

ПІДПИСАТИСЬ НА НОВИНИ

Проблеми адаптації положень загальної частини чинного та перспективного кримінального законодавства України до кримінального права ЄС

17.10.2022 [Микола Хавронюк \(https://pravo.org.ua/authors/mykola-havronyuk/\)](https://pravo.org.ua/authors/mykola-havronyuk/)

Проблеми адаптації положень чинного кримінального законодавства України до кримінального права ЄС розглядає доктор юридичних наук, професор, член правління Центру політико-правових реформ Микола Хавронюк

- Вступні положення
- Принципи, на яких ґрунтується кримінальне право ЄС та України
- Основні акти кримінального права ЄС
- Адаптація

Вступні положення

Угода про асоціацію між Україною та ЄС, Європейським Співтовариством з атомної енергії й їїніми державами-членами передбачає у сфері кримінального права:

ст. 8 – ратифікацію Римського статуту МКС;

ст. 20 – боротьбу з легалізацією (відмиванням) коштів та фінансуванням тероризму;

ст. 21 – співробітництво у боротьбі з незаконним обігом наркотичних засобів, прекурсорів та психотропних речовин;

ст. 22 – боротьбу зі злочинністю та корупцією. Співробітництво спрямовується на вирішення, *inter alia*, таких проблем:

– незаконне переправлення через державний кордон нелегальних мігрантів, торгівля людьми і вогнепальною зброєю;

– контрабанда товарів;

– економічні злочини, зокрема у сфері оподаткування;

– корупція у приватному і державному секторах;

– підробка документів;

– кіберзлочинність;

ст. 23 – співробітництво у боротьбі з тероризмом.

При цьому кримінальне право ЄС характеризується тим, що:

1) кожна держава має власне національне кримінальне право;

2) сфера кримінального права визнається «серцевиною» державного суверенітету, а тому криміналізація є обмеженою та суворо регламентованою (іноді надмірна криміналізація може розглядатися як порушення прав людини);

3) ЄС може встановлювати обов'язок криміналізувати і пеналізувати лише певні діяння на національному рівні;

4) при цьому відповідні акти ЄС не мають прямої дії у державах-членах, а потребують обов'язкової імплементації у національне законодавство;

5) застосування норм кримінального права є прерогативою національних органів.

Поточна версія Договору про функціонування Європейського співтовариства діє з 2009 року в редакції Лісабонського договору 2007 р. і у сфері кримінального права (Розділ V. ПРОСТІР СВОБОДИ, БЕЗПЕКИ І ПРАВОСУДДЯ) передбачає, зокрема, таке:

– Союз докладає зусиль для забезпечення високого рівня безпеки за допомогою заходів із запобігання та боротьби проти злочинності, расизму й ксенофобії та заходів з координації та співпраці органів поліції, правосуддя та інших компетентних органів, а також шляхом взаємного визнання судових рішень у кримінальних справах та, в разі потреби, *наближення норм кримінального права* (ч. 3 ст. 67, колишня ст. 61);

– судове співробітництво у кримінальних справах засноване в Союзі на принципі взаємного визнання вироків і судових рішень і включає *наближення законодавчих і регламентних положень* держав-членів у сферах, зазначених у параграфі 2 та у статті 83 (ч. 1 ст. 82, колишня ст. 69А);

– Європейський Парламент та Рада за допомогою директив, ухвалених згідно зі звичайною законодавчою процедурою, можуть встановити *мінімальні правила* щодо визначення кримінальних злочинів та санкцій у сфері *особливо тяжкої злочинності транскордонного змісту*, що впливає з природи або наслідків таких злочинів або з особливої необхідності спільно боротися проти них. До сфери такої злочинності належать: тероризм, торгівля людьми та сексуальна експлуатація жінок і дітей, незаконна торгівля наркотиками, незаконна торгівля зброєю, відмивання грошей, корупція, підробка платіжних засобів, комп'ютерні злочини та організована злочинність. Залежно від тенденцій розвитку злочинності *Рада може ухвалити рішення, що визначає інші сфери злочинності* згідно з критеріями, визначеними в цій частині. Рада діє одностайно після отримання згоди Європейського Парламенту (ч. 1 ст. 83, колишня ст. 69);

– якщо *наближення кримінального законодавства* доводить істотну важливість забезпечення ефективного виконання політики Союзу у сфері, де вжито заходів із гармонізації, директиви можуть запровадити мінімальні правила, що визначають кримінальні злочини та санкції у відповідній сфері. Без шкоди статті 76 такі директиви ухвалюються такою самою звичайною або спеціальною законодавчою процедурою, якої дотримувались для ухвалення відповідних заходів із гармонізації (ч. 2 ст. 83, колишня ст. 69).

Принципи, на яких ґрунтується кримінальне право ЄС та України

Можливість адаптації кримінального права України до кримінального права ЄС насамперед залежить від того, чи ґрунтуються вони на одних і тих самих принципах чи такі принципи відрізняються.

Принципами кримінального права в ЄС є такі:

- 1) принцип законності;
- 2) принцип сумлінного виконання міжнародних зобов'язань. Ці два принципи закріплені в Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (ст. 7) – «Ніякого покарання без закону» і в Хартії основних прав Європейського Союзу (частини 1 і 2 ст. 49) – «Принцип законності»;
- 3) принцип пропорційності: Хартія основних прав Європейського Союзу (ч. 3 ст. 49) – «Принцип пропорційності кримінальних правопорушень та покарань: міра покарання має відповідати тяжкості скоєного злочину»;
- 4) принцип рівності. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод – йдеться про всі статті, де вказано, що «кожен має право»;
- 5) принцип *ne bis in idem*. Протокол №7 до Конвенції (ст. 4) – «Право не бути притягненим до суду або покараним двічі»; Хартія основних прав Європейського Союзу (ст. 50) – «Право не бути засудженим або двічі покараним у кримінальному провадженні за одне й те саме кримінальне правопорушення»;

б) принцип гуманізму. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (ст. 3) – «Нікого не може бути піддано нелюдському покаранню»; Протокол № 13 (ст. 1) – «Смертна кара скасовується. Жодна людина не може бути засуджена до такого покарання або страчена».

Як видно, ці принципи закріплені в актах, деякі з яких є спільними для країн ЄС і для України.

Що стосується **кримінального законодавства України**, то ті самі принципи переважно відображені у чинному Кримінальному кодексі України (далі – КК) або в Конституції України:

– принцип законності: «Кримінальна протиправність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом. Застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією заборонено» (частини 3 і 4 ст. 3 КК);

– принцип сумлінного виконання міжнародних зобов'язань: «Закони України про кримінальну відповідальність повинні відповідати положенням, що містяться в чинних міжнародних договорах, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України» (ч. 5 ст. 3 КК);

– принцип пропорційності: «Суд призначає покарання враховуючи ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення» (п. 3 ч. 1 ст. 65 КК);

– принцип рівності: «Усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах», «Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом», «Основними засадами судочинства є... рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом» (статті 21, 24, 129 Конституції України);

– принцип *ne bis in idem*: «Ніхто не може бути притягнений до кримінальної відповідальності за те саме кримінальне правопорушення більше одного разу» (ч. 3 ст. 2 КК);

– принцип гуманізму: «Ніхто не може бути підданий жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, покаранню» (ст. 28 Конституції України).

У **проекті нового КК України** ті самі принципи також закріплені, при цьому визначені більш конкретно і більш широко, ніж у чинному КК.

Стаття 1.2.1. Законність

1. Не є кримінальним правопорушенням діяння, не передбачене цим Кодексом як злочин або проступок.
2. Не можуть бути застосовані кримінально-правові засоби, не передбачені цим Кодексом.
3. Застосування цього Кодексу до неврегульованих ним кримінально-правових відносин (аналогія закону) не допускається стосовно:

1) видів та ознак кримінальних правопорушень,

2) видів та розмірів кримінально-правових засобів і

3) підстав та умов, за яких ці засоби застосовуються або не застосовуються.

Стаття 1.2.2. Юридична визначеність

1. Положення цього Кодексу мають відповідати вимогам доступності, стабільності, достатньої чіткості, однозначності та передбачуваності, щоб давати особі можливість заздалегідь знати, які діяння є кримінальними правопорушеннями, які кримінально-правові засоби встановлені за їх вчинення і за яких підстав та умов ці засоби застосовуються або не застосовуються.

Стаття 1.2.3. Рівність перед Кримінальним кодексом

1. Всі особи є рівними перед цим Кодексом.
2. Не є порушенням принципу рівності визначені цим Кодексом особливості застосування кримінально-правових засобів щодо дітей та молодих осіб, осіб, які досягли 70-річного віку, обмежено осудних осіб, вагітних жінок, іноземців, осіб, які раніше вчинили кримінальне правопорушення, осіб, які вчинили кримінальне правопорушення у співучасті, а також службових осіб.

Стаття 1.2.4. Пропорційність

1. Кримінально-правові засоби є крайніми засобами реагування держави на протиправні діяння.
2. Пропорційність є основою класифікації кримінальних правопорушень.
3. Засоби кримінальної відповідальності встановлюються пропорційно до ступеня тяжкості кримінального правопорушення і застосовуються відповідно до ступеня його тяжкості та особи винного.
4. Більш суворий кримінально-правовий засіб встановлюється та застосовується тільки тоді, коли менш суворого засобу недостатньо для досягнення його мети.

Стаття 1.2.5. Індивідуальність

1. Кримінально-правові засоби мають індивідуальний характер. Не допускаються колективна відповідальність і відповідальність особи за діяння інших осіб.
2. Не вважається порушенням принципу індивідуальності застосування кримінально-правових засобів до співучасників кримінального правопорушення, а також до юридичних осіб.

Стаття 1.2.6. Гуманізм

1. Цей Кодекс передбачає гуманне обмеження прав і свобод особи, яка вчинила протиправне діяння.
2. Кримінально-правові засоби не мають на меті спричинити фізичні страждання або принизити людську гідність.
3. Цей Кодекс забезпечує визнання та дотримання прав, свобод і законних інтересів потерпілої особи, у тому числі права на реституцію та компенсацію.

Стаття 1.2.7. Однократність застосування кримінально-правових засобів

1. Особа не може бути піддана кримінально-правовим засобам за цим Кодексом більше одного разу за те саме кримінальне правопорушення.
2. Не вважається порушенням принципу однократності застосування судом України кримінально-правових засобів до особи, засудженої іноземним судом за те саме кримінальне правопорушення.

Стаття 1.2.8. Сумлінне виконання міжнародних зобов'язань

1. Цей Кодекс має відповідати чинним міжнародним договорам, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.
2. Якщо для надання згоди на обов'язковість для України подається міжнародний договір, виконання якого потребує змін до цього Кодексу, то проєкт закону про внесення таких змін подається на розгляд Верховної Ради України разом з проєктом закону про ратифікацію (приєднання) і вони приймаються одночасно.
3. Цей Кодекс застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини.

Таким чином, спільність принципів є надійною базою для перспективної адаптації.

Основні акти кримінального права ЄС

Всі відповідні акти ЄС можна знайти на офіційному вебсайті Європейського Союзу (<https://eur-lex.europa.eu/homepage.html>).

У частині заявленої вище теми можна виділити кілька груп таких актів.

Перша група – **акти щодо криміналізації та пеналізації певних діянь**, згаданих у ст. 83 Договору про функціонування ЄС. Inter alia:

Конвенція від 26 липня 1995 р. про захист фінансових інтересів Європейських співтовариств;

Конвенція від 26 травня 1997 р., складена на підставі статті К.3 (2) (с) Договору про Європейський Союз про боротьбу з корупцією за участю посадових осіб Європейських співтовариств або посадових осіб держав-членів Європейського Союзу;

Рамкове рішення 2001/500 від 26 червня 2001 року про відмивання грошей, виявлення, розшук, заморожування, арешт і конфіскацію засобів і доходів, одержаних злочинним шляхом;

Рамкове рішення 2002/946 від 28 листопада 2002 р. про зміцнення системи кримінального правосуддя для запобігання сприянню незаконному в'їзду, транзиту та перебування;

Рамкове рішення 2003/568 від 22 липня 2003 року про боротьбу з корупцією в приватному секторі;

Рамкове рішення 2004/757 від 25 жовтня 2004 року про встановлення мінімальних положень стосовно складових елементів злочинів і санкцій у сфері незаконного обігу наркотичних речовин;

Рамкове рішення 2005/667 від 12 липня 2005 р. про зміцнення кримінально-правової бази для забезпечення дотримання закону про боротьбу із забрудненням із суден;

Рамкове рішення 2008/841 від 24 жовтня 2008 року про боротьбу з організованою злочинністю;

Директива 2002/90 від 28 листопада 2002 р. щодо сприяння незаконному в'їзду, транзиту чи поселенню на території ЄС;

Директива 2005/35 від 7 вересня 2005 р. про забруднення викидами з суден та запровадження штрафів за порушення;

Директива 2008/99 від 19 листопада 2008 р. про кримінально-правову охорону довкілля;

Директива 2008/913 від 28 листопада 2008 р. про боротьбу з окремими формами та проявами расизму і ксенофобії кримінально-правовими засобами;

Директива 2009/52 від 18 червня 2009 р. про мінімальні стандарти щодо санкцій та заходів проти роботодавців громадян третіх країн, які незаконно перебувають в ЄС;

Директива 2009/123 від 21 жовтня 2009 р. про внесення поправок до Директиви 2005/35 щодо забруднення з суден та запровадження санкцій за порушення;

Директива 2011/36 від 5 квітня 2011 року про запобігання торгівлі людьми і боротьбу з нею та про захист її жертв, а також про заміну Рамкового рішення Ради 2002/629;

Директива 2011/92(93) від 13 грудня 2011 р. про боротьбу з сексуальними посяганнями і сексуальною експлуатацією дітей та дитячою порнографією та про заміну Рамкового рішення Ради 2004/68;

Директива 2013/40 від 12 серпня 2013 року про напади на інформаційні системи та про заміну Рамкового рішення Ради 2005/222, а також іншими правовими інструментами, якщо такі інструменти конкретно визначають, що ця Директива застосовується до гармонізованих у них кримінальних злочинів;

Директива 2014/57 від 16 квітня 2014 р. про кримінальні санкції за зловживання на ринку;

Директива 2014/62 від 15 травня 2014 р. про захист євро та інших валют від підробки згідно з кримінальним законодавством та заміну Рамкового рішення Ради 2000/383;

Директива 2017/541 від 15 березня 2017 р. про боротьбу з тероризмом, яка замінює Рамкове рішення Ради 2002/475 та вносить поправки до Рішення Ради 2005/671;

Директива 2017/1371 від 5 липня 2017 р. про боротьбу з шахрайством, спрямованим проти фінансових інтересів Союзу, кримінально-правовими засобами;

Директива 2017/2103 від 15 листопада 2017 р. про внесення поправок до Рамкового рішення Ради 2004/757 з метою включення нових психоактивних речовин до визначення «наркотик» та скасування рішення Ради 2005/387;

Директива 2018/1673 від 23 жовтня 2018 р. про боротьбу з відмиванням грошей кримінально-правовими засобами;

Директива 2019/713 від 17 квітня 2019 р. про боротьбу з шахрайством і підробкою безготівкових платіжних засобів та заміну Рамкового рішення 2001/413.

Директиви як зобов'язуючі акти приймаються відповідно до Лісабонського договору 2007 року. Рамкові ж рішення, які були прийняті раніше, до 2009 року (часу набрання чинності Лісабонським договором), продовжують діяти до їх поступовими скасування директивами.

Друга група актів кримінального права ЄС – це **комплексні акти**, які безпосередньо вирішують окремі питання Загальної частини кримінального права і водночас належать до сфери кримінального процесу та міжнародного публічного права. Таких актів не багато. Це:

1) Рамкове рішення від 13 червня 2002 р. про європейський ордер на арешт та процедури передачі правопорушників між державами-членами;

2) Директива 2004/80 від 29 квітня 2004 р. про відшкодування шкоди жертвам злочинів;

3) Директива 2012/29 від 25 жовтня 2012 р. про встановлення мінімальних стандартів щодо прав, підтримки та захисту жертв злочинів та заміну Рамкового рішення 2001/220;

4) Рамкове рішення 2005/212 від 24 лютого 2005 р. про конфіскацію доходів, засобів і власності, одержаних злочинним шляхом;

5) Директива 2014/42 від 3 квітня 2014 р. про заморожування та конфіскацію засобів і доходів, одержаних злочинним шляхом, в Європейському Союзі;

б) Регламент 2018/1805 від 14 листопада 2018 р. про взаємне визнання постанов про заморожування та конфіскацію.

Ці акти слід врахувати в положеннях чинного КК України та проекту нового КК, де йдеться про видачу (екстрадицію), відшкодування шкоди (компенсацію та реституцію), захист прав потерпілих і спеціальну конфіскацію (конфіскацію майна та вилучення речі).

До згаданої першої групи умовно наближена третя група – **акти, що визначають терміни**, важливі для кримінального права. Це терміни щодо:

– **вибухових речовин** – Директива 2014/28 від 26 лютого 2014 року про гармонізацію законодавств держав-членів щодо надання на ринку вибухових речовин для цивільного застосування та нагляду за ними

– **предметів культури** – Директива 2014/60 від 15 травня 2014 р. про повернення предметів культури, незаконно вивезених з території держави-члена, та про внесення змін до Регламенту (ЄС) 1024/2012

– **зброї, боєприпасів** тощо – Директива 2021/555 від 24 березня 2021 р. про контроль за придбанням та зберіганням зброї

Також можна згадати четверту групу актів – ті, що **належать до сфери виключно кримінального процесу**. Зокрема, це директиви ЄС:

1) 2010/64 від 20 жовтня 2010 року щодо права на усний та письмовий переклад в кримінальному процесі;

2) 2013/48 від 22 жовтня 2013 року про право на доступ до адвоката в кримінальному провадженні та в провадженні за європейським ордером на арешт, а також про право на отримання інформації третьої сторони про позбавлення волі та право на спілкування з третіми особами та консульськими органами під час позбавлення волі;

3) 2014/41 від 3 квітня 2014 року щодо Європейського наказу про розслідування у кримінальних справах;

4) 2016/343 від 9 березня 2016 року про посилення деяких аспектів презумпції невинуватості та права бути присутнім у судовому засіданні у кримінальному провадженні;

5) 2016/800 від 11 травня 2016 про процесуальні гарантії дітям, які є підозрюваними чи обвинуваченими у кримінальному провадженні;

6) 2016/1919 від 26 жовтня 2016 року про правову допомогу підозрюваним і обвинуваченим у кримінальному провадженні та особам, щодо яких подано запит у провадженні за європейським ордером на арешт;

7) 2019/884 від 17 квітня 2019 року про внесення змін до Рамкового рішення Ради 2009/315 щодо обміну інформацією про громадян третіх країн і щодо Європейської інформаційної системи судимостей (ECRIS), а також про заміну Рішення Ради 2009/316;

8) 2019/1153 від 20 червня 2019 року про правила, що сприяють використанню фінансової та іншої інформації з метою запобігання, виявлення, розслідування або судового переслідування певних кримінальних правопорушень, а також скасування Рішення Ради 2000/642.

Акти першої групи за своєю **структурою** є переважно схожими і містять:

- 1) обґрунтування необхідності криміналізації та пеналізації певних діянь;
- 2) опис діянь, що підлягають криміналізації (Особлива частина кримінального права);
- 3) положення, що стосуються питань Загальної частини кримінального права;
- 4) положення, що стосуються питань кримінального процесу;
- 5) прикінцеві положення.

Треба виділити три особливості актів першої групи.

Першою особливістю є те, що багато з актів першої групи **ґрунтуються на положеннях відомих багатосторонніх договорів ООН та Ради Європи**, членами яких вже є Україна. Це дуже спрощує адаптацію. Йдеться, зокрема, про такі договори:

- Конвенція ООН щодо запобігання забрудненню з суден 1973 р. та Протокол до неї 1978 р.
- Конвенція ООН з морського права 1982 р.
- Єдина конвенція ООН про наркотичні засоби 1961 р. та Протокол про поправки до неї 1972 р.
- Конвенція ООН про психотропні речовини 1971 р.
- Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин 1988 р.
- Конвенція РЄ про видачу правопорушників 1957 р.
- Конвенція РЄ про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, 1990 р.
- Кримінальна конвенція РЄ про боротьбу з корупцією 1999 р.

Друга особливість – деякі з актів ЄС **тісно пов'язані між собою та з іншими актами** – їх треба аналізувати й адаптувати разом, як-от:

- Рамкове рішення 2001/500 про відмивання грошей, виявлення, розшук, заморожування, арешт і конфіскацію засобів і доходів, одержаних злочинним шляхом, і Директива 2018/1673 про боротьбу з відмиванням грошей кримінально-правовими засобами
- Рамкове рішення 2005/667 від 12 липня 2005 р. про зміцнення кримінально-правової бази для забезпечення дотримання закону про боротьбу із забрудненням із суден, Директива 2005/35 від 7 вересня 2005 р. про забруднення викидами з суден та запровадження штрафів за порушення і Директива 2009/123 про внесення поправок до Директиви 2005/35

Третя особливість полягає у тому, що відповідні положення актів першої групи (рамкових рішень, директив) **стосуються лише певних, криміналізованих ними, діянь** (як правило, це злочини, не проступки). Тобто, вони не поширюються на інші діяння.

У положеннях цих актів можна виділити **такі питання Загальної частини кримінального права:**

як правило:

- терміни
- відповідальність за підбурювання та пособництво
- відповідальність за замах
- покарання щодо фізичних осіб
- відповідальність юридичних осіб
- санкції і заходи щодо юридичних осіб
- питання юрисдикції
- особливості і строки імплементації акта

іноді:

- підстави конфіскації майна
- інші, крім покарання, заходи щодо фізичних осіб
- підстави звільнення від покарання
- особливості принципу *ne bis in idem*
- строки давності переслідування за кримінальні правопорушення

Тримаючись цієї класифікації, надалі розглянемо, які існують проблеми в процесі адаптації.

Адаптація

Україні потрібно адаптувати до кримінального законодавства ЄС як чинне кримінальне законодавство, так і проєкт нового КК.

Напевно, процедура адаптації буде такою:

- всі відповідні акти ЄС будуть чітко визначені та офіційно перекладені українською;
- Україні будуть встановлені строки для прийняття та введення в дію законів і підзаконних актів, необхідних для дотримання кожного відповідного акта ЄС;
- Мін'юст створюватиме тематичні робочі групи для розробки змін до КК; про введення в дію згаданих законів і підзаконних актів Україна буде повідомляти Європейську Комісію;
- згодом відбуватиметься моніторинг виконання.

ВИЗНАЧЕННЯ

Наявність термінологічних статей майже в кожній директиві і кожному рамковому рішенні ЄС підштовхує до створення кримінально-правового глосарію і точного застосування його положень.

Серед термінів, що визначені в актах ЄС, можна назвати, зокрема, такі: «громадянин», «юридична особа», «забруднюючі речовини», «скидання», «судно», «наркотик», «прекурсор», «нова психоактивна речовина», «конфіскація», «засоби», «доходи», «майно», «кошти», «власність», «валюта», «віртуальна валюта», «конфіскація», «роботодавець», «особливо експлуататорські умови праці», «фінансова установа», «фінансові інтереси Союзу», «істотна шкода», «кримінальна діяльність», «серйозні злочини», «злочинна організація», «терористична група», «дитяча порнографія», «дитяча проституція», «вік сексуальної згоди», «інформаційна система», «комп'ютерні дані», «інсайдерська інформація», «жертва», «члени сім'ї», «дитина».

Іноді директива чи рамкове рішення містять відсилку до іншого акта ЄС регулятивного характеру, в якому міститься визначення відповідного терміну.

Але не може бути ситуації, коли в ЄС буде одне розуміння терміну, а в Україні – інше. Тому Україні слід створювати глосарій, орієнтуючись на акти ЄС. Тут слід згадати відомі слова Рене Декарта *«Вірно визначаєте слова, і ви звільните світ від половини непорозумінь»*.

ПІДБУРЮВАННЯ ТА ПОСОБНИЦТВО

В актах ЄС, як правило, зазначається лише, що держави-члени повинні встановити кримінальну відповідальність за підбурювання до відповідних кримінальних правопорушень, сприяння їх вчиненню та пособництво в їх вчиненні.

Очевидно, що зміст того, що саме вважати підбурюванням, сприянням та пособництвом, держави-члени визначають самостійно.

ЗАМАХ (СПРОБА)

Так само і щодо замаху – держави-члени повинні передбачити кримінальну відповідальність за замах. При цьому в актах ЄС точно вказується, замах на які саме кримінальні правопорушення має бути караним. Іноді зазначається, замах на які діяння не повинен каратися.

Наприклад, в Рамковому рішенні 2004/757 вказано, що держава-член може не передбачити кримінальну відповідальність за замах на збут, виготовлення чи зберігання наркотиків, а Директива 2008/99 щодо охорони довкілля взагалі не встановлює обов'язку передбачити відповідальність за замах.

Про відповідальність за готування в актах ЄС не згадується. Взагалі і замах, і готування можуть перекладатися як **спроба**.

Зміст того, що саме вважати замахом, держави-члени визначають самостійно.

Як відомо, у багатьох державах-членах ЄС ці питання не визначаються у КК, а вирішуються судовою практикою.

ПОКАРАННЯ ЩОДО ФІЗИЧНИХ ОСІБ

Як правило, в усіх актах ЄС акцентується на тому, що покарання мають бути:

- а) дієвими (ефективними),
- б) пропорційними (співмірними) та
- в) стримуючими.

Зміст цих вимог визначається судовою практикою і доктриною.

У багатьох актах є опис конкретного покарання у виді ув'язнення, яке має бути застосоване за ті чи інші правопорушення. Як правило, формула така: «законодавство має передбачати покарання у виді ув'язнення щонайменше на строк __ років», або «держави-члени встановлюють санкції у вигляді позбавлення волі, які можуть бути підставою для екстрадиції».

Проте, існують і винятки, коли, скажімо, у Рамковому рішенні 2002/946 вказано, що покарання може бути меншим, ніж 8 років позбавлення волі, *«якщо це необхідно для узгодженості національної системи покарань»*. Такий компроміс видається обґрунтованим і потрібним, адже національні правові традиції дійсно існують.

Іноді вказується, за яких саме умов може застосовуватися покарання не у виді ув'язнення, а більш м'яке покарання.

Отже, під час адаптації як у чинному КК, так і в проєкті нового КК види і розміри покарання за відповідні кримінальні правопорушення слід привести у відповідність до директив (рамкових рішень), якщо вони в актах ЄС визначені конкретно.

ПОКАРАННЯ ЗА ОБТЯЖУЮЧИХ ОБСТАВИН

У деяких актах ЄС зазначається, за наявності яких саме обтяжуючих обставин покарання збільшується і як саме (наявність корисливої мети, наявність ксенофобських чи расистських мотивів, вчинення злочину у складі злочинної організації, або проти дитини чи іншої особливо вразливої жертви, створення злочинном небезпеки для життя тощо).

Наприклад, в Директиві 2011/92 про боротьбу з сексуальними посяганнями і сексуальною експлуатацією дітей та дитячою порнографією визначена низка таких обставин. Це вчинення злочину:

- щодо дитини, яка перебуває в особливо вразливому становищі, зокрема, дитини з вадами розумового або фізичного розвитку;
- членом сім'ї дитини, особою, яка спільно проживає з дитиною, або особою, яка зловживала довірою чи владою;
- кількома особами, які діють разом;
- в рамках злочинної організації;
- особою, яка раніше була засуджена за злочин того самого характеру;
- коли було поставлене під загрозу життя дитини;
- з серйозним насильством або заподіянням серйозної шкоди дитині.

Інший приклад – Директива 2013/40 про атаки на інформаційні системи, яка передбачає посилення покарання у випадках, коли злочин:

- вчинено в рамках злочинної організації;
- спричинив серйозну шкоду;
- вчинено проти критичної інформаційної системи інфраструктури.

Утім, акти ЄС не виключають можливості передбачення в національному законодавстві й інших обтяжуючих обставин.

ПОКАРАННЯ ЗА ПОМ'ЯКШУЮЧИХ ОБСТАВИН

У деяких актах ЄС також зазначається, за наявності яких пом'якшуючих обставин покарання зменшується і як саме. Наприклад, згідно з Рамковим рішенням 2005/667 забруднення з суден може не каратися ув'язненням, якщо це не призвело до погіршення якості води.

Директива 2017/541 про боротьбу з тероризмом передбачає для пом'якшення покарання майже ті самі підстави, що передбачені Рамковим рішенням 2008/841 про боротьбу з організованою злочинністю для звільнення від покарання. Так, покарання може бути пом'якшене, якщо особа:

а) відмовляється від терористичної діяльності, а також

б) надає адміністративним або судовим органам інформацію, яку вони інакше не змогли б отримати, допомагаючи їм:

- запобігти чи пом'якшити наслідки правопорушення,
- встановити чи притягнути до відповідальності інших правопорушників,
- знайти докази або ж
- запобігти подальшим відповідним правопорушенням.

Акти ЄС не забороняють передбачення в національному законодавстві інших пом'якшуючих обставин.

ПОКАРАННЯ ЗАЛЕЖНО ВІД ФОРМИ ВИНИ

В окремих актах ЄС визначається, що розмір (і вид) покарання залежить від того, вчинене діяння умисно або через необережність (недбалість) чи серйозну недбалість (ст. 4 Рамкове рішення Ради 2005/667, ст. 4 Директиви 2005/35, ст. 4 Директиви 2009/123, ст. 5а Директиви 2009/123, ст. 4 Директиви 2011/36).

Але що означають терміни «необережність», «недбалість» і «серйозна недбалість», очевидно, слід з'ясувати на підставі національного законодавства. При цьому проблемою є те, що останнього терміну у КК України немає.

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ

У відповідних статтях директив (рамкових рішень) зазначається, що держави-члени забезпечують, щоб юридичні особи могли бути притягнуті до відповідальності за певні злочини, вчинені в їх інтересах:

1) будь-якою особою, яка діє індивідуально чи у складі органу юридичної особи, обіймає керівну посаду в ній та уповноважена представляти таку юридичну особу, приймати рішення від її імені чи здійснювати контроль у межах цієї юридичної особи, або

2) коли їх вчинення стало можливим внаслідок відсутності або недостатності керівництва, нагляду чи контролю з боку юридичної особи.

Відповідальність юридичної особи є автономною, тобто не виключає кримінального переслідування фізичних осіб, причетних як виконавців, підбурювачів або пособників відповідного злочину.

Іноді в актах ЄС зустрічаються спеціальні випадки, як-от у Директиві 2009/52, де вказано, що відповідальність юридичної особи може настати, крім зазначених вище випадків, також у разі, якщо порушення щодо нелегальних мігрантів супроводжується особливо експлуататорськими умовами праці, а в Директиві 2008/99 про охорону довкілля – якщо порушення вчинене юридичною особою з метою одержання вигоди.

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ У ЧИННОМУ КК УКРАЇНИ

Чинний КК у ст. 96-3 встановлює підстави для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру. Але в процесі адаптації **необхідно буде перевірити узгодженість** з цими підставами – щодо кожної директиви (рамкового рішення).

У чинному КК не відображено принцип автономності відповідальності юридичної особи. Цю ваду треба виправити.

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ У ПРОЄКТІ НОВОГО КК

У проєкті нового КК (ст. 3.11.2) передбачено, що підставою застосування до юридичної особи кримінально-правових засобів є вчинення:

1) від імені юридичної особи та в її інтересах або інтересах її асоційованої особи уповноваженою особою юридичної особи будь-якого передбаченого цим Кодексом умисного злочину 3–9 ступенів тяжкості;

2) внаслідок неналежного контролю з боку уповноваженої особи юридичної особи, підпорядкованою (підконтрольною) їй особою передбаченого цим Кодексом злочину 3–9 ступенів тяжкості (далі міститься великий перелік конкретних видів злочинів).

У цій же статті визначаються поняття «*уповноважена особа юридичної особи*» і «*вчинення злочину в інтересах юридичної особи*». Ці два поняття у цілому збігаються з положеннями відповідних актів ЄС.

Визначено також, що застосування кримінально-правового засобу до юридичної особи не виключає кримінальної відповідальності уповноваженої особи за вчинення нею відповідного злочину.

Отже, **значних відмінностей** між актами ЄС і проєктом КК **немає**.

Наведений у ст. 3.11.2 проєкту КК перелік конкретних видів злочинів, у разі вчинення яких настає відповідальність юридичної особи, необхідно буде звірити з кожним відповідним актом ЄС.

САНКЦІЇ І ЗАХОДИ ЩОДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ

В актах ЄС традиційно визначається, що санкції щодо юридичних осіб включають кримінальні чи некримінальні штрафи та можуть включати інші санкції, зокрема:

- a) позбавлення права на державні пільги або допомогу;
- b) тимчасове або постійне позбавлення права брати участь у процедурах публічних закупівель чи конкурсів;
- c) тимчасове або постійне позбавлення права вести комерційну діяльність;
- d) встановлення судового нагляду;
- e) судові рішення про ліквідацію;
- f) тимчасове або постійне закриття підприємств, філій чи закладів, які використовувалися для вчинення кримінального правопорушення.

У деяких актах передбачаються специфічні заходи, які треба буде відобразити і в КК України.

Наприклад, Рамкове рішення 2005/667 як один із таких визначає встановлення обов'язку юридичної особи ліквідувати наслідки злочину (забруднення морських вод), а Директива 2009/52 – публікацію судового рішення.

САНКЦІЇ І ЗАХОДИ ЩОДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ У ЧИННОМУ КК УКРАЇНИ

Стаття 96-б КК передбачає, що до юридичних осіб судом можуть бути застосовані такі заходи кримінально-правового характеру:

- 1) штраф;
- 2) конфіскація майна;
- 3) ліквідація.

При цьому конфіскація майна може бути застосована лише як додатковий захід до ліквідації, а ліквідація – лише у випадку вчинення деяких кримінальних правопорушень проти основ національної безпеки України, проти волі людини, легалізації активів, терористичних й інших злочинів проти громадської безпеки та злочинів проти миру, безпеки людства і міжнародного правопорядку.

Таким чином, в усіх інших випадках можливий лише один захід – штраф. Це не відповідає вимогам ЄС.

Що ж до некримінальних штрафів, то вони застосовуються паралельно – на підставі численних законів, що регламентують так звану фінансову і адміністративно-господарську відповідальність юридичних осіб.

САНКЦІЇ І ЗАХОДИ ЩОДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ У ПРОЄКТІ НОВОГО КК

Проєкт КК визначає (ст. 3.11.3–3.11.7), що до юридичної особи суд може застосувати такі **стягнення**:

- 1) штраф (він дорівнює двократному розміру наданої неправомірної вигоди, а в інших випадках його розміри розрізняються залежно від тяжкості злочину) або
- 2) ліквідація юридичної особи з конфіскацією її майна.

Але **додатково** до штрафу або замість нього можуть бути застосовані **інші засоби**:

- 3) обмеження підтримки за рахунок публічних фінансів:
- 4) обмеження здійснення певної діяльності.

Обмеження підтримки за рахунок публічних фінансів може полягати в:

- анулюванні наданих юридичній особі раніше пільг, субсидій, кредитів, податкових переваг, квот та преференцій, для одержання яких, за допомогою яких або з використанням яких уповноваженою особою було вчинено злочин від імені та в інтересах юридичної особи або в інтересах її асоційованої особи;
- забороні на строк від одного року до трьох років отримувати нові пільги, субсидії, кредити, податкові переваги, квоти та преференції.

Обмеження здійснення певної діяльності – це заборона на строк від одного року до трьох років:

- провадити певний вид господарської діяльності з анулюванням відповідного загального чи спеціального дозволу (ліцензії, концесії) або певний вид іншої діяльності;
- вчиняти певні правочини;
- брати участь у публічних закупівлях чи аукціонах;
- випускати акції чи інші цінні папери;
- утворювати нові юридичні особи;
- функціонування філіалу, підрозділу чи закладу, який використовувався для вчинення кримінального правопорушення.

Проєкт КК також визначає і такі питання:

- обставини, які враховуються при визначенні виду і розміру кримінально-правового засобу до юридичної особи

- обов'язок юридичної особи здійснити реституцію чи компенсацію
- заборона реорганізації юридичної особи та її ліквідації за рішенням засновників (учасників) з моменту винесення судом рішення про застосування кримінально-правового засобу щодо юридичної особи і до його повного виконання або скасування
- автономність відповідальності юридичної особи, яка не виключає кримінальної уповноваженої відповідної фізичної особи, і навпаки
- порядок застосування до юридичної особи кримінально-правових засобів за вчинення уповноваженою особою двох або більше злочинів

Відтак, **значних відмінностей** в частині санкцій до юридичних осіб між актами ЄС і проєктом КК немає.

ПИТАННЯ ЮРИСДИКЦІЇ

В актах ЄС, як правило, визнається, що кожна держава-член вживатиме необхідних заходів для встановлення своєї юрисдикції стосовно відповідних кримінальних правопорушень згідно з **принципами територіальності і громадянства**.

Щодо принципу громадянства вимога одна – «видай або суди сам». Наприклад, у ст. 5 Конвенції про захист фінансових інтересів Європейських співтовариств вказано так: «Будь-яка держава-член, яка відповідно до її національного законодавства не екстрадує своїх громадян, повинна вжити необхідних заходів для встановлення її юрисдикції щодо злочинів, які вона визначила відповідно до статей 1 та 2(1), якщо вони вчинені її громадянами за межами її території».

Іноді (наприклад, як у Рамковому рішенні 2005/667) для дотримання принципу територіальності достатньо, щоби злочин було вчинено:

- «в цілому або частково» на території держави-члена,
- в її винятковій економічній зоні чи прирівняній до неї зоні, створеній відповідно до міжнародного права,
- на борту корабля під її прапором або
- хоча і за межами її території, але спричинив чи міг спричинити забруднення на її території або в її економічній зоні.

Так само для дотримання принципу громадянства може бути достатньо, щоби злочин був караним відповідно до кримінального законодавства там, де він був скоєний, або якщо місце, де його скоєно громадянином держави-члена, не підпадав під будь-яку територіальну юрисдикцію.

В окремих актах ЄС передбачається застосування й **універсального та реального принципів** – у випадках, коли необхідно поширити чинність відповідної директиви (рамкового рішення) на діяння, вчинені за межами певної держави-учасниці іноземцями. Це може відбуватися, наприклад, коли:

- правопорушник зазвичай проживає на її території;
- кримінальне правопорушення вчинено в інтересах юридичної особи, створеної на її території;
- правопорушник є одним з її посадовців, який вчинив діяння під час виконання службових обов'язків;
- правопорушник є громадянином відповідної держави-члена, за умови що законодавство такої держави-члена може вимагати покарання за порушення також у державі, де воно було вчинене;
- злочин вчинено проти громадянина держави-члені або особи, яка постійно проживає на її території;
- злочин вчинено проти установи держави-члена або проти установи, органу, офісу або агентства ЄС, що базуються в цій державі.

Іноді буває складно встановити **місце вчинення злочину**. Тому в деяких актах ЄС вимагається поширювати юрисдикцію на випадки, коли, наприклад:

- діяння вчинюється за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій і матеріали розміщені в інформаційній системі на території держави-члена, незалежно від того, де саме фізично присутній сам порушник або на якій території перебуває інформаційна система;
- фальшиві банкноти або монети євро, пов'язані з правопорушенням, були виявлені на території держави-члена.

КОНФЛІКТ ЮРИСДИКЦІЙ

Окремі акти ЄС містять положення щодо обов'язку держав-членів вирішувати конфлікт юрисдикції через Євроюст.

Наприклад, у ст. 7 Рамкового рішення 2008/841, ст. 19 Директиви 2017/541 і ст. 10 Директиви 2018/1673 зазначено, що коли правопорушення підпадає під юрисдикцію більш ніж однієї держави-члена і коли будь-яка із них може на законних підставах переслідувати в судовому порядку на підставі тих самих фактів, зацікавлені держави-члени співпрацюють, щоб вирішити, яка з них буде переслідувати правопорушника з метою, по можливості, централізації судового розгляду в одній державі-члені. З цією метою держави-члени можуть звернутися до Євроюсту (чи іншого органу або механізму, створеному в ЄС) для полегшення співпраці між їхніми судовими органами та координації їхніх дій. При цьому враховується:

- на території якої держави-члена було скоєно злочин;
- громадянином чи резидентом якої держави-члена є правопорушник;
- яка держава-член є країною походження потерпілих;
- на території якої держави-члена було затримано правопорушника.

Але такі положення мають процесуальний характер й їх треба буде додавати до чинного КПК України.

ПИТАННЯ ЮРИСДИКЦІЇ У ЧИННОМУ КК УКРАЇНИ

У чинному КК (статті 6–8) ці питання не складно вирішуються на основі тих самих чотирьох принципів. За цим Кодексом підлягають кримінальній відповідальності:

- особи, які вчинили кримінальні правопорушення на території України (принцип територіальності);
- громадяни України та особи без громадянства, що постійно проживають в Україні, які вчинили кримінальні правопорушення за її межами (принцип громадянства);
- іноземці або особи без громадянства, що не проживають постійно в Україні, які вчинили кримінальні правопорушення за її межами, у випадках, передбачених міжнародними договорами (універсальний принцип);
- іноземці або особи без громадянства, що не проживають постійно в Україні, які за її межами вчинили передбачені цим Кодексом тяжкі або особливо тяжкі злочини проти прав і свобод громадян України або інтересів України, або у співучасті із службовими особами, які є громадянами України, корупційні злочини (реальний принцип).

ПИТАННЯ ЮРИСДИКЦІЇ У ПРОЄКТІ НОВОГО КК

У проєкті КК (статті 1.4.4 і 1.4.5) ці питання також не складно вирішуються на основі:

- принципу територіальності – цей Кодекс застосовується до особи, яка вчинила діяння на території України;
- принципу громадянства – цей Кодекс підлягає застосуванню до громадянина України або особи без громадянства, що постійно проживає в Україні, якщо вони вчинили злочин за межами території

України;

– універсального і реального принципів – цей Кодекс підлягає застосуванню до іноземця або особи без громадянства, що постійно не проживає в Україні, якщо вони вчинили за межами території України:

- а) злочин, за який можливість притягнення до відповідальності в Україні передбачена міжнародним договором України,
- б) злочин проти основ національної безпеки України,
- в) тяжкий чи особливо тяжкий злочин, потерпілою особою від якого є громадянин України, або
- г) корупційний злочин у співучасті з громадянином України.

ВІДМІННОСТІ У ПИТАННІ ЮРИСДИКЦІЇ

Таким чином, особливих відмінностей у питанні юрисдикції між актами ЄС і чинним КК України та проектом нового КК України немає. Але в тих випадках, коли акт ЄС твердо зобов'язує до певних правил в цій сфері, зміни необхідно буде внести.

Це стосується особливостей застосування принципу громадянства, територіального та інших згаданих вище принципів.

Загалом у питанні юрисдикції досить часто державам-членам надається можливість самостійно вирішувати, чи будуть вони застосовувати універсальний принцип. Але вимагається лише поінформувати Європейську Комісію про прийняття рішення про поширення чи не поширення своєї юрисдикції на кримінальні правопорушення, вчинені за межами її території.

ОСОБЛИВОСТІ І СТРОКИ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ АКТА

В актах ЄС визначаються такі особливості і строки імплементації.

Наприклад, Рамковим рішенням 2005/212 (ст. 6) передбачені кінцеві дати, до яких:

- має відбутися імплементація;
- держава-член має передати до Генерального секретаріату Ради і до Комісії текст положень, які транспонують у їх національне право зобов'язання, що виникають із цього Рамкового рішення;
- має відбутися оцінка стану виконання цих зобов'язань кожною державою-членом.

ПІДСТАВИ КОНФІСКАЦІЇ МАЙНА

Часто в актах ЄС щодо криміналізації діянь містяться положення щодо необхідності забезпечення конфіскації доходів від злочину та засобів, що використовувались або призначені були для використання під час вчинення злочину.

У деяких інших таких актах ЄС згадується про необхідність конфіскації належного особі майна, яке відповідає розміру доходу від злочинів, вчинених цією особою.

Загалом же питання конфіскації регулюються положеннями Рамкового рішення 2005/212, Директиви 2014/42 і Регламенту 2018/1805. Ними передбачена, зокрема, і конфіскація у третьої особи, яка знала або повинна була знати, що метою передачі чи придбання є уникнення конфіскації, у т.ч., якщо передача чи придбання здійснювалися безкоштовно або в обмін на грошову суму, значно нижчу ринкової вартості.

Усі ці положення у цілому узгоджуються з положеннями статей 96-1 і 96-2 чинного КК щодо спеціальної конфіскації та положеннями статей 3.8.1–3.8.4 проекту нового КК щодо конфіскації майна та вилучення речі. Утім, наявні і деякі відмінності – їх слід буде уважно виявити і усунути.

РОЗШИРЕНА КОНФІСКАЦІЯ

Директива 2014/42 (ст. 5) також передбачає можливість так званої «розширеної конфіскації».

Йдеться про забезпечення можливості повної або часткової конфіскації засобів і доходів або власності, що належать особі, визнаній винною у вчиненні злочину, який може прямо або опосередковано призвести до одержання економічної вигоди, якщо суд, на основі обставин справи, у т.ч. конкретних фактів і наявних доказів, зокрема таких, що вартість власності є непропорційною законному доходу засудженої особи, визнає, що відповідна спірна власність була одержана від злочинної діяльності.

З огляду на існування в національному законодавстві України можливості цивільної конфіскації необґрунтованих активів і кримінальної відповідальності за незаконне збагачення (ст. 368-5 КК), розширена конфіскація була б певним дублюванням цих положень і тому її запровадження є недоцільним.

ІНШІ, КРІМ ПОКАРАННЯ, ЗАХОДИ ЩОДО ФІЗИЧНИХ ОСІБ

Про такі заходи згадується лише в окремих актах ЄС.

Наприклад, в Рамковому рішенні 2002/946 (щодо сприяння нелегальній міграції) йдеться про те, що кримінальне покарання може супроводжуватися такими заходами:

- конфіскація транспортних засобів, використаних для скоєння злочину,
- заборона на здійснення безпосередньо або через посередників професійної діяльності, під час здійснення якої було скоєно правопорушення,
- депортація.

Рамкове рішення 2003/568 передбачає, що у разі засудження особи за корупційні діяння, у випадках, коли вона займала керівну посаду в компанії, доцільною є тимчасова заборона продовжувати цю ж або порівнянну бізнес-діяльність, якщо існує явний ризик продовження зловживання службовим становищем. Але строк дії такої заборони не встановлено.

У Директиві 2011/92 про боротьбу з сексуальними посяганнями і сексуальною експлуатацією дітей та дитячою порнографією йдеться про дискваліфікацію, у т.ч. довічну, щодо особи, яка вчинила відповідні злочини – позбавлення можливості здійснювати професійну діяльність, яка передбачає безпосередні та регулярні контакти з дітьми.

Ні чинний КК України, ні проєкт нового КК довічної дискваліфікації за жодні злочини не передбачає. Максимальний строк позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як додаткового покарання згідно з чинним КК (ст. 55) – три роки, згідно з проєктом нового КК (ст. 3.6.5) – 5 років, а у випадку вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину – 15 років.

ПІДСТАВИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ

Акти ЄС такі підстави передбачають досить рідко, але вони специфічні й їх треба визначити і в чинному КК України та в проєкті КК.

Наприклад, у Рамковому рішенні 2008/841 вказано, що кожна держава-член може передбачити не лише пом'якшення покарання, а й звільнення від нього, якщо порушник:

- а) відмовляється від злочинної діяльності, а також

б) надає адміністративним чи судовим органам інформацію, яку вони інакше не змогли б отримати, допомагаючи їм:

- запобігти правопорушенню, припинити його чи пом'якшити його наслідки,
- встановити або притягнути до відповідальності інших правопорушників,
- знайти докази,
- позбавити злочинну організацію незаконних ресурсів чи доходів від її злочинної діяльності або ж
- запобігти вчиненню нею нових відповідних злочинів.

Директива 2011/36 акцентує на необхідності звільнення від покарання (або й від переслідування взагалі) жертви торгівлі людьми за її участь у злочинній діяльності, яку вона вимушена була здійснювати внаслідок того, що була піддана примусу, викраденню, шахрайству, обману, зловживанню владою чи перебувала у вразливому стані.

Аналогічне положення є і в Директиві 2011/92 про боротьбу з сексуальними посяганнями і сексуальною експлуатацією дітей та дитячою порнографією – щодо участі в злочинній діяльності дітей, які водночас є жертвами відповідних злочинів.

СТРОКИ ДАВНОСТІ

Деякі акти ЄС передбачають встановлення спеціальних строків давності переслідування за кримінальні правопорушення.

Наприклад, Директива 2017/1371 про боротьбу з шахрайством пропонує державам-членам передбачити строк давності, як правило, не менше 5 років з моменту вчинення кримінального правопорушення. Директива 2011/36 вказує, що держави-члени мають забезпечити, коли цього вимагає характер діяння, судове переслідування за правопорушення, пов'язане з торгівлею людьми, протягом достатнього періоду після досягнення повноліття жертвою.

Згідно з ч. 6 ст. 49 чинного КК України, лише у разі вчинення примушування до шлюбу, кримінальних правопорушень проти статевої свободи і статевої недоторканості та деяких кримінальних правопорушень проти моральності, вчинених щодо дитини, обчислення строків давності розпочинається з дня, коли така потерпіла особа досягла повноліття або, у разі її смерті, мала б досягти повноліття.

Подібних положень у статтях 3.4.3 і 3.4.6 проєкту нового КК, на жаль, немає. Це упущення має бути виправлене.

ОСОБЛИВОСТІ ПРИНЦИПУ NE BIS IN IDEM

Наприклад, згідно зі ст. 7 Конвенції про захист фінансових інтересів Європейських співтовариств і ст. 10 Конвенції про боротьбу з корупцією за участю посадових осіб Європейських співтовариств або посадових осіб держав-членів ЄС, правило *ne bis in idem* означає, що особа, судові рішення щодо якої було остаточно ухвалено в одній державі-члені, не може переслідуватися в іншій державі-члені стосовно тих самих фактів, за умови що призначене покарання відповідно до законодавства держави, у якій винесено вирок:

- було виконане,
- фактично виконується або
- більше не може виконуватися.

У проєкті КК відповідного положення немає і його треба додавати.

У чинному ж КК є ст. 9 «Правові наслідки засудження особи за межами України». Там зазначено, що вирок суду іноземної держави може бути врахований, якщо особа була засуджена за кримінальне правопорушення, вчинене за межами України, та знову вчинила кримінальне правопорушення на території України. Але це положення слід уточнити, привівши у відповідність до актів ЄС. Здійснити відповідну адаптацію цілком реально протягом відносно короткого часу.

КОРОТКИЙ ВИСНОВОК

Здійснити відповідну адаптацію цілком реально протягом відносно короткого часу.

Умовами для цього є лише:

- наявність якісних перекладів актів ЄС;
- професійність вітчизняних виконавців;
- допомога консультантів з держав-членів ЄС.

Вам може бути цікаво

Особливості розгляду повідомлень про втручання у здійснення правосуддя суддів з Донецької та Луганської областей

(<https://pravo.org.ua/blogs/osoblyvosti-rozglyadu-povidomlen-pro-vtruchannya-u-zdijsnennya-pravosuddya-suddiv-z-donetskoyi-ta-luganskoyi-oblastej/>).

Ми проаналізували особливості функціонування інституту повідомлень про втручання у здійснення правосуддя у Донецькій та Луганській областях.

Прокуратура, як у Європі: чи є успіхи в Україні і де необхідні зміни

(<https://pravo.org.ua/blogs/prokuratura-yak-u-yeuropi-chy-ye-uspihy-v-ukrayiny-i-de-neobhidni-zminy/>).

«На рівні законодавства ми вже маємо “прокуратуру європейського зразка”», — наголошує Євген Крапивін. Та чи стала вона ефективною і дійсно «європейською», експерт ЦППР спільно з виконавчою директоркою ГО «Адвокат майбутнього» з'ясував у матеріалі для Європейської правди

ПІДПИСАТИСЬ НА
НОВИНИ

Наші контакти:

01001, м. Київ, вул. Хрещатик,

4, _____ оф. _____ 13

(<https://goo.gl/maps/VLZLb5jS3gj1Ggi96>).

+380442780317



(tel:+380442780317),



+380442780372

(tel:+380442780372).

centre@pravo.org.ua

(<mailto:Centre@pravo.org.ua>)

 (<https://www.facebook.com/pravo.org.ua/>)  (https://twitter.com/pravo_center)

 (https://t.me/CPLR_media)  (<https://www.youtube.com/user/pravocentre>)

© Центр політико-правових
реформ,

1996 – 2022. Передруки та
цитувannya вітаються за умови
посилання на Центр політико-
правових реформ (ЦППР)
(<https://pravo.org.ua/>).

Розробка сайту IT BRO
(<https://itbro.pro/>).