституції України (до інтерпретації вихідних конституційних положень). – Х.: Право, 1997. – 64 с.

14. *Репецкая А.Л.* Транснациональная организованная преступность: Автореф. ... дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / ИГП РАН. – М., 2001. – 37 с.

15. *Чеботарьова Г.В.* Кримінально-правові проблеми трансплантації органів або тканин людини та донорства крові: Дис. канд. юрид. наук: 12.00.08/ ІДП НАН України. – К., 2003. – 219 с.

Надійшла до редакції 29.09.2008 р.