

НОВА ЄВРОПЕЙСЬКА СТРАТЕГІЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ КУЛЬТУРНОЇ СПАДЩИНИ

NEW EUROPEAN STRATEGY OF PROTECTION OF CULTURAL HERITAGE BY CRIMINAL LAW

Гулкевич В.Д.,

*кандидат юридичних наук, начальник відділу
прокуратури Івано-Франківської області*

Стаття присвячена кримінально-правовим аспектам Конвенції Ради Європи про правопорушення, пов'язані з культурними цінностями, яка була прийнята 05.05.2017 р. Проаналізовано положення міжнародного договору, котрі передбачають криміналізацію посягань на культурну спадщину. Автор акцентує увагу на розкритті змісту запропонованих різновидів злочинів проти культурної спадщини.

Ключові слова: культурна спадщина, культурні цінності, Рада Європи, конвенція, криміналізація, злочини проти культурної спадщини.

Статья посвящена уголовно-правовым аспектам Конвенции Совета Европы о правонарушениях, связанных с культурными ценностями, принятой 05.05.2017 г. Проанализированы положения международного договора, которые предусматривают криминализацию посягательств на культурное наследие. Автор акцентирует внимание на раскрытии содержания предлагаемых разновидностей преступлений против культурного наследия.

Ключевые слова: культурное наследие, культурные ценности, Совет Европы, конвенция, криминализация, преступления против культурного наследия.

The article is devoted to the criminal law aspects of the Council of Europe Convention on offenses relating to cultural property, adopted on 05.05.2017. The article analyzes the provisions of the international treaty, which criminalize encroachments on cultural heritage. The author focuses on the disclosure of the content of the proposed types of crimes against cultural heritage.

Key words: cultural heritage, cultural property, Council of Europe, convention, criminalization, crimes against cultural heritage.

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 1 (а) Статуту Ради Європи, прийнятого у м. Лондон, Великобританія, 05.05.1949, метою цієї організації є досягнення більшої єдності її членів для збереження та реалізації ідеалів та принципів, які є їх спільною спадщиною, сприяння економічному та соціальному прогресу [1]. У своїй діяльності Рада Європи надає велике значення питанням правової охорони культурної спадщини, у тому числі впровадженню єдиних засад посилення кримінальної відповідальності за злочини проти надбання культури європейських народів.

З цієї метою 05.05.2017 у м. Нікозія, Кіпр, підписано Конвенцію Ради Європи про правопорушення, пов'язані з культурними цінностями (далі – Конвенція) [2]. Конвенція покликана замінити Європейську конвенцію про правопорушення, пов'язані з культурними цінностями, підписану 23.06.1985 у м. Дельфі, Греція (Дельфійська конвенція) [3].

Стан опрацювання проблеми. Кримінально-правові аспекти Дельфійської конвенції, яка так і не набрала законної сили, стисло описані В.І. Акулєнком [4, с. 59], М.І. Хавронюком [5, с. 59-61], іспанським та італійським науковцями К. Гізазолу Лермою [6, р. 85] та А. Вісконті [7, р. 147-148]. Положення нової Конвенції до сьогодні ще не аналізувалися.

Україна приєдналася до Статуту Ради Європи 31.10.1995 [8], а 11.09.2017 підписала Конвенцію, яка станом на 01.10.2017 ще не набрала законної сили [9].

Міжнародні договори, які укладаються під егідою Ради Європи, мають певний вплив на формування національного кримінального законодавства держав їх учасників [6, р. 85]. Тому метою цієї статті є аналіз норм Конвенції, які визначають основні ознаки запропонованих складів злочинів проти культурної спадщини, види покарань, обтяжуючі обставини.

Виклад основного матеріалу. Конвенція складається з преамбули та 8 розділів, в яких містяться 32 статті. У розлогій преамбулі наголошено на важливості охорони культурної спадщини, небезпеці знищення та пошкодження культурних цінностей, зростанні обсягів нелегального вивезення та ввезення культурних цінностей, зв'язку цієї незаконної діяльності з організованою злочинністю.

Розділ I «Мета, межі застосування, значення термінів» складається з 2 статей. Відповідно до ст. 1 Конвенції її метою є захист культурних цінностей шляхом:

- запобігання та боротьби зі знищенням та пошкодженням культурних цінностей, її незаконним обігом за допомогою криміналізації певних діянь;
- посилення кримінальної превенції та кримінальної відповідальності за всі кримінальні правопорушення, які посягають на культурні цінності;
- сприяння національній та міжнародній співпраці у боротьбі зі злочинами проти культурних цінностей.

У ч. 1 ст. 2 Конвенції встановлено, що цей міжнародно-правовий акт стосується превенції, розсліду-

вання та покарання кримінальних правопорушень, котрі посягають на рухомі та нерухомі культурні цінності. У ч. 2 цієї ж статті надано визначення рухомої та нерухомої культурної цінності.

Рухомою культурною цінністю визнано будь-який, розташований на землі, під нею, під водою чи добутий звідти, об'єкт, який з релігійних чи світських підстав, класифікується, визначається або спеціально визнається будь-якою стороною цієї Конвенції або Конвенції ЮНЕСКО 1970 року про заходи, спрямовані на заборону та запобігання незаконному ввезенню, вивезенню та передачі прав власності на культурні цінності (далі – Конвенція 1970 року) [10], важливим для археології, передісторії, етнології, історії, літератури, мистецтва або науки.

Надалі, у цій же нормі, надано перелік категорій рухомих культурних цінностей, який повністю збігається зі списком категорій культурних цінностей, визначених у ст. 1 Конвенції 1970 року. До цих категорій віднесено:

- рідкісні колекції та зразки фауни, флори, мінералів та анатомії, об'єкти палеонтологічного інтересу;
- майно, пов'язане з історією, включаючи історію науки і техніки, військову та суспільну історію, з життям національних лідерів, мислителів, науковців і митців, подіями національного значення;
- продукти археологічних розкопок (включаючи легальні та нелегальні) або археологічних відкриттів;
- окремі елементи художніх або історичних пам'яток або археологічних об'єктів;
- предмети антикваріату, старші понад сто років, такі як написи, монети та гравюри;
- об'єкти етнологічного значення;
- картини, розписи та малюнки, виготовлені цілком вручну на будь-якій основі та будь-якому матеріалі (крім промислових зразків та промислових виробів, прикрашених вручну);
- оригінальні твори скульптури з будь-якого матеріалу;
- оригінальні гравюри, відбитки та літографії;
- оригінальні художні інсталяції з будь-якого матеріалу;
- рідкісні рукописи та інкунабули, старі книги, документи та публікації, які становлять особливий інтерес (історичні, мистецькі, наукові, літературні тощо) окремо або у збірках;
- поштові, митні та інші аналогічні знаки, окремо або у збірках;
- архіви, у тому числі звукові, фотографічні та кінематографічні;
- предмети меблів старші ста років, старовинні музичні інструменти.

Нерухомою культурною цінністю вважається будь-яка пам'ятка, група будівель, місце або споруда будь-якого виду, незалежно від її розташування на суші чи під водою, котра з релігійних або світських підстав визнана стороною цієї Конвенції або Конвенції 1970 року важливою для археології, передісторії, етнології, історії, мистецтва або науки. Крім того,

нерухомою культурною цінністю визнано об'єкти, вказані у ст. 1, § 2 або 4 ст. 11 Конвенції ЮНЕСКО 1972 року про захист всесвітньої культурної та природної спадщини [11].

Вказані рухомі та нерухомі культурні цінності повинні визнаватися предметами кримінальних правопорушень проти культурної спадщини.

У главі II «Матеріальне кримінальне право», котра складається з 14 статей, наведено перелік та визначення кримінальних правопорушень, які посягають на культурну спадщину, можливі санкції, обтяжуючі обставини та ін.

Попри те, що у назві Конвенції іде мова про правопорушення загалом, у самому її тексті описано виключно різновиди кримінальних правопорушень.

Відповідно до § 1 ст. 3 Конвенції її сторони забезпечують визнання кримінальним правопорушенням крадіжки рухомих культурних цінностей, а також інших видів незаконного заволодіння ними.

Згідно з § 1 ст. 4 Конвенції її сторони повинні у своєму національному законодавстві визнати кримінальними правопорушеннями наступні діяння, вчинені умисно:

- розкопки на суші або під водою з метою пошуку та вилучення культурних цінностей без дозволу, передбаченого законодавством держави, в якій проводились ці земельні роботи;
- переміщення та зберігання рухомих культурних цінностей, здобутих без дозволу, передбаченого законодавством держави, в якій проводились ці земельні роботи;
- незаконне утримання рухомих культурних цінностей, здобутих на підставі дозволу, передбаченого законодавством держави, в якій проводились ці земельні роботи.

Відповідно до § 1 ст. 5 Конвенції кожна сторона зобов'язується визнати кримінальним правопорушенням, вчинене умисно, ввезення культурних цінностей, імпорт яких заборонено на підставі національного законодавства, а саме культурних цінностей:

- викрадених в іншій державі;
- здобутих або набутих на підставах, визначених у ст. 4 Конвенції;
- вивезених з порушеннями законодавства держави, котра класифікувала, визначила або спеціально зазначила такі цінності відповідно до ст. 2 Конвенції.

Водночас, на підставі § 2 ст. 4 та 5 Конвенції кожна сторона може застерегти за собою право встановлення іншого виду відповідальності ніж кримінальна, за вчинення правопорушень, передбачених § 1 цих норм міжнародного договору.

Згідно § 1 ст. 6 Конвенції кожна сторона бере на себе зобов'язання визнати кримінальним правопорушенням умисне вивезення рухомих культурних цінностей, якщо таке вивезення заборонено або здійснюється без належного дозволу. У § 2 цієї ж норми передбачено можливість визнання кримінальним правопорушенням умисного вивезення раніше незаконно ввезених культурних цінностей.

У § 1 ст. 7 Конвенції закріплено визнання кожною її стороною кримінальним правопорушенням умисного придбання викрадених культурних цінностей, або ж культурних цінностей, незаконно здобутих, ввезених або вивезених за умов, зазначених у ст. 3-6 Конвенції. Обов'язковою умовою визнання цих діянь кримінальним правопорушенням є обізнаність особи про незаконне походження культурних цінностей. Згідно з § 2 ст. 7 Конвенції кожна сторона повинна розглянути можливість криміналізації вказаних діянь особою, яка повинна була б знати про незаконність походження культурних цінностей, або була зобов'язана проявити пильність чи увагу під час їх придбання.

Відповідно до § 1 ст. 8 Конвенції підлягає криміналізації умисне розміщення на ринку викрадених культурних цінностей, або ж культурних цінностей, незаконно здобутих, ввезених або вивезених за умов, зазначених у ст. 3-6 Конвенції, за умови вчинення цих діянь особою, яка знала про незаконність походження культурних цінностей. На підставі § 2 цієї статті кожна сторона може також визнати кримінальним правопорушенням розміщення на ринку незаконно здобутих культурних цінностей особою, яка повинна була знати про їх незаконне походження, або ж була зобов'язана виявити пильність або увагу під час їх випуску у легальний обіг.

У ст. 9 Конвенції передбачено визнання кримінальним правопорушенням умисної підробки документа або внесення неправдивих змін у документ, що стосується культурних цінностей, з метою надання цим цінностям вигляду законного походження.

Згідно з § 1 ст. 10 Конвенції сторони зобов'язались встановити кримінальну відповідальність за скоєння таких умисних діянь:

– незаконне знищення або пошкодження рухомих або нерухомих культурних цінностей незалежно від права власності на них;

– незаконне вилучення, повністю або частково, будь-яких елементів рухомих або нерухомих культурних цінностей з метою ввезення, вивезення або розміщення на ринку за умов, визначених у ст. 5, 6 та 8 Конвенції.

Водночас, відповідно до § 2 цієї статті кожна сторона може застерегти за собою право не визнавати кримінальним правопорушенням перелічені діяння або ж вважати їх злочином за певних обставин, у випадку вчинення їх власником культурної цінності чи за його згодою.

На підставі § 1 ст. 11 Конвенції сторони зобов'язуються запровадити кримінальну відповідальність за пособництво та підбурювання до вчинення злочинів, передбачених цим міжнародним документом.

Згідно з § 2 цієї статті кримінально-карним повинен визнаватися замах на вчинення будь-яких злочинів, визначених Конвенцією, крім передбачених п. «а» § 1 ст. 4 (розкопки на суші або під водою з метою пошуку та вилучення культурних цінностей без дозволу, передбаченого законодавством держави, в якій проводились ці земляні роботи) та ст. 8 Кон-

венції (умисне розміщення на ринку викрадених культурних цінностей, або ж культурних цінностей, незаконно здобутих, ввезених або вивезених).

Крім того, у § 3 ст. 11 Конвенції сторони застерегли за собою право не визнавати кримінально-карним, або ж визнавати таким за певних умов, підбурювання або пособництво до вчинення злочину, передбаченого п. «а» § 1 ст. 4 Конвенції (розкопки на суші або під водою з метою пошуку та вилучення культурних цінностей без дозволу, передбаченого законодавством держави, в якій проводились ці земляні роботи).

У § 1 ст. 13 Конвенції передбачено запровадження відповідальності юридичної особи у випадку вчинення на її користь будь-якого кримінального правопорушення, передбаченого Конвенцією, фізичною особою, котра діє одноособово або як член органу юридичної особи, та займає керівне становище, яке ґрунтується на повноваженні представляти юридичну особу, приймати рішення від її імені або ж здійснювати контроль її діяльності.

Відповідно до § 2 ст. 13 Конвенції, крім випадків, передбачених § 1 цієї ж статті, кожна сторона забезпечує встановлення відповідальності юридичної особи за відсутність нагляду або контролю за діяльністю фізичної особи, вказаної у § 1 цієї статті, яка вчинила злочин на користь юридичної особи.

Необхідно зазначити, що на підставі § 3 цієї статті Конвенції кожна сторона має право вибору запровадження кримінальної, цивільної або адміністративної відповідальності юридичної особи за вчинення вказаних вище правопорушень. Притягнення юридичної особи до відповідальності не перешкоджає кримінальній відповідальності фізичної особи, котра вчинила кримінальне правопорушення.

Після завершення переліку можливих кримінальних правопорушень проти культурної спадщини у ст. 14 Конвенції значну увагу приділено питанням покарань та інших заходів впливу до осіб, які їх вчинили. Відповідно до ч. 1 § 1 цієї статті кожна сторона повинна передбачити ефективні, пропорційні та переконливі санкції, які враховують серйозність кримінальних правопорушень. Ці санкції повинні включати, за винятком покарань за кримінальні правопорушення, передбачені п. «а» § 1 ст. 4 (незаконні розкопки на суші або під водою з метою пошуку та вилучення культурних цінностей) та п. «b» та «с» § 1 ст. 5 Конвенції (умисне незаконне ввезення культурних цінностей, імпорт яких заборонено на підставі національного законодавства), покарання у вигляді позбавлення волі. Можливість призначення такого покарання дозволить здійснення екстрадиції винних осіб.

Згідно з § 2 ст. 14 Конвенції юридичні особи повинні підлягати ефективним, пропорційним та переконливим грошовим санкціям кримінального та некримінального характеру. До них також можуть вживатись такі заходи впливу, як тимчасова або постійна заборона зайняття підприємницькою діяльністю, позбавлення права на державну пільгу чи допомогу, застосування судового нагляду, судові рішення про ліквідацію юридичної особи.

У § 3 цієї ж статті Конвенції визначено обов'язок кожної сторони передбачити у своєму національному законодавстві арешт та конфіскацію засобів вчинення злочинів, передбачених цією Конвенцією, одержаного від цих злочинів доходу або майна, вартість якого відповідає розміру отриманого доходу.

Відповідно до § 4 цієї ж норми кожна сторона після завершення розслідування зобов'язується на підставі кримінального процесуального, іншого національного законодавства, міжнародної угоди передати арештовані культурні цінності державі, якій вони належать згідно з її національним законодавством.

Згідно зі ст. 15 Конвенції кожна сторона зобов'язалась, відповідно до можливостей національного законодавства, визнати обтяжуючими наступні обставини, якщо вони не є обов'язковими ознаками складу злочину:

- вчинення кримінального правопорушення особою, котра зловживає довірою під час виконання свої професійних обов'язків;
- вчинення з метою отримання неправомірної вигоди умисного кримінального правопорушення службовою особою з порушенням покладених на неї обов'язків збереження та охорони рухомих або нерухомих культурних цінностей;
- вчинення кримінального правопорушення злочинною організацією;
- вчинення кримінального правопорушення особою, яка раніше вчинила аналогічний злочин.

Відповідно до ст. 16 Конвенції сторони зобов'язались вжити необхідних заходів для забезпечення можливості врахування попередніх судових рішень, винесених в іншій державі за вчинення злочину проти культурної спадщини, при призначенні покарання особі за скоєння наступного кримінального правопорушення.

Відповідно до вказаних норм, суб'єктивна сторона більшості кримінальних правопорушень характеризується прямим або непрямым умислом. Водночас, кримінальні правопорушення, передбачені § 2 ст. 7 та § 2 ст. 8 Конвенції, можуть характеризуватися необережною формою вини у разі їх вчинення особою, відповідальною за придбання та розміщення на ринку культурних цінностей, у випадку недбалого виконання своїх службових або професійних обов'язків.

Крім норм кримінально-правового змісту, Конвенція у розділах III-VIII містить також кримінальні процесуальні приписи, положення про профілактичні заходи, механізм виконання, співвідношення з іншими міжнародними договорами, порядок ухвалення додатків до конвенції та кінцеві положення.

Висновки. Отже, нормами Конвенції визначено предмет можливих кримінальних правопорушень проти культурної спадщини, їх об'єктивну та суб'єктивну сторони, окреслено обтяжуючі обставини, санкції та інші заходи кримінально-правового впливу. Зважаючи на підписання Україною Конвенції, викладені у ній положення повинні бути використані під час удосконалення кримінально-правової охорони культурної спадщини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Statute of the Council of Europe, London, 5.V.1949 // Council of Europe. Treaty Office. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://rm.coe.int/1680306052> (дата звернення: 25.09.2017).
2. Council of Europe Convention on Offences relating to Cultural Property, Nicosia, 19.V.2017 // Council of Europe. Treaty Office. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://rm.coe.int/1680710435> (дата звернення: 25.09.2017).
3. European Convention on Offences relating to Cultural Property, Delphi, 23.VI.1985 // Council of Europe. Treaty Office. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://rm.coe.int/168007a085> (дата звернення: 25.09.2017).
4. Акуленко В.І. Охорона скарбів як пам'яток історії та культури у внутрішньому і міжнародному праві / В.І. Акуленко // Пам'ятки України. – 2003. – № 4. – С. 52-60.
5. Хавронюк М.І. Сучасне загальноєвропейське кримінальне законодавство: проблеми гармонізації : [монографія] / М.І. Хавронюк. – К. : Істина, 2005. – 264 с.
6. Gisasola Lerma C. Delitos contra el patrimonio cultural: Articulos 321 a 324 del Código Penal / C. Gisasola Lerma. – Valencia : Tirant lo Blanch, 2001. – 782 p.
7. Visconti A. Esigenze di riforma alla luce degli impulse internazionali / A. Visconti // Circolazione dei beni culturali mobili e tutela penale: un'analisi di diritto interno, comparato e internazionale. – Milano : Giuffrè Editore, 2015. – P. 137-184.
8. Про приєднання України до Ради Європи : Закон України від 31.10.1995 № 398/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1995. № 38. ст. 287.
9. Chart of signatures and ratifications of Treaty 221. Council of Europe Convention on Offences relating to Cultural Property. Status as of 24/09/2017 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/221/signatures?p_auth=t0bzc2yK (дата звернення: 25.09.2017).
10. Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property, Paris, 14 November 1970 // UNESCO. Conventions. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=13039&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (дата звернення: 25.09.2017).
11. Convention Concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage // UNESCO. Conventions. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://whc.unesco.org/en/conventiontext/> (дата звернення: 25.09.2017).