EAST EUROPEAN SCIENCE JOURNAL

#5(57), 2020 część 4

Wschodnioeuropejskie Czasopismo Naukowe
(Warszawa, Polska)
Czasopismo jest zarejestrowane i publikowane w Polsce. W czasopiśmie publikowane są artykuły ze wszystkich dziedzin naukowych. Czasopismo publikowane jest w języku polskim, angielskim, niemieckim i rosyjskim.

Artykuły przyjmowane są do dnia 30 każdego miesiąca.
Częstotliwość: 12 wydań rocznie.
Format - A4, kolorowy druk
Wszystkie artykuły są recenzowane
Każdy autor otrzymuje jeden bezpłatny egzemplarz czasopisma.
Bezpłatny dostęp do wersji elektronicznej czasopisma.

Zespół redakcyjny

Redaktor naczelny - Adam Barczuk

Mikołaj Wiśniewski

Szymon Andrzejewski

Dominik Makowski

Paweł Lewandowski

Rada naukowa

Adam Nowicki (Uniwersytet Warszawski)

Michał Adamczyk (Instytut Stosunków Międzynarodowych)

Peter Cohan (Princeton University)

Mateusz Jabłoński (Politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki)

Piotr Michalak (Uniwersytet Warszawski)

Jerzy Czarnecki (Uniwersytet Jagielloński)

Kolub Frennen (University of Tübingen)

Bartosz Wysocki (Instytut Stosunków Międzynarodowych)

Patrick O'Connell (Paris IV Sorbonne)

Maciej Kaczmarczyk (Uniwersytet Warszawski)

EAST EUROPEAN SCIENCE JOURNAL

#5(57), 2020 part 4

East European Scientific Journal
(Warsaw, Poland)
The journal is registered and published in Poland.
The journal is registered and published in Poland. Articles in all spheres of sciences are published in the journal. Journal is published in **English, German, Polish and Russian.**

Articles are accepted till the 30th day of each month.
Periodicity: 12 issues per year.
Format - A4, color printing
All articles are reviewed
Each author receives one free printed copy of the journal
Free access to the electronic version of journal

Editorial

Editor in chief - Adam Barczuk

Mikołaj Wiśniewski

Szymon Andrzejewski

Dominik Makowski

Paweł Lewandowski

The scientific council

Adam Nowicki (Uniwersytet Warszawski)

Michał Adamczyk (Instytut Stosunków Międzynarodowych)

Peter Cohan (Princeton University)

Mateusz Jabłoński (Politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki)

Piotr Michalak (Uniwersytet Warszawski)

Jerzy Czarnecki (Uniwersytet Jagielloński)

Kolub Frennen (University of Tübingen)

Bartosz Wysocki (Instytut Stosunków Międzynarodowych)

Patrick O'Connell (Paris IV Sorbonne)

Maciej Kaczmarczyk (Uniwersytet Warszawski)

Dawid Kowalik (Politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki)

Peter Clarkwood(University College London)

Igor Dziedzic (Polska Akademia Nauk)

Alexander Klimek (Polska Akademia Nauk)

Alexander Rogowski (Uniwersytet Jagielloński)

Kehan Schreiner(Hebrew University)

Bartosz Mazurkiewicz (Politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki)

Anthony Maverick(Bar-Ilan University)

Mikołaj Żukowski (Uniwersytet Warszawski)

Mateusz Marszałek (Uniwersytet Jagielloński)

Szymon Matysiak (Polska Akademia Nauk)

Michał Niewiadomski (Instytut Stosunków Międzynarodowych)

Redaktor naczelny - Adam Barczuk

Dawid Kowalik (Politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki)

Peter Clarkwood(University College London)

Igor Dziedzic (Polska Akademia Nauk)

Alexander Klimek (Polska Akademia Nauk)

Alexander Rogowski (Uniwersytet Jagielloński)

Kehan Schreiner(Hebrew University)

Bartosz Mazurkiewicz (Politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki)

Anthony Maverick(Bar-Ilan University)

Mikołaj Żukowski (Uniwersytet Warszawski)

Mateusz Marszałek (Uniwersytet Jagielloński)

Szymon Matysiak (Polska Akademia Nauk)

Michał Niewiadomski (Instytut Stosunków Międzynarodowych)

Editor in chief - Adam Barczuk

1000 kopii.

Wydrukowano w «Aleje Jerozolimskie 85/21, 02-001 Warszawa, Polska»

Wschodnioeuropejskie Czasopismo Naukowe

Aleje Jerozolimskie 85/21, 02-001 Warszawa, Polska

E-mail: info@eesa-journal.com ,

http://eesa-journal.com/

1000 copies.

Printed in the "Jerozolimskie 85/21, 02-001 Warsaw, Poland»

East European Scientific Journal

Jerozolimskie 85/21, 02-001 Warsaw, Poland

E-mail: info@eesa-journal.com ,

http://eesa-journal.com/

СОДЕРЖАНИЕ

ФИЛОСОФСКИЕ НАУКИ

Кемеров В.Е.
ДВОЯЩИЙСЯ ОБРАЗ СОЦИАЛЬНОЙ ИСТОРИИ....4

ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ

Грошев А.В., Улезько С.И., Матеуш Адао Жоао Гомеш
СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ КРИМИНАЛИЗАЦИИ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ДОЛЖНОСТНЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКИ АНГОЛА....9

Грошев А.В.
ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ДОЛЖНОСТНЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ И СТРАН КОНТИНЕНТАЛЬНОЙ ПРАВОВОЙ СЕМЬИ (СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ)....15

Опольська Н.М., Бабой А.М., Бабой В.С.
ГЕНЕЗИС ПРАВ ДИТИНИ НА ТЕРЕНАХ УКРАЇНИ....25

Бабой А.М.
ЗАБОРОНА КАТУВАНЬ ТА НЕЛЮДСЬКОГО ПОВОДЖЕННЯ ЯК ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ЛЮДСЬКУ ГІДНІСТЬ 33

Плетенець В.М.
ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ПРОФАЙЛІНГУ У ВИЯВЛЕННІ ПРОЯВІВ ПРОТИДІЇ РОЗСЛІДУВАННЮ....40

Семенович К.С.
ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ АЛЬТЕРНАТИВНОЙ ЭНЕРГЕТИКИ В РОССИИ 45

Томляк Т.С.
КОНСТИТУЦІЙНА СКАРГА ЯК МЕХАНІЗМ ЗАХИСТУ ПОРУШЕНИХ ПРАВ І СВОБОД ОСОБИ 49

ФИЛОСОФСКИЕ НАУКИ

Кемеров В.Е.
Доктор философ. наук,
руководитель Ведущей научной школы, УрФУ,
Екатеринбург.

ДВОЯЩИЙСЯ ОБРАЗ СОЦИАЛЬНОЙ ИСТОРИИ

Viacheslav E. Kemerov
D . Sc in Philosophy,
full Professor of department of Philosophy ,
the Head of Leading scientific school. Ural Federal University, Ekaterinburg

DUAL IMAGE OF SOCIAL HISTORY

Abstarct. The article describes two actually existing concepts of social history. One is based on representation of history as past. The second - on investigations of social history as the process of activity of people. They contain the latent assumptions and installations. A problem of the article: to reveal these assumptions and installations, to define their theoretical-methodological resources and practical orientations, their dependence on a condition of modern social science and philosophy, their influence on definition of prospects of social life and knowledge.

Аннотация. В статье показаны две фактически существующие концепции социальной истории. Одна базируется на представлении истории как прошлого. Вторая опирается на тезис: человеческая история есть процесс деятельности людей. Они опираются на скрытые допущения и установки. Задача статьи: выявить эти допущения и установки, определить их теоретико-методологические ресурсы и практические ориентации, их зависимость от состояния современного обществознания , их влияния на осмысление перспектив социального бытия и познания.

Key words; history and terminology, macro and microsocilogy, social process and selfrealization of human individuals, social dynamics and evolution of social chronotop.

Ключевые слова: история и терминология,, макро и микросоциология, социальная история и самореализация человеческих индивидов , социальная динамика и изменения социального хронотопа.

История и магия слов

В современных разговорах об истории неизменно присутствует фраза «История не имеет сослагательного наклонения». С небольшими вариациями она распространилась в повседневных дискуссиях, в журналистской, политической, научной, сферах. Её частое употребление придаёт ей аксиоматический вес. Иначе говоря, почти исключается вопрос «А если история имеет сослагательное наклонение?»…

Отмеченная выше фраза могла бы быть принята в качестве аксиомы, если она предполагает историю как прошлое, причем, как завершенное прошлое, историю past perfect , историю post festum, как сказали бы древние. В позитивистском варианте она тогда редуцируется к вещам, к археологии, к статике, описанию следов и останков. В таком случае она акцентирует в истории значения памяти, рассказа, описания. Соответственно, историческая ответственность связывается с ответственностью перед памятью, завершенным прошлым, документом. Власть факта перекрывает значение акта, этот факт устанавливающего, фиксирующего, раскрывающего. Соответственно, на дальнем плане остается субъектность, к формированию этого факта причастного, или полисубъектность, этот факт оформляющая. Неявным образом люди отходят на задний план.

Б.Л. Пастернак в поэме «Высокая болезнь» писал:

Однажды Гегель ненароком И вероятно наугад Назвал историка пророком, Предсказывающим назад.

Настораживающая ирония, касающаяся и отправной фразы об истории, не имеющей сослагательного наклонения.

В прошлом двадцатом веке Дж Хоумэнс призвал вернуть людей в теорию [1]. Не менее значимым является предложение вернуть людей в историю… Но как?...

Времена

В начале – простой вопрос: а почему история – это только описание и осмысление прошлого, почему к истории не причастны другие времена, их исследования и трактовки? [2] Вслед за сомнениями вырастают предположения, исследования и конкретизации проблемы.

В девятнадцатом веке все значительнее становится идея немецкой философской классики, трактующая человеческую историю как процесс деятельности людей.

При всех оговорках можно полагать, что она оказывается в тренде, как принято сейчас говорить, практических изменений в развитии общества…

История как прошлое завершившееся оказывается под вопросом.

Если люди признаются движущей силой общественных изменений, значит и настоящее есть тоже история. Более того, если люди движимы их потребностями, интересами, желаниями и проектами, значит и будущее участвует в созидании истории

Но тогда и память приобретает другой модус бытования: она включается в настоящее как способ коррекции и стимулирования деятельности социальных индивидов.

Меняется и взгляд на историческую ответственность. Это уже не только ответственность за совершенные деяния, а ответственность за текущую деятельность, за программы и проекты их осуществление.

История переходит из прошлого к связи прошлого, настоящего и будущего в социальном процессе.

Возникают новые мотивы в трактовке связей времени и пространства, процессов и вещей, процессов и людей. Понятия истории, эволюции, длительности, изменчивости бытия начинают теснить представления о структурах и соответствующей логике истории [3], **[4]**, [5]. Комментируя это, можно сказать: прошлое оживает в настоящем, настоящее инкорпорирует прошлое, а будущее переживает становление в таком синтезе прошлого и настоящего.

Привычным было говорить о трех измерениях пространства. Теперь на первый план выходит положение о четырех измерениях времени; причем четвертым оказывается пространство. Такой поворот предполагает уточнение общих представлений процесса как текучести, длительности, континуальности. Соответственно, созревает необходимость в конкретизации понятия человеческой истории как процесса и его познания. Требуется его более объемная концептуализация и детализация.

Грани социального процесса

Такая работа – дело десятилетий. Она проделывается в разных условиях, с приложением различных теоретико-методологических средств. Развитие этого понятия – составной элемент существенных изменений общества и его представлений.

Важнейшим условием его конкретного оформления является становление научного обществознания.

Переломным этапом в формировании научных подходов к процессу человеческой истории становится начало 19-го столетия. Английская политическая экономия выводит на первый план понятие труда как источника человеческого богатства. Определен сильный ход в трактовке динамики человеческого опыта. Акцент сделан на его вещной составляющей; собственно человеческая динамика сводится к движению вещей.

Конкретизация представлений о динамике человеческой истории осуществлена К.Марксом в его концепции практики. Он акцентировал внимание на том, что предметное освоение и преобразование условий социального развития осуществляется самими людьми в их необходимых отношениях. Характер и содержание человеческого богатства зависит от того, как они кооперированы в обеспечении своей жизни. Динамика вещей, их стоимость и ценность обнаруживают свою зависимость от процессности человеческих сил и способностей [6]. Этот аспект концепции практики поначалу не был оценен; в различных упрощенных и догматических версиях этого подхода; концепция практики сводилась к преобразованию природы или к сведению отношений между людьми к отношениям между вещами.

Интерес к динамике человеческого бытия нарастал во всех социально-гуманитарных дисциплинах. Правда, ему препятствовало сложившееся разделение труда между ними и их подчеркнутая обособленность друг от друга. Поэтому каждая из них смотрела на динамику человеческого бытия сквозь свою узко направленную оптику.

В социологии, ориентированной в основном на позитивистскую методологию, закладывается традиция разделения социальной статики и динамики, что приведет к разведению понятий общества и истории; соответственно, социологии и исторического познания.

В психологии, дистанцирующейся от философских трактовок сознания, на рубеже двадцатого столетия новые направления обратились к динамическим аспектам психики людей [7].

Бихевиоризм, в качестве центрального, использовал понятие поведения, по сути, игнорирующее внутреннюю детерминацию активности людей и её социальную специфику. Психоанализ, напротив, сконцентрировался на внутренних импульсах, на бессознательном, но также, на первых порах не придавал существенного значения мотивирующей силе социальности.

Подчеркнем, что эти направления оказываются существенной добавкой к поискам корней динамики человеческого бытия. А также и то, что они устраняются от трактовки её социальных аспектов.

Выходом из этой ситуации могло бы быть обращение к социологии, но такой связке мешает разделение труда, сложившееся между дисциплинами обществознания. Более того, социология заражена воинствующим антипсихологизмом, задекларированным еще Э.Дюркгеймом.

Возникает методологический тупик. И он преодолевается, но не в рамках научных исследований, а на практике.

В тридцатые годы XX в. в развитых странах обозначился мощный экономический кризис. Начинаются поиски средств его преодоления. И поиски эти направлены не на сферу производства вещей, а на активизацию человеческих ресурсов экономики. В социологии, первоначально на

периферии, возникает ряд концепций социального действия. Флагманской становится теория социального действия Макса Вебера. Поиски социологов поддержаны и в сфере менеджмента, где фокус смещается на организацию человеческих отношений .

Концептуальным оказывается сдвиг внимания с отношения людей и вещей на отношения людей и людей.

До середины 20-го века социальное действие рассматривалось в основном как процесс адаптации индивидов к доминирующим нормам и стандартам; сказывалось влияние структурно-функционального анализа и соответствующей версии действия как приспособления людей к социальным формам .

Во второй половине столетия положение заметно меняется. Позиции Т. Парсонса и его сторонников подвергаются жесткой критике; главным образом по линии социального действия. Дебатируется вопрос о воздействии индивидов на социальные формы, на их креативные функции в социальном процессе.

Сам Т.Парсонс вынужден корректировать свою теорию. В ней появляются элементы динамики и процесса истории. Знаменательно,

что внимание к динамике социальных систем подкрепляется

положением о роли людей в этой динамике, системность динамики теперь приписывается самой личности [8]. Иначе говоря, динамика Больших систем открывает свою зависимость от процесса бытия человеческих индивидов.

Широким фронтом наступает социальная феноменология и этнометодология [9], [10], развивается концепция элементарного социального взаимодействия. Возникло разделение на макросоциологические и микросоциологические исследования.

В макросоциологии доминировало изучение общества как Большой структуры, в микросоциологии внимание акцентировалось на взаимодействии индивидов. Таким образом оставалась неопределенность в трактовке участия людей в социальном процессе; их присутствие, разумеется, предполагалось, но они представлялись в основном исполнителями функций, носителями социальных стандартов .

Микросоциология двигалась в колее веберианских исследований «социального действия», изучения элементарных форм человеческого поведения.

Это разделение длилось десятилетия и грозило сдвигом микросоциологии в область социальной психологии. Обострялся вопрос: как воспроизводятся Большие структуры и *кто это* делает?

Первоначально возникали попытки рассмотреть макросоциологию и микросоциологию как дополняющие друг друга дисциплины. Но они в основном не выходили за границы сложившихся уже представлений о второстепенной роли индивидов, поддерживающих доминирующие структуры.

В 70-е годы появилось несколько заметных исследователей и целые направления существенно изменивших ситуацию. Так Э.Гидденс выдвигает концепцию структурации структур, показывающую, как социальные структуры оживают и реализуются в деятельности людей [11].

Дело не просто в появлении новых взглядов, а в том, что у этих исследователей принципиально иная методологическая установка. В трактовке социального действия они выводят на первый план зависимость социальных форм от взаимодействия человеческих индивидов [12]. Меняются не просто акценты, меняется вектор понимания и изучения социальных процессов, систем и структур.

Самореализация людей как сила и форма социального

Встречное движение начинается со стороны психологии и других дисциплин, фокусирующих внимание на проблеме личности. Собственно, эта динамика перестает уже быть только проблемой психологии.

В отечественной философии и психологии появляются работы, выводящие проблему личности за рамки узкопсихологических трактовок [13], [14], [15].

В зарубежной персонологии понятия самореализации, самотрансценденции, самоактуализайии перемещаются в центр исследовательских интересов. И это уже – не психологический вопрос, а проблема переосмысления социальных взаимодействий, а значит и проблема социальной истории как человеческого процесса [16], [17].

В позитивной трактовке человеческая самореализация характеризуется как важный аспект деятельности людей, как процесс, обеспечивающий постоянную “загрузку“ социального воспроизводства живыми человеческими силами. Это, собственно, «сердцевина» социального процесса, «срастание» и развитие человеческих способностей, обеспечивающих постоянную пульсацию деятельности. Предметные и внешне-социальные формы последней возможны как формы *деятельности* только при их наполнении самореализацией людей. Это наполнение социального процесса силами человеческой самореализации - условие, без которого он просто невозможен.

Понимание этого важного пункта невозможно при опоре на представления об *отдельном индивиде* и «охватывающем» его обществе, порождающие малопродуктивные манипуляции с понятиями общественного и индивидуального. Непродуктивно оно и при жестком разграничении предметного бытия людей и их самореализации.

Осмысление этой ситуации повлияло на все социально-гуманитарные дисциплины и их связи. Доминирующая концепция – структурно-функциональный анализ – утрачивает свой авторитет. Т. Парсонс пытался реанимировать ее за

счет психоанализа и редких вкраплений историзма. Но к середине 80-х годов крах структурно-функционального анализа и его трактовки социальных индивидов стал очевиден. Вопрос о социальных системах переходил в плоскость анализа человеческих взаимодействий и их влияния на изменение системных форм. Внимание к самореализации человеческих индивидов во всех социально-гуманитарных науках и в исследованиях повседневности указывало на радикальный поворот в обществознании и стимулировало пересмотр его методологических оснований, особенно в части трактовки соотношения социального и индивидного, социального и гуманитарного, структурного и процессного.

Понятие и практика самореализации людей далеко отходит от традиционных психологических и философских представлений, от стереотипной оппозиции коллективизма и индивидуализма. Это понятие становится конструктивным принципом трактовки общественных связей, динамики социальной истории. Наращивание и модификация в предметах социальных качеств только потому и возможны, что в силах и умениях человеческих индивидов присутствует и реализуется их со-бытие с другими людьми, форма связи с их способностями. Если история общества – история людей, значит их жизненный процесс - важнейшая компонента социальной эволюции. И она должна быть представлена и учтена в этом качестве.

Попасть в историю или осваивать её

Двоящееся понимание истории – то как трактовки результатов, то как стремления фиксировать процесс, то как описания прошедшего, то как попытка синтеза прошлого, настоящего и будущего – оно ведь тоже продукт изменений и превратностей совместного бытия людей. Оно тоже зависит от отношения людей к тому, что они делают, к тому, что из этого происходит. Это отношение обнаруживается в повседневном бытии и научно-теоретической сфере. Само состояние исторического познания во многом определяется тем, как оно располагается в познавательном пространстве, как оно относится к его делению и связям, как воспринимает его структуру и динамику.

Ситуация обостряется, когда история является нам в виде проблемы, фиксирующей несоответствие наших воззрений на общественный процесс и его действующие силы, его средства и формы.

Часто говорят: «Мы читаем книгу истории». Это – хорошая метафора. Мы читаем историю повседневно, периодически заглядываем в прочитанное, а иногда пытаемся перелистнуть и увидеть очертания будущего. Тогда чтение начинается с того, что мы смотрим в конец ненаписанной книги, потом уже пытаемся понять непрочитанный ранее текст. Мы действуем , похоже, в манере археологов, которые стремятся представить средства и результаты деятельности людей как своеобразную оптику для описания их жизни и взаимодействий. Иными словами мы читаем и мыслим в «противоход» процессу истории. Перспектива истории неявным образом переворачивается. Возникает вопрос: «А как сделать эту перспективу прямой»?.. В этой «прямой» перспективе результаты человеческой деятельности оказываются выведенными из состояния своей вещной одномерности, обнаруживают свое значение промежуточных продуктов, пересечений различных деятельных связей, кристаллизаций человеческих возможностей. Тогда открывается возможность иного чтения истории, в котором оживают и очеловечиваются прошлое, настоящее и будущее.

В ходе решения такой задачи – это относится прежде всего к нашему времени – историческое познание вынуждено действовать в качестве теоретического, использующего аппарат всего обществознания для реконструкции исторических событий и ситуаций .

В ситуации, когда социальные структуры обнаруживают свою явную зависимость от характера взаимодействий между человеческими индивидами, перестают быть жесткой формой построения этой деятельностьи, меняется и соотношение между временем и пространством. Пространство начинает терять свою базовую роль для конструирования и реализации социальных взаимодействий.

В условиях простой кооперации, основанной на непосредственно совместной деятельности, самореализация человеческих индивидов носит второстепенный характер. Соответственно взаимодействия людей привязаны к определенной территории, а, стало быть, и к локальному социальному пространству. В условиях сложной кооперации люди все более определяют свои отношения во времени. Эффект таких взаимодействий. возрастает от способности их к самореализации, не в плане их самоизоляции, а в смысле их способностей к усложнению собственной деятельности, в их самоактуализации во все более широком социальном пространстве. Это сопряжено и с технологической оснащенностью социального пространства. Открывается прямая зависимость последнего от самореализации людей. Технологический потенциал социальности зависит от качества человеческой деятельности.

Итак, намечается поворот в трактовке отношений между временем и пространством. Если прежде отдавалось предпочтение характеристикам времени через формы пространства, то теперь все чаще пространство определяется через формы времени. Тем более, что социальное пространство оказывается относительно освоенным и относительно замкнутым [19].

Проблема совпадения времени с технологической оснащенностью социальных индивидов и их самореализацией перестает быть заботой отдельной дисциплины обществознания

В эпоху уплотнения социальных связей между индивидами, странами и регионами, распределения производств между разными локациями, развитием скоростных видов транспорта, интеграции научных исследований между разноместными "невидимыми колледжами" логика пространственных связей утрачивает свое прежнее значение. Процесс ускорения информационных сообщений еще более стимулирует этот процесс. Как пишет З. Бауман: "Время приводит к девальвации пространства" [20].

Бытие во времени перестает быть метафорой; оно становится работой людей по связи разных пространств, по синтезу разных действий, сил, знаний и умений. Так происходит на практике. Но эта практика требует осмысления всеми дисциплинами обществознания и прежде всего философией. Сложности хронотопических связей социально-исторического процесса не может выявить и представить только одна дисциплина. Каждая их них вынуждена заниматься ими в пределах своей предметно-методологичесуой ориентации.

Это еще не синтез дисциплин, ибо на пути его встает стихийное разделение труда, сложившееся на рубеже XIX и XX столетий. Методологически значимым становится осмысление расчленения общества как объекта познания и границ между дисциплинами, возникшего вследствие этого.

Существенно важным становится осознание тенденции, показывающей, что не разделенность дисциплин стимулирует связное отображение бытия социальных индивидов, а полисубъектность социального процесса определяет весомость *научных методов как разных способов отображения социальной истории, соответственно, - формирования дисциплинарных предметов*. Предметность и методология отдельных дисциплин обществознания далее не предопределяются разделением труда между ними.

Сдвиг парадигмы социально-гуманитарного познания упирается в проблему интеграции обществознания. Этот сдвиг предполагает разработку хронотопической трактовки социального бытия в анализе всех аспектов взаимодействий между человеческими индивидами. Далее следует разработка представления о социальной картине современного общественного мира. Но это неизбежно осложняется разделенностью деятельности между дисциплинами социально-гуманитарного познания.

Дальнейшая доработка картины современного социального мира стимулирует ее многомерное и объемное моделирование, завершающееся или базирующееся на схемах социального взаимодействия человеческих индивидов.

Обращаемся ли мы к прошедшему, настоящему или ближайшему будущему, этот вопрос становится базовым. Это вопрос о возможности самого *социального процесса*. Все социально-гуманитарные науки по- особенному, со своих установок, со своими средствами и инструментами, будут отвечать на этот вопрос

Задача «вернуть» людей в историю превращается для исследователя в комплекс вопросов по композиции конкретной картины реальности. В ней будут представлены конфигурации разделенного и связанного в социальном хронотопе со-бытия человеческих индивидов, трансформирующего «логику вещей» в социальную историю, в которой живут и действуют люди.

Refrences

1.Homans, George. - Bringing men back in //American Sociological Review, 1964, v. 29. #3, pp.809-817

2. Simon, B.S. (2019) - History in times of Unprecedented Change. London. Bloomsberg Academic.2019

3.Бергсон - Бергсон А. Творческая эволюция . Мн., Харвест. 1999.(Bergson, Henri - **L'évolution créatrice** . Russian translation).

ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ

Грошев Александр Васильевич
д.ю.н., профессор кафедры уголовного права
Кубанского государственного аграрного университета имени И.Т. Трубилина
(ФГБОУ ВО Кубанский ГАУ), Российская Федерация,
Краснодар
Улезько Сергей Иванович
д.ю.н., профессор кафедры уголовного права и криминологии
Чеченского государственного университета, Российская Федерация,
Грозный
Матеуш Адао Жоао Гомеш
аспирант кафедры уголовного,
уголовно- исполнительного права и криминологии
Ростовскогого сударственного экономического университета (РИНХ)

Groshev Alexandre Vasilivish,
doctor ofjurisprudence,
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
«Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin» (FSBEI HE Kuban SAU.),
Russian Federation, Krasnodar,
Ulezko Sergey Ivanovich
doctorofjurisprudence, Chechen state university,
Russian Federation, Grozny
MateuszAdaoJoao Gomes
Researcher / Professor Researcher of jurisprudence,
of Rostov State University then of Economic,
(RINH) Rostov- on-Don - Russian Federation ;
Teacher , at the University Jean Piaget-Angola,
Faculty of Social Sciences and Humanities , teaches the following subjects :
criminal law and criminology ;
He is also a Teacher , of forensic science at the Polytechnic Institute of Technology - INSUTEC –
Republic of Angola, and teaches the following subjects : criminology, organized crime and economic crime.

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ КРИМИНАЛИЗАЦИИ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ДОЛЖНОСТНЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКИ АНГОЛА

Аннотация. Основной целью работы является анализ сравнительный анализ статьи 285 Уголовного Кодекса РФ 1996 г. и статьи 365 Уголовномго кодекса Ангола 2019 г. в части устанавления ответственности за злоупотребление должностными полномочиями с учетом модернизации системы уголовного законодательства в Республике Ангола. Методом достижения этой цели является компаративистский анализ состава злоупотребления должностными полномочиями и смежных с ним понятий (злоупотребление властью и др.), позволяющий раскрыть содержание рассматриваемого криминального явления, являющийся составной частью системно-структурного подхода, обеспечивающего всестороннее изучение объекта. На основе сравнительного анализа действующего уголовного законодательства РФ И Республики Ангола обосновывается вывод о необходимости совершенствования системы должностных преступлений и соответствующей модернизации состава злоупотребления должностными полномочиями в УК Анголы.

Summary. The main purpose of the work is to analyse the comparative analysis of article 285 of the Criminal Code of the Russian Federation of 1996 and article 365 of the Criminal Code of Angola of 2019 with regard to the liability for abuse of authority, taking into account the modernization of the criminal law system in the Republic of Angola. The method of achieving this goal is a comparative analysis of the composition of abuse of authority and related concepts (abuse of power, etc.), which allows to reveal the content of the criminal phenomenon in question, which is an integral part of a systemic and structural approach that ensures a comprehensive study of the object. On the basis of a comparative analysis of the current criminal legislation of the Russian Federation and the Republic of Angola, the conclusion is based on the need to improve the system of official crimes and the corresponding modernization of the composition of abuse of official authority in the Angolan Criminal Code.

Ключевые слова: Уголовное право, криминализация, состав преступления, должностные преступления, злоупотребление должностными полномочиями, злоупотребление властью, квалификация преступлений, уголовная ответственность.

Keywords: Criminal law, criminalization, composition of crime, official crimes, abuse of authority, abuse of power, classification of crimes, criminal liability.

1. Вступление

Генезис уголовного законодательства Республики Ангола. Уголовный кодекс, действующий в Республике Ангола, по-прежнему, является португальским Уголовным кодексом 1886 года. Прошло более ста лет с момента его публикации в Португалии, тем не менее, этот правовой акт, с изменениями введенный в реформу уголовного законодательства 1884 года, является не более чем Уголовным кодексом Португалии 1852 года, который был в последующем пересмотрен, реформирован и переиздан. Этот тезис отстаивается многими авторами, несмотря на заметные различия между этими двумя основными португальскими законами в нескольких плоскостях, особенно в отношении: их назначения и структуры; защиты от правовых последствий совершения преступления; фактических критериев определения наказания, которое будет применено к соответствующим субъектам (критерии градации, усиления и ослабления); оснований уголовной ответственности и конечно философии, которая лежит в их основе. Последующие изменения уголовного законодательства, которые были введены, в частности, декретом-законом № 39 688 от 5 июня 1954 года и декретом № 184/72 (1), ознаменовали явный перелом в современных тенденциях в области уголовной политики в сторону мер социальной профилактики, связанных с исправлением правонарушителей, сокращением тюремных сроков или заменой их менее суровыми приговорами, способными, наряду с другими мерами, служить стимулом для их восстановления и социальной реинтеграции.

Эти реформы, однако, не были достаточными, чтобы ликвидировать разрыв между Общей частью и Особенной частью Кодекса 1886 года в нынешнем социальном, экономическом и политическом контексте, который наглядно информирует ангольское общество о том, насколько усложнилась преступность наших дней, и как с нем бороться. Действительно, после провозглашения независимости было опубликовано около двух десятков правовых документов, причем значительная их часть касалась Особенной части УК (такие как Закон № 7/78 от 26 мая и Закон № 22-С / 92 от 9 сентября «Преступления против государственной безопасности») или затрагивала конкретные области общества, такие как, например, Законы 11/75 от 15 декабря, (Закон о дисциплине производственного процесса), 4/77, от 25 февраля (Предупреждение и пресечение преступлений наемничества), 4/94, от 28 января (Военные преступления), 16/94, от 3 сентября («Деятельность в отношении алмазов»), 3/99 от 6 августа (незаконный оборот наркотиков), 6/99, от 3 сентября (Правонарушения против экономики), 1/04, от 13 февраля (Закон о коммерческих компаниях) и Указ-закон № 7/00 от 3 июня (уточняющий денежную стоимость статьи 421 Уголовного кодекса и других, установленных в том же законе). Он вступил в силу в Анголе только после 25 апреля 1974 года после телеграммы поддержки, подписанной большой группой юристов (магистраты, адвокаты и т. д.), направленной министру территориальной координации.

Но Кодекс остался в основном таким же, как по своей догматической характеристике и формальной структуре, так и своей философии. Более чем через 30 лет после получения независимости Анголы юридические права, защищенные Кодексом 1886 года, не вполне совпадают с интересами, которые сообщество ангольских граждан желает видеть сегодня под защитой от преступников. Глубокий пересмотр действующего Кодекса и разработка на этой основе нового Кодекса, по правде говоря, национального Уголовного кодекса Анголы, оправдан, прежде всего, архаичностью и старостью этого юридического акта. Сегодня в Анголе принят новый Уголовный кодекс, утвержденный в 2019 году. Это первый подлинно ангольский Кодекс, который играет важную роль в продвижении к демократическому государству и праву в Анголе после 133 лет действия кодекса, унаследованного от поргугальского уголовного законодательства, действовавшего в колониальное время. Этот современный правовой акт, включающий 473 статьи, охватывает гарантии и основные права ангольцев во всех аспектах жизни общества.

2. Методология

Оценки состояния борьбы с коррупцией в Анголе. По уровню общеуголовной преступности Ангола занимает 168 место в рейтинге из 207 государств[1]. Что касается индекса коррупции, то по данным 2019 г. для Анголы он составляет 19 пунктов[2]. По последним данным неофициальные платежи государственным должностным лицам в Анголе составляют 48,90 % от общего числа компаний[3]. В этой связи Президент Анголы Жуан

[1] Рейтинг стран по уровню преступности [Электронный ресурс] Режим доступа // https://gotoroad.ru/best/rejting - stran-po-urovnyu-prestupnosti (дата обращения: 28.10.2019)

[2] Индекс коррупции в Анголе [Электронный ресурс] Режим доступа https://take-profit.org/statistics/corruption-index/angola/(дата обращения: 28.10.2019)

[3] Неофициальные платежи государственным должностным лицам в Анголе [Электронный ресурс]

Лоренсу (JoãoLourenço) определил новый курс на противодействие преступности и коррупции. В частности, он заявил, что одной из его приоритетных задач является искоренение коррупции и фаворитизма[4]. Ангольская правозащитная организация Associação Mãos Livres и британская некоммерческая организация Corruption Watch UK представили доклад, рассказывающий о том, как скандально известные бизнесмены, сомнительные офшорные фирмы и коррумпированные политики ради собственной наживы хищнически использовали договоренности 1996 года о реструктуризации долга Анголы перед Россией и за счет бюджетов этих стран пополнили свое личное состояние не одной сотней миллионов долларов[5].

В последние два года произошли громкие разоблачения, осуществленные и правоохранительными органами Анголы. К таковым следует отнести отстранение старшей дочери бывшего президента Анголы Жозе́ Эдуа́рду душ Са́нтуша (Jose Eduardo dos Santos) Изабель душ Сантуш (Isabel dos Santos) с должности руководителя нефтяной госкомпании[6]. В начале января ангольский лидер уволил другого отпрыска бывшего президента Жозе Филумену душ Сантуша (Jose Filomeno dos Santos) с поста главы государственного фонда национального благосостояния, насчитывающего $5 млрд[7].

Противодействие должностным преступлениям в Анголе в настоящий период времени осуществляется системно. Прежде всего, об этом свидетельствует антикоррупционное законодательство данного государства. Как и в Конституции Российской Федерации, в основном источнике права Анголы так же помещены положения о приоритете норм международного права. Однако в отличие от России, в Анголе действует принцип автоматической интеграции нормативных предписаний международного законодательства. В этой связи на основе ратификации Анголой в 2006 г. Конвенции Организации Объединенных Наций (ООН) против коррупции 10 декабря 2003 г. были приняты такие законы как: Закон о добросовестном государственном управлении (Закон № 3/10); Закон о неподкупности публичной службы (Закон 3/15); Закон 34/11 о борьбе с отмыванием денежных средств (Закон № 34/11). Подобный подход сближает правовые системы Анголы и РФ. Российская Федерация так же ратифицировала названную конвенцию ООН и включает в систему национального законодательства, помимо Уголовного кодекса, специализированные источники права, непосредственно направленные на противодействие коррупции, в частности, Федеральные Законы «О противодействии коррупции в РФ»[8], «Об антикоррупционной экспертизе нормативных актов и проектов нормативных актов»[9] и др.

Вместе с тем, в отличие от российского законодательства, которое закрепляет принцип криминализации деяний исключительно в уголовном законе, законодательство Анголы осуществляет ее как в уголовном кодексе, так и в иных источниках права. Так, уголовная ответственность за активное и пассивное злоупотребление влиянием в корыстных целях установлена в ст. 25 и 26 Закона о добросовестном государственном управлении № 3/10. Ответственность за хищение, злоупотребление служебным положением и незаконное обогащение установлена в ст. 17, 19, 20 и 22 указанного Закона Анголы. Помимо этого хищение, совершенное должностным лицом, криминализовано и в ст. 313 Уголовного кодекса Анголы. В частности, в ней предусматривается ответственность любого публичного должностного лица, которому в силу его служебного положения поручены принадлежащие государству или частным лицам денежные средства или имущество и которое своевольно распоряжается ими, осуществляет их хищение или пособничает другому лицу в их хищении, либо обращает их для реализации в своих целях или целях другого лица, используя эти средства или имущество или распоряжаясь ими неправомерным образом. Кроме того, ответственность за хищение также устанавливается в ст. 23, 24, 25, 26 и 39 Закона № 3/10 (Закон о добросовестном государственном управлении) и Законом № 13/10 (Статут Счетной палаты). Присвоение или растрата, совершенная должностным лицом, криминализованыи в ст. 364 УК Анголы. Обращает на себя внимание, что

Режим доступа // https:// ru.countries. world/ (дата обращения: 28.10.2019)

[4]Журналист-антикоррупционер из Анголы стал жертвой политически мотивированного судебного преследования [Электронный ресурс] Режим доступа // http://anticorr.media /zhurnalist-antikorrupcioner-iz-angoly-stal-zhertvoj-politicheski motivirovannogo -sudebnogo-presledovaniya /(дата обращения: 28.10.2019)

[5]Миллионы от коррупционной сделки по госдолгу Анголы осели на личных счетах [Электронный ресурс] Режим доступа // https://www.occrp.org/ru/investigations/1934-russia-angola-debt-deal(дата обращения: 28.10.2019)

[6]Президент «Терминатор»: ангольский лидер поклялся уничтожить коррупцию [Электронный ресурс] Режим доступа // http://anticorr.media/prezident-terminator-angolskij-lider-poklyalsya-unichtozhit-korrupciyu/(дата обращения: 28.10.2019)

[7] Там же.

[8]О противодействии коррупции: Федеральный закон от 25.12.2008 № 273-ФЗ (ред. от 26.07.2019) [Электронный ресурс] Режим доступа //http://www.consultant.ru /document/cons_doc_LAW_82959/bbbd4641125b222beaf7483e16c594116ed2d9a1/ (дата обращения: 28.10.2019)

[9]Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов: Федеральный закон от 17.07.2009 № 172-ФЗ (ред. от 11.10.2018) [Электронный ресурс] Режим доступа //http://www.consultant.ru /document/cons_doc_LAW_89553/3d0cac60971a511280cbba229d9b6329c07731f7/ (дата обращения: 28.10.2019)

данный состав преступления, являясь по своей сути специальным видом злоупотребления должностным положением (должностное хищение), не включен в систему должностных проеступлений в гл. 30 УК РФ. В данном источнике присвоение и растрата рассматриваются в качестве формы общеуголовного хищения (ст. 160 УК РФ) и не связываются со статусом специального субъекта - должностного лица. Более того, судебная практика идет по пути четкого разделения указанных деяний. Так, в п. 17 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» указано: «В отличие от хищения чужого имущества с использованием служебного положения злоупотребление должностными полномочиями из корыстной заинтересованности образуют такие деяния должностного лица, которые либо не связаны с изъятием чужого имущества (например, получение имущественной выгоды от использования имущества не по назначению), либо связаны с временным и (или) возмездным изъятием имущества»[10].

3. Обсуждение

Основываясь на указанных выше особенностях уголовного законодательства РФ и Анголы, и учитывая принятие нового Уголовного кодекса Анголы 2019 года, мы ставим целью провести сравнительный анализ ст. 285 Уголовного Кодекса РФ 1996 г. и ст. 365 Уголовномго кодекса Ангола 2019 г. в части устанавления ответственности за злоупотребление должностными полномочиями. В целом следует обратить внимание на то, что как в УК Анголы, так и в УК РФ структурирована отдельная глава, объединяющая в себе преступления должностных лиц. В УК Анголы это глава IV «Преступления, связанные с исполнением общественных функций и в ущерб общественных функций»; в УК Российской Федерации - глава 30 «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления». Название указанных глав отчетливо свидетельствует о том, что в первом случае объектом уголовно-правовой охраны выступают общественные отношения, обеспечивающие публичные интересы (УК Анголы), во втором же случае (УК РФ) – это общественные отношения, обеспечивающие интересы государственной власти и службы в органах государственной власти и органах местного самоуправления. Злоупотребление служебным положением определяется как уголовное деяние в соответствии со ст. 12 Закона о преступных действиях, совершенных публичными служащими (Закон № 21/90), и ст. 39 Закона о добросовестном государственном управлении.

Согласно УК Анголы, утвержденному в 2019 г. в ст. 365 установлена уголовная ответственность за злоупотребление должностными полномочиями. Вместе с тем, в указанном источнике выделены в отдельные нормы и специальные составы злоупотребления служебным положением: «Необоснованное получение преимущества» (ст. 359);«Экономическое участие в бизнесе» (ст. 366);«Незаконный сбор взносов» (ст. 367); «Влияние на трафик» (ст. 368); «Злоупотребление местом жительства со стороны работника» (ст. 369).

В ст. 365 УК Анголы установлена уголовная ответственность за два вида злоупотребления должностными полномочиями:

- использование государственным служащим не по назначению денег или иной не принадлежащей ему движимой собственности, находящейся в его распоряжении или доступной для исполнения своих служебных обязанностей (ч.1);

- нецелевое использование государственных денежных средств в государственном секторе без достаточных обоснований (ч. 2).

При этом согласно ч. 3 ст. 365 не подлежит наказанию злоупотребление должностными полномочиями, если стоимость незаконно используемого имущества и суммы денежных средств незначительны, такие, как указаны в подпункте «б» ст. 377.

К субъектам злоупотребления служебным положением согласно ст. 378 УК Анголы отнесены: государственные служащие; административные агенты;лица, занимающие политические должности, избранные или назначенные; лица постоянно или временно, посредствомвознаграждения или бесплатно, добровольно или обязательно, осуществляющие деятельность государственной службыили коммунальной службы;военнослужащие, призванныевыполнять гражданские обязанности публичного характера; руководители и работники публичных компаний; иные лица, выполняющие функции, в любой организации, регулируемой публичным правом Анголы. Таким образом, круг субъектов уголовной ответственности за злоупотребление служебным положением, согласно УК Анголы, значительно шире, нежели в Российской Федерации (примечание к ст. 285 УК РФ).

При этом с субьективной стороны оба рассматриваемых состава преступления характеризуются умышленной формой вины. В соответствии с ч. 1 ст. 285 УК РФ обязательным признаком состава злоупотребления должностными полномочиями выступает

[10]Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16 октября 2009 г. № 19 г. Москва «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» // Российская газета от 30 октября 2009 г. - Федеральный выпуск № 207(5031).

корыстная или иная личная заинтересованность. Вместе с тем, указание на собственную или чужую выгоду используется законодателем Анголы лишь при описании признаков состава злоупотребления властью (ст. 376 УК). Уголовная ответственность за злоупотребление должностными полномочиями в ст. 365 УК данного государства не связывается с его корыстной направленностью (целью), что, на наш взгляд, не соответствует природе данного преступления как коррупционного.

Важным условием привлечения к уголовной ответственности за данные деяния по УК Анголы выступает «высокая стоимость», которая в 100 раз превышает минимальную месячную заработную плату государственной службы, устанавливаемую на момент совершения данного преступления. Следовательно, указанный критерий выступает основанием отграничения уголовной и дисциплинарной ответственности за злоупотребление должностным положением, согласно законодательству Анголы.

Подобный подход кардинально отличается от принципов уголовной ответственности должностных лиц по уголовному законодательству РФ. Согласно диспозиции ч. 1 ст. 285 УК РФ в круг криминообразующих признаков включен такой как «существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства».В п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16 октября 2009 г. № 19 г. Москва «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» разъясняется, что «Под существенным нарушением прав граждан или организаций в результате злоупотребления должностными полномочиями или превышения должностных полномочий следует понимать нарушение прав и свобод физических и юридических лиц, гарантированных общепризнанными принципами и нормами международного права, Конституцией Российской Федерации (например, права на уважение чести и достоинства личности, личной и семейной жизни граждан, права на неприкосновенность жилища и тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, а также права на судебную защиту и доступ к правосудию, в том числе права на эффективное средство правовой защиты в государственном органе и компенсацию ущерба, причиненного преступлением, и др.)»[11].

Следовательно, в УК РФ последствия злоупотребления должностными полномочиями значительно шире и включают не только имущественный ущерб, но и физический, моральный вред. Помимо этого, в ч. 3 ст. 285 УК РФ осуществлена дифференциация уголовной ответственности на основании такого критерия как наступление в результате злоупотребления должностными полномочиями «тяжких последствий». В п. 21 Пленума к таковым отнесены: крупные аварии и длительные остановки транспорта или производственного процесса, иные нарушения деятельности организации, причинение значительного материального ущерба, причинение смерти по неосторожности, самоубийство или покушение на самоубийство потерпевшего и т.п.[12]

Таким образом, исходя из правовой конструкции составов злоупотребления должностными полномочиями по уголовному законодательству Российской Федерации и Анголы, можно сделать вывод о том, что данное преступление является более опасным по УК РФ, поскольку его квалифицированный вид предполагает наступление тяжких последствий злоупотребления. Согласно же ч. 1 и ч. 2 ст. 365 УК Анголы, злоупотребление должностными полномочиями охватывает собой лишь последствия в виде имущественного вреда.

В этой связи показательным представляется сопоставительный анализ санкций рассматриваемых норм. Так, согласно санкции ч. 1 ст. 356 УК Анголы установлена ответственность в виде лишения свободы на срок до 2 лет или штрафом в размере дохода до 240 дней. В ч. 2 данной нормы, за нецелевое использование государственных денежных средств в государственном секторе - лишение свободы на срок до 1 года или штрафом в размере дохода до 120 дней. Следовательно, ангольский законодатель объединяет в рамках одной нормы два самостоятельных, разных по степени общественной опасности деяния, причем в ч. 1 ст. 356 УК Анголы помещен более общественно опасный состав преступлений, а в ч. 2 – менее общественно опасный. С позиции законодательной техники такой прием нельзя признать оправданным, поскольку он нарушает строгую логику уголовного закона, основанную на принципе усиления уголовной ответственности по мере возрастания степени общественной опасности деяния и систематизации нормативных предписаний в логике последовательного перехода от менее тяжкого к более тяжкому.

Что касается наказания за злоупотребление должностными полномочиями, установленного в ч. 1 ст. 285 УК РФ, то оно, как это характерно и для иных санкций норм российского уголовного закона, является альтернативным и относительно определенным: наказывается штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до шести месяцев, либо лишением права

[11]Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16 октября 2009 г. № 19 г. Москва «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» // Российская газета от 30 октября 2009 г. - Федеральный выпуск № 207(5031).

[12] Там же.

занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет, либо принудительными работами на срок до четырех лет, либо арестом на срок от четырех до шести месяцев, либо *лишением свободы на срок до четырех лет*. Следовательно, исходя из максимального размера наиболее строгого наказания, предусмотренного в данной санкции, следует, что российский законодатель относит неквалифицированное злоупотребление должностными полномочиями к преступлениям средней тяжести. Квалифицированные же его виды отнесены к категории тяжких преступлений (ч. 2 и ч. 3 ст. 285 УК РФ). Максимальное наказание за указанные деяния установлены в размере соответственно до семи и десяти лет лишения свободы.

4 Результаты

Таким образом, сопоставительный анализ признаков состава злоупотребления должностными полномочиями в УК Российской Федерации и УК Анголы дает основание для следующих выводов:

- уголовные законы названных государств предусматривают ответственность за злоупотребление должностными полномочиями в самостоятельных нормах (ст. 265 УК Анголы и ст. 285 УК РФ);

- система обязательных (криминообразующих) признаков указанных составов преступлений существенно отличается: в УК Анголы определяющей выступает категория «высокая стоимость» использованных не по назначению денег или иной движимой собственности, а также государственных денежных средств; в УК РФ – «существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства» или «тяжкие последствия», а также специальный мотив - «корыстная или иная личная заинтересованность»;

- если дифференциация уголовной ответственности в ст. 285 УК РФ носит традиционный характер и выражается в выделении основного (ч.1), квалифицированного (ч.2) и особо квалифицированного (ч.3) составов преступления, то в ст. 365 УК Анголы дифференциация ответственности за рассматриваемое преступление осуществляется путем выделения двух самостоятельных составов преступления («использование не по назначению денег или иной не принадлежащей государственному служащему собственности, находящейся в его распоряжении или доступной для исполнения своих служебных обязанностей» (ч. 1) и «нецелевое использование государственных денежных средств в государственном секторе без достаточных обоснований» (ч. 2);

- недостатком следует признать объединение в рамках одной нормы УК Анголы разных составов преступлений, причем в ч. 1 ст. 365 помещен состав, обладающий большей общественной опасностью, чем в ч. 2 этой же нормы;

- в отличие от УК РФ, уголовный закон Анголы выделяет специальный состав злоупотребления – «должностное хищение» (ст. 364 УК Анголы).

На основе приведенных выводов можно сформулировать предложения, направленные на оптимизацию, как уголовного законодательства РФ, так и Анголы. Прежде всего, считаем необходимым осуществить дифференциацию уголовной ответственности в УК Анголы в зависимости от тяжести последствия, наступивших в результате злоупотребления должностными полномочиями. Помимо этого так же целесообразно осуществить построение ст. 365 УК Анголы по принципу от менее общественно опасного деяния к более общественно опасному.

Между тем, опыт криминализации должностного злоупотребления в Анголе может быть полезен и для совершенствования положений уголовного закона России. Прежде всего, заслуживает внимания выделения в самостоятельный состав такой разновидности злоупотребления как «должностное хищение».

5 Заключение

На основе вышеизложенного предлагается оптимизировать ст. 365 УК Анголы, изложив ее в следующей редакции:

«Статья 365. Злоупотребление должностными полномочиями

1. Государственный служащий, допустивший без достаточных оснований нецелевое использование государственных денежных средств в государственном секторе, - наказывается лишением свободы на срок до 1 года или штрафом в размере дохода до 120 дней.

2. Государственный служащий, использующий не по назначению деньги или иную не принадлежащую ему движимую собственность, находящуюся в его распоряжении или доступную для исполнения своих служебных обязанностей, - наказывается лишением свободы на срок до 2 лет или штрафом в размере дохода до 240 дней.

3. Действия, указанные в ч. 1 и ч. 2 настоящей статьи, совершенные в значительно высокой стоимости, - наказываются лишением свободы на срок до 5 лет или штрафом в размере до 500 дней.

4. Не подлежит наказанию злоупотребление должностными полномочиями, если стоимость незаконно используемого имущества и суммы денежных средств незначительны, такие, как указаны в подпункт б) ст. 393b.

5. Ответственность за специальные виды злоупотребления должностными полномочиями наступает в случаях, установленных нормами иных глав настоящего Кодекса.

Список использованных источников

1. Уголовный кодекс Португальской Республики 1886 г.

2. Уголовный кодекс Республики Ангола 1886 г.

3. Уголовный кодекс Республики Ангола 2019 г.

4. Уголовный кодекс Российской Федерации 1996 г.

5. О противодействии коррупции: Федеральный закон от 25.12.2008 № 273-ФЗ (ред. от 26.07.2019) [Электронный ресурс] Режим доступа //http://www.consultant.ru /document/cons_doc_LAW_82959/bbbd4641125b222beaf7483e16c5941l6ed2d9a1/ (дата обращения: 28.10.2019)

6. Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов: Федеральный закон от 17.07.2009 № 172-ФЗ (ред. от 11.10.2018) [Электронный ресурс] Режим доступа //http://www.consultant.ru /document/cons_doc_LAW_89553/3d0cac60971a5112 80cbba229d9b6329c07731f7/ (дата обращения: 28.10.2019)

7. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» // Российская газета 2009. 30 октября.

8. Журналист-антикоррупционер из Анголы стал жертвой политически мотивированного судебного преследования [Электронный ресурс] Режим доступа // http://anticorr.media/zhurnalist-antikorrupcioner-iz-angoly-stal-zhertvoj-politicheski-motivirovannogo-sudebnogo-presledovaniya/(дата обращения: 28.10.2019)

9. Индекс коррупции в Анголе [Электронный ресурс] Режим доступа https://take-profit.org/statistics/corruption-index/angola/(дата обращения: 28.10.2019)

10. Миллионы от коррупционной сделки по госдолгу Анголы осели на личных счетах [Электронный ресурс] Режим доступа // https://www.occrp.org/ru/investigations/1934-russia-angola-debt-deal(дата обращения: 28.10.2019)

11. Неофициальные платежи государственным должностным лицам в Анголе [Электронный ресурс] Режим доступа //

12. Президент «Терминатор»: ангольский лидер поклялся уничтожить коррупцию [Электронный ресурс] Режим доступа //

13. Рейтинг стран по уровню преступности [Электронный ресурс] Режим доступа // https://gotoroad.ru/best/rejting-stran-po-urovnyu-prestupnosti(дата обращения: 28.10.2019)

Грошев Александр Васильевич
д.ю.н., профессор кафедры уголовного права
Кубанского государственного аграрного университета имени И.Т. Трубилина
(ФГБОУ ВО Кубанский ГАУ),
Российская Федерация, Краснодар

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ДОЛЖНОСТНЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ И СТРАН КОНТИНЕНТАЛЬНОЙ ПРАВОВОЙ СЕМЬИ (СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ)

Groshev Alexandre Vasilivish
doctor ofjurisprudence,
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
«Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin»
(FSBEI HE Kuban SAU.),
Russian Federation, Krasnodar,

MateuszAdaoJoao Gomes
Researcher / Professor Researcher of jurisprudence,
of Rostov State University then of Economic,
(RINH) Rostov- on-Don - Russian Federation ;
Teacher , at the University Jean Piaget-Angola,
Faculty of Social Sciences and Humanities , teaches the following subjects :
criminal law and criminology ;
He is also a Teacher , of forensic science at the Polytechnic Institute of Technology - INSUTEC – Republic of Angola, and teaches the following subjects : criminology, organized crime and economic crime.

RESPONSIBILITY FOR OFFICIAL OFFENCES UNDER THE CRIMINAL LEGISLATION OF RUSSIA AND THE COUNTRIES OF THE CONTINENTAL LEGAL FAMILY (COMPARATIVE ANALYSIS)

.

Аннотация. Основной целью статьи является сравнительное исследование норм Уголовного Кодекса РФ и уголовного законодательства стран континентальной правовой семьи в части установления уголовной ответственности за должностные преступления. Методом достижения этой цели является компаративистский анализ составов должностных преступлений, позволяющий раскрыть содержание

рассматриваемого института уголовного права с позиций системно-структурного подхода, обеспечивающего всестороннее изучение объекта исследования. На основе сравнительного анализа уголовного законодательства РФ и других источников уголовного права континентальной правовой семьи предлагаются пути совершенствования системы должностных преступлений в УК России.

Summary. The main purpose of the article is a comparative study of the norms of the Criminal Code of the Russian Federation and the criminal legislation of the countries of the continental legal family with regard to the establishment of criminal liability for official crimes. The method of achieving this objective is a comparative analysis of the composition of official crimes, which allows to reveal the content of the institution of criminal law under consideration from the point of view of a systemic and structural approach, which ensures a comprehensive study of the subject matter of the study. On the basis of a comparative analysis of the criminal legislation of the Russian Federation and other sources of criminal law of the continental legal family, ways are proposed to improve the system of official crimes in the Criminal Code of the Russian Federation.

Ключевые слова: Уголовное законодательство, должностное лицо, публичное должностное лицо, должностное преступление, система должностных преступлений, институт должностных преступлений, уголовная ответственность.

Keywords: Criminal legislation, official, public official, malfeasance, system of malfeasances, institute of malfeasances, criminal liability.

1.Вступление

В структуре кодифицированных источников уголовного права зарубежных государств законодатель выделяет специальную главу, непосредственно посвященную должностным преступлениям. В силу специфики правовой традиции и законодательной техники они имеют различное наименование, однако, суть уголовно-правовых запретов, содержащихся в них стремится к унификации, поскольку охраняемые общественные отношения имеют объективное содержание – интересы государственной службы и общества.

В доктрине обращено внимание на то, что в государствах на постсоветском пространстве сохраняется единство подходов по многим вопросам уголовного права. Вместе с тем, анализ построения системы должностных преступлений дает основание для вывода об отсутствии унифицированного подхода в вопросе их криминализации и формализации юридических признаков составов должностных преступлений в законе. Об этом отчетливо свидетельствует сопоставительный анализ названий глав, объединяющих должностные преступления. Ни в одном из проанализированных нами источников они не совпали. Так, в УК Армении структурирована глава 29. «Преступления против государственной службы». В УК Литвы - Глава XXXIII «Преступления и уголовныепроступки противгосударственной службыи публичных интересов». В УК Латвии - Глава XXIV «Преступные деяния наслужбе в государственных учреждениях». В УК Молдовы Глава XV «Преступления, совершенные должностными лицами». В УК Таджикистана - Глава 30 «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы». Между тем, нельзя не обратить внимание на то, что все из приведенных названий глав используют категорию «государственный», что приводит к выводу о содержании объекта должностных преступлений, а именно, интересы публичной службы.

2. Методология

Сравнительный анализ любого института Особенной части уголовного законодательства различных стран, в том числе преступлений в сфере компьютерной информации, как элемент компаративистского подхода с необходимостью предполагает определение общего понятия соответствующей группы преступлений и ее места в системе институтов Особенной части УК конкретного государства.

Так, в УК Италии должностные преступления объединены в рамках гл. 1 «О преступлениях должностных лиц» раздела II «Преступления против публичной администрации»[13]. В УК ФРГ структурирована гл. 2 «О покушениях на государственные органы, совершаемые лицами, исполняющими служебные функции» в разделе IIIКниги четвертой[14]. Уголовный закон Дании так же выделяет специальныую главу 16 «Преступления, совершенные при осуществлении государственной функции»[15]. Отдельная глава о должностных преступлениях предусмотрена и в Ук Швеции – «О злоупотреблении служебным положением» (гл. 20)[16]. В уголовном кодексе Голландии так же выделена созвучная глава – «Преступления, связанные со злоупотреблениями»[17]. В УК Португалии данная

[13] УК Италии [Электронный ресурс] Режим доступа //http://crimpravo.ru/page/zar-uk/ (дата обращения: 1 ноября 2019 г.)

[14] Уголовный кодекс ФРГ [Электронный ресурс] Режим доступа //http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

[15] Уголовный кодекс Дании [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

[16] Уголовный кодекс Швеции [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

[17] Уголовный кодекс Голландии[Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

группа преступлений помещена в гл. 16 «Преступления, совершенные при осуществлении государственной функции». Достаточно широкая криминализация должностных преступлений осуществлена в УК Бельгии. Согласно ее уголовного закона все должностные преступления объединены в рамках Раздела IV. «О преступлениях ипроступках против общественногопорядка, совершенных лицами,осуществляющими публичныефункции, или служителями культов,выполняющими их служебныеобязанности», который в свою очередь структурирован по следующим главам: Глава первая «О коалиции чиновников»; Глава П «О присвоенииадминистративной или судебной власти»; глава III. «О хищении, растрате и заинтересованности лиц,осуществляющих публичные функции»; глава IV. «О коррупции лиц,осуществляющих публичные функции»; глава V. «О злоупотреблении властью»; глава *Vbis. «*О прослушивании,тайном ознакомлении и записи частных переговорови телепереговоров»; глава VI. «Об осуществлениифункций публичной властиранее установленного закономсрока либо после их истечения»; глава VII. «О некоторых проступках, относящихсяк ведению актов гражданского состояния»; глава VIII. «О правонарушениях,совершенныхсвященнослужителямипри богослужении»[18].Сходный подход наблюдается в УК ФРГ и УК Мали. В УК Германии должностные преступления объединены в Разделе тридцатом «Наказуемые деянияна службе». Отличается спецификой структура УК Голландии, поскольку в нем осуществлено разделение должностных преступлений на два вида: просто должностные преступления (гл. 11 §§110-126) и незначительные должностные преступления (часть 3 гл. 33 «Незначительные преступления» §§ 324-325).

В системе российского уголовного законодательства должностные преступления представляет собой самостоятельный институт Особенной части уголовного права, регламентированный нормами главы 30, входящих в раздел X УК РФ («Преступления против государственной власти»), содержащий нормы о преступлениях против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления. Соответственно указанные преступления посягают на интересы государственной власти, выступающих *родовым объектом* данной группы посягательств. Критерием объединения должностных преступлений в в самостоятельную главу УК РФ выступает *видовой объект* данной группы преступных посягательства – интересы государственной власти, государственной службы и службы в органах местного самоуправления (в широком смысле – служебные преступления). Компаративистское исследование позволяет систематизировать существующий опыт криминализации тех или иных деяний, определить пути унификации и оптимизации описания юридических признаков составов должностных преступлений. В полной мере сказанное относится и к злоупотреблению должностным положением. В рамках данного исследования были изучены уголовные законы таких государств континентальной правовой семьи как Азербайджан, Армения, Бельгия, Беларусь, Голландия, Италия, Испания, Португалия, Таджикистан, Туркменистан, Молдова, Норвегия, Швеция, Швейцария, Узбекистан, Украина, ФРГ, Франция.

Обсуждение

Особое место в системе должностных преступлений занимает злоупотребление должностными полномочиями. Состав злоупотребления должностными полномочиями традиционно содержится в зарубежных уголовных законах. В большинстве зарубежных государств выделен общий состав злоупотребления должностными полномочиями. Вместе с тем, в уголовных законах Германии, Голландии, Дании, Норвегии таковой отсутствует. Так, уголовный кодекс Германии не содержит общей нормы о злоупотреблении должностными полномочиями. Однако в его структуре выделен широкий круг специальных видов злоупотреблений (например**,** требование выгоды для себя или третьего лица и принятие выгоды (§ 331); вынесение неправосудного приговора (§ 339) и т.д.). УК Голландии установлена криминализация целого ряда специальных видов злоупотребления должностными полномочиями (начиная от министров до публичных служащих) - ст. 355-380 УК Голландии. Своеобразие отличается УК Литвы, поскольку в нем выделены такие составы злоупотреблений как: злоупотребление официальными полномочиями (ст. 123) и злоупотребление (ст. 228). Помимо этого, в данном источнике права сконструированы и специальные составы злоупотребления служебными полномочиями (ст. 229 УК Литвы). Спецификой обладает УК Эстонии, поскольку в нем выделены два созвучных состава: злоупотребление служебным положением (ст. 161 УК Эстонии) и злоупотребление властью (ст. 161.1). Помимо этого, сконструирован в рассматриваемом источнике и специальный состав злоупотребления – совершение сделки с ценными бумагами эмитента в личных интересах (ст. 161.2).

Общепризнанной практикой так же является конструирование помимо основного состава злоупотребления должностными полномочиями его специальных видов. Так, в ст. 323 УК Италии установлена ответственность за злоупотребление должностными полномочиями. Однако, наряду с

[18]Уголовный кодекс Бельгии [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

этим, в ч. 1 ст. 615 УК Италии установлена ответственность за специальный вид злоупотребления - нарушение неприкосновенности жилища.

Уголовный кодекс Франции содержит в своей структуре в Главе II «О посягательствахна государственное управление, совершенных лицами,осуществляющимипубличные функции»отдел 1 «О злоупотреблениях властью, посягающих на порядок управления» в нем помещена общая нормао злоупотреблении властью (432-1- 432-3). В отделе же втором данной главы «О злоупотребленияхвластью, совершенных противчастных лиц» помещен целый ряд специальных составов злоупотребления должностными полномочиями: о посягательствах на индивидуальную свободу (432-4, 432-5, 432-6); о дискриминациях (432-7); о посягательствах па неприкосновенность жилища (432-8); о посягательствах на тайну сообщений (432-9).

Особо следует подчеркнуть, что УК Франции выделяет специальную норму – злоупотребление доверием, совершенное государственным служащим (ст. 314-3). Однако этот состав преступления не отнесен к должностным, а помещен в Книгу третью УК «Ответственность за преступления и уголовные деликты против собственности».

По такому же пути идет и УК Норвегии, выделяя общую норму о злоупотреблении должностным положением - § 118. Официальное должностное лицо, которое, злоупотребляя своим положением, препятствует законному осуждению или вынесению приговора о законном наказании или которое, за исключением случаев, описанных в Законе, или других законных способов, избегает судебного разбирательства уголовно наказуемого деяния, подлежит наказанию в виде[19]. Однако, а данном источнике установлена уголовная ответственность и за специальные виды злоупотреблением должностным положением: § 115. Официальное должностное лицо, использующее при судебном рассмотрении незаконные средства для получения свидетельств с определенной целью или признания; § 116. Официальное должностное лицо, проводящее незаконный обыск дома или человека, или незаконно конфискующее письма и телеграммы[20].

Обращает на себя внимание то, что в Уголовном кодексе Латвии выделен лишь общий состав злоупотребления, соответственно «Злоупотребление служебным положением» (ст. 318). Однако в УК Армении выделено два самостоятельных состава злоупотребления:ст. 308 «Злоупотребление должностными полномочиями» и ст. 375 «Злоупотребление властью, превышение или бездействие власти». В УК Молдовы помимо общего состава Злоупотребление властью или служебным положением (ст. 327) выделяется и специальный – «Извлечение выгоды из влияния» (ст. 326). Обращает на себя внимание УК Таджикистана, в котором так же помимо общей нормы – ст. 314 «Злоупотребление должностными полномочиями», содержится и ряд специальных (ст. 315 «Бездействие по службе»; ст. 317 «Присвоение полномочий должностного лица»; ст. 318 «Незаконное участие в предпринимательской деятельности)».

Объективная сторона злоупотребления должностными полномочиями в законодательстве зарубежных государств, как правило, сконструирована по типу формального состава преступления. Так, согласно ст. 254 УК Бельгии: «Подлежит наказанию тюремным заключением от одного года до пяти лет любой государственный чиновник, агент или служащий правительства, в каком бы чине или должности он не состоял, который потребует или распорядится, прикажет потребовать или распорядиться о действиях по применению Вооруженных сил против исполнения закона или королевского указа, либо против взимания законно установленного налога, или против судебного постановления или приказа, а также против любого распоряжения, исходящего от органа власти»[21]. Не включены преступные последствия в круг обязательных элементов объективной стороны специальных видов злоупотребления и в ст. 255-259 УК Бельгии. Отсутствует указание на преступные последствия и в диспозиции §111 УК Норвегии: «Должностное лицо, требующее или для себя, или для другого, или для официальных властей незаконный налог, сбор или вознаграждение за чиновничью операцию или берущее ошибочно предлагаемое ему в этом качестве»[22].Согласно же §154 УК Дании уголовная ответственность наступаетесли любое лицо при осуществлении государственных полномочий или функции было виновно в совершении ложного обвинения, в преступлении, связанном с доказательствами, физическим нападением, лишением свободы, растратой имущества или злоупотреблением доверием[23]. Не требуется наступление преступных последствий для вменения получения выгоды (§ 331) и законодатель Германии, поскольку согласно диспозиции данной нормы, уголовная ответственность связывается уже с самим требованием должностного лица или лица, специально уполномоченного на выполнение публичной службы, выгоды для себя или третьего лица, либо переговорами о ней или получением

[19] УК Норвегии [Электронный ресурс] Режим доступа //http://crimpravo.ru/page/zar-uk/

[20] Там же.

[21] УК Бельгии [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

[22] УК Норвегии [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/ (дата обращения: 18.11.2019)

[23] УК Дании [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

выгоды. Итальянский законодатель занимает подобную позицию, увязывая наступление уголовной ответственности за злоупотребление должностным положением лишь с совершением преступного деяния (ст. 323 УК Италии).

Однако государствам ближнего зарубежья характерна иная позиция, поскольку инкриминирование злоупотребления должностными полномочиями в них увязывается с наступлением определенных последствий. Так, в ст. 314 УК Таджикистана в систему обязательных признаков объективной стороны включены преступные последствия, такие как «существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства». Такой же подход закреплен и в ст. 308 УК Армении, поскольку ее диспозиция содержит указание на такие последствия преступного деяния как: причинившие существенный вред правам и законным интересам лиц, организаций, законным интересам общества или государства (в случае имущественного ущерба – в размере суммы, превышающей пятисоткратный размер минимальной заработной платы, установленной на момент совершения преступления, или стоимости ущерба). Указание на последствия в виде «если оно причинило существенный вред охраняемым законом правам, свободам и интересам отдельных граждан или государственным либо общественным интересам, или интересам юридических лиц» содержаться и в ч. 1 ст. 364 УК Украины. О последствиях в виде «причинившие существенный вред государственной власти, порядку управления или охраняемым законом правам и интересам лица» содержится упоминание и в диспозиции ч. 1 ст. 318 УК Латвии. По такому же типу сконструирована и диспозиция ч. 1 ст. 327 УК Молдовы - повлекшее причинение ущерба в значительных размерах общественным интересам либо правам и охраняемым законом интересам физических или юридических лиц. На преступные последствия указывает и диспозиция ст. 205 УК Узбекистана. К группе указанных государств примыкает Швеция поскольку ее уголовный закон устанавливает уголовную ответственность лишь за «тяжкое», то есть повлекшее значительный вред частному лицу, государственному сектору или принесло неправомерную выгоду, злоупотребление должностными полномочиями.

Круг криминализуемых деяний, составляющих злоупотребление должностными полномочиями в законодательстве зарубежных государств характеризуется широкой вариативностью и не имеет унифицированного содержания. К наказуемым деяниям отнесены:

- совершение ложного обвинения, в преступлении, связанном с доказательствами, физическим нападением, лишением свободы (§154 УК Дании);

- не подчинение какому-либо законному официальному приказу (§156 УК Дании);

- незаконное применение должностным лицом при выполнении своих служебных обязанностей оружия или насилия, а равно совершение им мучительных для потерпевшего или оскорбляющих его достоинство действий (ст. 161.1 УК Эстонии); нанесение телесного повреждения при исполнении служебных обязанностей (§ 340 УК ФРГ);

- невыполнение государственным должностным лицом своих обязанностей (§156 УК Дании, ст. 319 УК Латвии; ст. 123 УК Литвы; § 112 УК Норвегии; ст. 315 УК Таджикистана; § 336 УК ФРГ);

- умышленное использование должностным лицом своего служебного положения (ст. 327 УК Молдовы);

- совершение действия вопреки здравому смыслу (§ 110 УК Норвегии);

- требование или для себя, или для другого, или для официальных властей незаконного налога, сбора или вознаграждения за чиновничью операцию (§ 111 УК Норвегии); незаконное взимание сборов (§ 352 УК ФРГ; незаконное взимание непредусмотренных сборов, уменьшение платежа (§ 353 УК ФРГ);

-использование должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы (ст. 314 УК Таджикистана; ст. 364 УК Украины; ст. 323 УК Италии);

- учреждение должностным лицом организации, осуществляющей предпринимательскую деятельность, либо участие в управлении такой организацией лично или через доверенное лицо вопреки запрету (ст. 318 УК Таджикистана);

- невыполнение закона (ст. 432-1 УК Франции; ст. 355 УК Голландии);

- продолжение выполнения своих обязанностей после официального информирования об их прекращении (ст. 432-3 УК Франции);

- требование выгоды для себя или третьего лица и принятие выгоды (§ 331 УК ФРГ);

- вынесение неправосудного приговора (§ 339 УК ФРГ);

- принуждение к даче показаний (§ 343 У К ФРГ);

- преследование невиновного (§ 344 УК ФРГ);

- исполнение приговора в отношении невиновного (§ 345 УК ФРГ);

- фальшивое официальное засвидетельствование (§ 348 УК ФРГ);

- подрыв доверия во время пребывания на дипломатической службе (§ 353а УК ФРГ);

- нарушение служебной тайны и особой обязанности по сохранению тайны (§ 353ь УК ФРГ);

- незаконное разглашение сведений о судебных разбирательствах (§ 353d УК ФРГ);

- нарушение налоговой тайны (§ 355 УК ФРГ);

- незаконное задержание либо содержание под стражей (§147 УК Дании).

Субъективная сторона злоупотребления должностным положением в законодательстве зарубежных государств характеризуется умышленной формой вины. Исключение составляет лишь УК Швеции, поскольку в ст. 1 гл. 20 «О злоупотреблении служебным положением»[24] предусмотрено, что неисполнение служебных обязанностей может быть совершено как умышленно, так и по неосторожности.

Вместе с тем, как и в Российской Федерации в уголовных законах некоторых стран в систему криминообразующих признаков включена цель злоупотребления должностными полномочиями. Так, в ч. 1 ст. 327 УК Молдовы установлено, что преступное деяние должно быть совершено «в корыстных или иных личных интересах». В подобном же ключе определена цель злоупотребления должностными полномочиями в ст. 205 УК Узбекистана, ст. 314 УК Таджикистана и ст. 308 УК Азербайджана. В ч. 1 ст. 308 УК Армении помимо названных целей содержится указание на групповые интересы. В ч. 1 ст. 364 УК Украины, так же указывается, что должностное злоупотребление совершается «из корыстных побуждений либо в иных личных интересах или в интересах третьих лиц». На специальную цель указывает и ст. 323 УК Италии: «в целях получения для себя или для третьих лиц незаконных выгод неимущественного характера либо в целях нанесения незаконного ущерба другим лицам»[25]. На личные цели злоупотребления должностным положением указывает и диспозиция ст. 312 УК Швеции[26]. Помимо этого, в данной номер говориться и о стремлении причинения вреда другим лицам.

Отсутствует унифицированный подход в зарубежных государствах и относительно субъекта злоупотребления должностными полномочиями. В целом, конечно, к таковым отнесены лица, осуществляющие функции публичной власти. В ч. 2 § 11 Ук ФРГ раскрываются признаки должностного лица к которым отнесены: a) государственные служащие или судьи, b) лица, состоящие в иных публично-правовых отношениях по должности; c) лица, иным образом назначенные для выполнения задачи публичного управления[27].

В разд. 29 УК Германии «Должностные преступные деяния» в ряде норм устанавливаются основания привлечения к уголовной ответственности того, кто «специально уполномочен на выполнение публичных обязанностей», т. е. работника, который не будучи собственно должностным лицом, осуществляет задачи публичного управления при каком-либо органе власти или занят в учреждении или объединении, осуществляющем такие задачи[28]. Субъектом ряда должностных злоупотреблений признается также и адвокат[29]. Все преступные деяния, сгруппированные в разд. 30 УК Германии, объединены по признаку субъекта преступного деяния — должностного лица[30].

Согласно УК Бельгии к субъектам данного преступления отнесены: любой государственный чиновник, агент или служащий правительства (ст. 254 УК Бельгии). Достаточно уникальный подход присущ УК Дании, поскольку к субъектам злоупотребления должностными полномочиями в нем отнесены судья, присяжный или эксперт (§110). Отнесение данных лиц к кругу субъектов злоупотребления должностными полномочиями характерно и УК ФРГ (§ 339, § 343, § 344 и др.).

Согласно ст. 12 УК Швейцарии к наказанию за злоупотребление служебным положением привлекаются члены выборного органа ичиновники[31]. Причем санкция предусмотрена достаточно строгая: каторжная тюрьма на срок до 5 лет либо тюремное заключение.

Согласно УК Франции субъектом уголовной ответственности может выступать юридическое лицо. В частности, оно может быть привлечено к уголовной ответственности за злоупотребление властью.

В отличие от государств дальнего зарубежья, в странах СНГ традиционно пристальное внимание уделяется вопросу о легальной дефиниции должностного лица. Достаточно рациональный подход присущ УК Республики Беларусь, поскольку в его общей части закреплено понятие должностного лица. Так, согласно ч. 4 ст. 4 данного источника к должностным лицам относятся: 1) представители власти, то есть депутаты Палаты представителей Национального собрания Республики Беларусь, члены Совета Республики Национального собрания Республики Беларусь, депутаты местных Советов депутатов, а равно государственные служащие, имеющие право в пределах своей компетенции отдавать

[24] Уголовный кодекс Швеции [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

[25] Уголовный кодекс Италии [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.10.2019)

[26] Уголовный кодекс Швеции [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.10.2019)

[27] Уголовный кодекс ФРГ [Электронный ресурс] Режим доступа //http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

[28] Уголовный кодекс Федеративной республики Германии: в ред. от 13 нояб. 1998 г. по сост. на 15 мая 2003 г. : пер. с нем. / под науч. ред. Д. А. Шестакова. СПб, 2003. 524 с

[29] Румянцева Ю. Н. Злоупотребление должностными полномочиями в России и Франции (сравнительно-правовое исследование): дис. … канд. юрид. наук. Иркутск, 2018. С. 54.

[30] Краснова К. А. Уголовная ответственность за взяточничество в государствах-членах ЕС // Юридические исследования. 2015. № 8. С. 76–94.

[31] Уголовный кодекс Швейцарии [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

распоряжения или приказы и принимать решения относительно лиц, не подчиненных им по службе[32];

2) представители общественности, то есть лица, не находящиеся на государственной службе, но наделенные в установленном порядке полномочиями представителя власти при выполнении обязанностей по охране общественного порядка, борьбе с правонарушениями, по отправлению правосудия[33];

3) лица, постоянно или временно либо по специальному полномочию занимающие в учреждениях, организациях или на предприятиях (независимо от форм собственности), в Вооруженных Силах Республики Беларусь, других войсках и воинских формированиях Республики Беларусь должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных обязанностей, либо лица, уполномоченные в установленном порядке на совершение юридически значимых действий[34];

4) должностные лица иностранных государств, то есть лица, наделенные в иностранных государствах в соответствии с законодательством этих государств полномочиями, аналогичными указанным в пунктах 1–3 настоящей части, включая третейских судей и присяжных заседателей, а равно должностные лица международных организаций, члены международных парламентских собраний, судьи и должностные лица международных судов[35].

Азербайджанский уголовный закон так же отталкивается от таких категорий как «функции представителя власти», «административно-хозяйственные» и «организационно-распорядительные» функции (ст. 308.2 УК Азербайджанской Республики). Сходные положения содержаться и в примечании к ст. 31 УК Таджикистана. В ч. 3 ст. 308 УК Армении к субъектам злоупотребления должностными полномочиями относятся 1) лица, постоянно, временно или по особому полномочию осуществляющие функции представителя власти; 2) лица, постоянно, временно или по особому полномочию осуществляющие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, их организациях, а также в Вооруженных Силах Республики Армения, других войсках и воинских объединениях Республики Армения[36].

Узбекский законодатель оперирует категорией «ответственные должностные лица»[37]. В общем же значении к признакам должностного лица узбекский законодатель относит: наделение организационно-распорядительными или административно- хозяйственными полномочиями.

Несколько иной подход к закреплению признаков должностного лица характерен для УК Эстонии (ст. 161). Круг должностных лиц включает лиц, выполняющих управленческие, надзорные, распорядительные, оперативные, организационные обязанности по упорядочиванию движения материальных ценностей. К должностным лицам, помимо указанных лиц, согласно законодательства Эстонии так же относятся и лица, выполняющие функции представителя власти.

Специфика подхода эстонского законодателя проявляется еще и в том, что в отличие от большинства уголовных законов других государств в нем должностными лицами признаются субъекты, выполняющие вышеназванные функции и обязанности как в государственных, так и частных учреждениях. Вместе с тем, указание подобного рода содержится и в примечании к ст. 364 УК Украины. Однако в отличие от иных источников зарубежного уголовного права в ч. 2 данного примечания к должностным лицам отнесены «… иностранцы или лица без гражданства, выполняющие обязанности, указанные в пункте 1 настоящего примечания».

Достаточно интересный прием используется в УК Литвы, поскольку в нем в отдельной норме дано легальное толкование категории «государственный служащий» (ст. 230). К государственным служащим отнесены: лица, исполняющие обязанности государственной службы, — политики государства, служащие публичного администрирования по Закону о государственной службе, а также другие лица, которые, работая в государственных инстанциях, а также в инстанциях

[32] Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] Режим доступа // http:// pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk9900275(дата обращения: 18.10.2019)

[33]Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] Режим доступа // http:// pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk9900275(дата обращения: 18.10.2019)

[34]Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] Режим доступа // http:/ /pravo.by/ document/?guid=3871&p0=hk9900275(дата обращения: 18.10.2019)

[35] Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] Режим доступа // http://pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk9900275(дата обращения: 18.10.2019)

[36] Уголовный кодекс Армении [Электронный ресурс] Режим доступа // https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ru/am/am012ru.pdf

[37]Представители власти; лица, постоянно или временно, по выбору или назначению занимающие на государственных предприятиях, в учреждениях или организациях должности, связанные с выполнением административно-хозяйственных обязанностей и уполномоченные на совершение юридически значимых действий; руководители предприятий, учреждений или организациях иных форм собственности, представители общественности, наделенные в установленном порядке властными полномочиями по государственному управлению; лица, занимающие должности, связанные с выполнением указанных выше обязанностей в органах самоуправления граждан

либо учреждениях местного самоуправления, в судебных, правоохранительных инстанциях либо в органах государственного контроля и надзора, приравненных к ним инстанциях, осуществляют функции представителя власти или наделены административными полномочиями, равно как и официальные кандидаты на такие должности[38]. Помимо этого, к данным лицам приравнены служащие иностранного государства, международной публичной организации либо международных судебных инстанциях, а также официальные кандидаты на такие должности. Сближает позицию законодателя Литвы с уголовными законами Латвии и Украины в той части, что согласно ч. 3 ст. 230 УК Литвы, к рассматриваемой группе субъектов приравниваются и лица, занимающие должность в любом государственном, негосударственном либо в частном учреждении, предприятии или организации, либо занимающееся предпринимательством и наделенное полномочиями публичного администрирования, а также предоставляющее публичные услуги обществу, за исключением лиц, осуществляющих хозяйственные либо технические функции[39].

Таким образом, несмотря на то, что общего единого подхода к формированию дефиниции должностного лица в государствах постсоветского пространства выявить не удалось, все же есть ряд положений, позволяющих сделать общий вывод. Прежде всего, сохраняется функциональный подход к определению признаков должностного лица. Применяется широкое толкование исполнения должностных обязанностей, за счет учета их постоянного, временного выполнения либо выполнения по специальному, хотя и разовому полномочию. Вырисовывается тенденция на отнесение к должностным не только субъектов государственной службы, но и службы в частных структурах.

В уголовных законах зарубежных государств в ряде случаев осуществлена дифференциация уголовной ответственности за злоупотребление должностными полномочиями. Вместе с тем, как и по иным юридическим аспектам рассматриваемого состава преступления установить унифицированный подход в ходе исследования не удалось. Так, УК Бельгии усиление уголовной ответственности за данное преступления увязывает с такими обстоятельствами как:

- реальное осуществление требования или распоряжения о действиях по применению Вооруженных сил против исполнения закона или королевского указа, либо против взимания законно установленного налога, или против судебного постановления или приказа, а также против любого распоряжения, исходящего от органа власти[40] (ст. 255 УК Бельгии);

- если приказы или требования явились непосредственной причиной других преступлений (ст. 256 УК Бельгии).

Уголовный кодекс предусматривает увеличение вдвое наказания, если в результате действия представителя власти наступили какие-либо последствия (ст. 432-1 УК Франции).

При доказанности факта совершения злоупотребления должностным положением в личных целях, итальянский законодатель предусматривет ужесточение наказания (ч.2 ст. 323 УК Италии).

Согласно §110 УК Дании, ответственность судьи, присяжного или эксперта усиливается, если а результате их злоупотребления было противозаконно назначена смертная казнь или лишение свободы более чем на 5 лет.

Для государств постсоветского пространства вопрос дифференциации уголовной ответственности, в том числе и за злоупотребление должностными полномочиями решается в традиционном ключе. Прежде всего, в качестве квалифицирующего признака называется такой как «повлекшее тяжкие последствия» (ч. 2 ст. 318 и ч. 2 ст. 319 УК Латвии; ч. 2 ст. 364 УК Украины; ч. 2 ст. 327 УК Молдовы). Помимо этого к основаниям усиления уголовной ответственности за злоупотребление должностными полномочиями отнесено совершение этого деяния с корыстной целью (ч. 2 ст. 318 и ч. 2 ст. 319 УК Латвии; ч. 2 ст. 228 УК Литвы).

В ряде источников зарубежного уголовного права к квалифицирующим признакам отнесено занимаемое положение субъекта преступления – «сотрудник правоохранительного органа» ч. 3 ст. 364 УК Украины. Сходное указание установлено и в УК Беларуси (ч. 5 ст. 4 УК Беларусь).

Развернутая система квалифицирующих признаков содержится в ч. 2 ст. 327 УК Молдовы, многие из них созвучны уже указанным выше. Вместе с тем, обращает на себя внимание указание на такое квалифицирующее обстоятельство как «в интересах организованной преступной группы или преступной организации».

4 Результаты

Подводя итог осуществленному компаративистскому исследованию можно сформулировать ряд выводов:

1. В уголовных законах зарубежных государств традиционно обособляется группа должностных преступлений. Какого-либо общего подхода к наименованию данных глав (разделов) не сформировалось, однако объединяющим в них

[38] УК Эстонии [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.10.2019)

[39] УК Литвы [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.10.2019)

[40] УК Бельгии [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

выступает содержание охраняемых общественных отношений – интересы государственной службы.

2. Криминализация злоупотребления должностными полномочиями так же присуща всем изученным в диссертации уголовным законам зарубежных государств. Вместе с тем, можно выделить два основных подходы: 1) конструирование общей и специальных норм о злоупотреблении должностным положением (УК Армении, Италии, Норвегии, Таджикистана, Франции и др.); 2) установление уголовной ответственности только за специальные виды злоупотреблений должностными полномочиями, при отсутствии общей нормы (УК Германии, Голландии, Дании, Норвегии).

3. В законодательстве подавляющего большинства европейских государств состав злоупотребления должностными полномочиями сконструирован по типу формального. В то же время государства постсоветского пространства идут по пути закрепления материальной правовой конструкции рассматриваемого состава преступления.

4. В подавляющем числе источников уголовного права зарубежных государств злоупотребление выражается в форме активных действий. Вместе с тем, в ряде источников к наказуемым отнесено и злоупотребление, совершенное в форме бездействия (ст. 315 УК Таджикистана криминализовано бездействие по службе). Невыполнение государственным должностным лицом своих обязанностей наказуемо в целом ряде государств (§156 УК Дании, ст. 319 УК Латвии; ст. 123 УК Литвы; § 112 УК Норвегии; ст. 315 УК Таджикистана; § 336 УК ФРГ).

5. В уголовных законах зарубежных государств отсутствует унифицированный подход к описанию форм преступного действия при злоупотреблении должностными полномочиями. Вместе с тем к наиболее часто используемым в законодательстве относятся: требование или для себя, или для другого, или для официальных властей незаконного налога, сбора или вознаграждения за чиновничью операцию (§ 111 УК Норвегии); незаконное взимание сборов (§ 352 УК ФРГ; ст. 146 УК Конго; незаконное взимание непредусмотренных сборов, уменьшение платежа (§ 353 УК ФРГ); использование должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы (ст. 314 УК Таджикистана; ст. 364 УК Украины; ст. 323 УК Италии); продолжение выполнения своих обязанностей после официального информирования об их прекращении (ст. 432-3 УК Франции; ст. 136 УК Мали; ст. 642 УК Гвинеи); незаконное задержание либо содержание под стражей (ст. 194 УК Японии; §147 УК Дании,ст. 643 УК Гвинеи).

6. Субъективная сторона злоупотребления должностным положением в законодательстве зарубежных государств характеризуется умышленной формой вины. Исключение составляет лишь УК Швеции (предусматривает как умысел, так и неосторожность).

7. В уголовных законах некоторых стран в систему криминообразующих признаков включена цель злоупотребления должностными полномочиями (ч. 1 ст. 327 УК Молдовы, ст. 205 УК Узбекистана, ст. 314 УК Таджикистана и ст. 308 УК Азербайджана). В ч. 1 ст. 308 УК Армении помимо названных целей содержится указание на групповые интересы. В ч. 1 ст. 364 УК Украины, так же указывается, что должностное злоупотребление совершается «из корыстных побуждений либо в иных личных интересах или в интересах третьих лиц». На специальную цель указывает и ст. 323 УК Италии: в целях получения для себя или третьих лиц незаконных выгод имущественного характера либо в целях нанесения незаконного ущерба другим лицам. О личных целях злоупотребления должностными полномочиями говорить ст. 312 УК Швейцарии.

8. В уголовных законах государств Европы и Африки отсутствует унифицированный подход относительно категории «должностное лицо». Не выработан он и в странах постсоветского пространства. Однако в уголовных законах указанных стран все же есть ряд положений, позволяющих сделать общий вывод. Прежде всего, сохраняется функциональный подход к определению признаков должностного лица. Применяется широкое толкование исполнения должностных обязанностей, за счет учета их постоянного, временного выполнения либо выполнения по специальному, хотя и разовому полномочию. Вырисовывается тенденция на отнесение к должностным не только субъектов государственной службы, но и службы в частных структурах. Вместе с тем, положительным следует признать опыт законодательства Франции об установлении уголовной ответственности юридических лиц за злоупотребление властью.

9. В целом ряде зарубежных государств осуществлена дифференциация уголовной ответственности за злоупотребление должностными полномочиями. Круг квалифицирующих признаков значительно разнится от государства к государству. Вместе с тем, следует констатировать, что чаще всего к признакам, усиливающим уголовную ответственность относятся: последствия злоупотребления (ст. 255-256 УК Бельгии, ст. 432-1 УК Франции, §110 УК Дании, ч. 2 ст. 318 и ч. 2 ст. 319 УК Латвии; ч. 2 ст. 364 УК Украины; ч. 2 ст. 327 УК Молдовы); «корыстная цель» (ч. 2 ст. 323 УК Италии, ч. 2 ст. 318 и ч. 2 ст. 319 УК Латвии; ч. 2 ст. 228 УК Литвы). Обращают на себя внимание особо квалифицирующие признаки состава злоупотребления должностными полномочиями, выделяемые в УК Украины, Беларуси и Молдовы. В первом случае усиление уголовной ответственности связывается с принадлежностью субъекта к правоохранительной системе и системе правосудия, во втором, действие в интересах

организованной преступной группы или преступной организации.

5 Заключение

Осуществленный анализ позволяет сформулировать положения, направленные на оптимизацию уголовной ответственности за злоупотребление должностными полномочиями в Российской Федерации Прежде всего, следует в отдельной норме криминализовать преступное бездействие по службе. Также следует усовершенствовать правовой режим дифференциации уголовной ответственности в ст. 285 УК РФ. Помимо этого следует ввести уголовную ответственность юридических лиц за злоупотребление или превышение власти (должностных полномочий).

Список использованных источников

1. Уголовный кодекс Российской Федерации 1996 г.

2. УК Италии [Электронный ресурс] Режим доступа //http://crimpravo.ru/page/zar-uk/ (дата обращения: 1 ноября 2019 г.)

3. Уголовный кодекс ФРГ [Электронный ресурс] Режим доступа //http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

4. Уголовный кодекс Дании [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

5. Уголовный кодекс Швеции [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

6. Уголовный кодекс Голландии[Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

7. Уголовный кодекс Бельгии [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

8. УК Норвегии [Электронный ресурс] Режим доступа //http://crimpravo.ru/page/zar-uk/

9. УК Норвегии [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/ (дата обращения: 18.11.2019)

10. Уголовный кодекс Швейцарии [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.11.2019)

11. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] Режим доступа // http:// pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk9900275(дата обращения: 18.10.2019)

12. Уголовный кодекс Армении [Электронный ресурс] Режим доступа // https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ru/am/am012ru.pdf

13. УК Эстонии [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.10.2019)

14. УК Литвы [Электронный ресурс] Режим доступа // http://crimpravo.ru/page/zar-uk/(дата обращения: 18.10.2019)

15. Уголовный кодекс Португальской Республики 1886 г.

16. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» // Российская газета 2009. 30 октября.

17. Краснова К. А. Уголовная ответственность за взяточничество в государствах-членах ЕС // Юридические исследования. 2015. № 8. С. 76–94.

18. Румянцева Ю. Н. Злоупотребление должностными полномочиями в России и Франции (сравнительно-правовое исследование): дис. … канд. юрид. наук. Иркутск, 2018. С. 54.

UDC 347.63
ГРНТИ 10.87.27

Opolskaya N. M.
Candidate of Law, Associate Professor,
Head of the Law Department,
Vinnytsia National Agrarian University
Baboi A.M.
assistant of the Law Department,
Vinnytsia National Agrarian University
Baboi V. S.
assistant of the Law Department,
Vinnytsia National Agrarian University

PROHIBITION OF TORTURE AND INHUMAN TREATMENT AS A RIGHT TO HUMAN DIGNITY

Опольська Н. М.
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри права
Вінницький національний аграрний університет
Бабой А. М.
асистент кафедри права,
Вінницький національний аграрний університет
Бабой В.С.
асистент кафедри права,
Вінницький національний аграрний університет

ГЕНЕЗИС ПРАВ ДИТИНИ НА ТЕРЕНАХ УКРАЇНИ

Summury. The article examines the genesis of children's rights in Ukraine. The conditional division of the formation of children's rights in Ukraine into stages has been carried out and the peculiarities of ensuring the rights of the child at each of these stages have been determined. It is determined that in ancient times there was little information about the position of the child in ancient society. They are largely based on legends, beliefs, and customs that the common phenomenon of infanticide has changed their abandonment; ancient people paid attention to the recognition of the father of their child. It is investigated that in the Princely-Lithuanian period inequality was established between children born in and out of wedlock and broad powers of parental authority. It was found that the .ridic status of the child in the period from the XVIII to the middle of the XIX century was constructed on the basis of parental authority. But the legal norms reflected a certain narrowing of its scope, as well as the organization of protection of life, health of the child and his property. It is also investigated that the latest period (from 1991 to 2014) began with Ukraine's ratification of the UN Convention on the Rights of the Child (1991) and is characterized by improvement of legislation, intensification of state bodies in the field of protection of children's rights and recognition of the child's rights. and freedoms, an active participant in civil society. There have been changes in the field of child protection. It is substantiated that the current stage (since 2014), associated with the violation of children's rights in the environment and the harmonization of legislation in the field of child protection to the legislation of the EU.

Резюме. В статті досліджено генезис прав дитини на теренах України. Здійснено поділ становлення прав дитини в Україні на етапи та визначено особливості забезпечення прав дитини на кожному з цих етапів. Визначено, що в стародавні часи відомостей про положення дитини у стародавньому суспільстві небагато. Здебільшого вони засновані на легендах, повір'ях та звичаях, які свідчать, що поширене явище дітовбивства змінило залишення їх напризволяще; стародавні люди приділяли увагу визнанню батьком своєї дитини. Досліджено, що в Князівсько-Литовської доби встановилась нерівність між дітьми, що народились в шлюбі і поза ним та широкі повноваження батьківської влади. З'ясовано, що правовий статус дитини в період з XVIII – до середини XIX ст конструювався на основі батьківської влади. Але у правових нормах відображалось певне звуження її обсягу, а також організація охорони життя, здоров'я дитини та належного їй майна. Також досліджено, що Новітній період (з 1991 по 2014 рр.) розпочався ратифікацією Україною Конвенції ООН про права дитини (1991 р.) та характеризується вдосконаленням законодавства, активізацією діяльності державних органів у сфері захисту прав дитини та визнання дитини суб'єктом належних їй прав та свобод, активним учасником громадянського суспільства. Відбулись зрушення у галузі охорони дитинства. Обгрунтовано, що Сучасний етап (з 2014 рр.), пов'язаний з порушенням прав дитини в умовах ООС та гармонізацією законодавства у сфері захисту дитини до законодавства країн ЄС.

Key words: children's rights, genesis of the children's rights, children's rights in Ukraine, formation of the children's rights, protection of the children's rights.

Ключові слова: права дитини, генезис прав дитини, права дитини в Україні, становлення прав дитини, захист прав дитини.

Постановка проблеми. Розвиток прав дитини має свої історичні корені, адже кожне суспільство, в міру своєї еволюції, приділяло увагу дитині. Суспільні процеси, що відбувались із розвитком цивілізації, змінювали становище дитини в суспільстві. Починаючи зі стародавніх часів, які характеризуються масовими вбивствами дітей та насиллям над ними, відбувались глобальні історичні зміни, що від природного інстинкту продовження роду, поступово привели до турботи та піклування про майбутнє покоління. Рівень охорони життя дитини завжди був показником суспільних, соціально-економічних явищ і ступеня цивілізаційного розвитку історичної епохи. Все це доводить особливу актуальність досліджуваної тематики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Багато вітчизняних та іноземних науковців присвятили свої наукові праці дослідженням сімейного права, та прав дитини, зокрема. Серед них варто зазначити Н. М. Опольську [1], О. І Вінгловську [2], Л. А. Латюнкину [3], С. П Коталейчук [4] та інших.

Метою статті є: дослідження становлення прав дитини на теренах України, визначення етапів розвитку прав дитини в Україні.

Виклад основних результатів досліджень. Перший етап розвитку суспільства супроводжувався збільшенням кількості народжуваності дітей та низьким рівнем матеріального виробництва. Науковці відзначають, що явище дітовбивства було найбільш поширене у первісному суспільстві [5, с.29]. Народження дитини ставало важкою ношею для кочових племен, не вистачало харчів, щоб їх прогодувати. Найчастіше саме ці обставини змушували позбуватись від економічно не вигідних дітей.

Тривалий час життя новонародженої дитини не визнавали цінністю. Їх приносили в жертву богам, убивали через ритуальні міркування (наприклад, близнюків) або за статевими ознаками. Порівняно частіше відбувались вбивства новонароджених дівчаток тому, що хлопчики були спадкоємцями, продовжувачами роду. Основними причинами вбивства дітей були кількісні (перенаселеність) та якісні (убивства дітей за певними ознаками) показники [6, с. 51]. Про визнання окремих періодів дитинства в давнину свідчать деякі звичаєві обряди. Посадження дитини на коня або постригу (приблизно у 3 роки) означало завершення віку немовляти. Цього звичаю дотримувались у вищих колах суспільства до періоду високого середньовіччя [7, с. 162-163].

Вагомий вплив на положення дитини у суспільстві мало поширення християнської релігії. З одного боку, він був досить позитивним, оскільки релігія визнала наявність душі у дитини. Це суттєво змінило становище дитини в суспільстві. Істоту, яка мала душу, за релігійними нормами, вбивати заборонялось. Вбивство дитини стали вважати злочином, її життя охоронялось законом. Але разом із поширенням християнства погіршувався юридичний статус позашлюбних дітей. Релігія проголошувала святість та непорушність шлюбу, засуджувала позашлюбні зв'язки. До „незаконних" дітей поступово формувалось зневажливе ставлення. У цьому ми вбачаємо негативний вплив християнської релігії на юридичне положення дитини.

Дослідники сімейного права неодноразово піднімали питання про рецепцію візантійського права у сімейне право Київської Русі. Зазначену проблему висвітила і Н.М Крестовська. Ми поділяємо її думку про те, що норми візантійського права щодо позашлюбних дітей були більш жорсткими та лише частково знайшли відображення у окремих нормах Руської Правди [8 с. 65-65].

Негативне ставлення до позашлюбних дітей на Русі виникло поступово. В язичницький період великого значення законності чи незаконності народження не приділяли, хоча, як вже зазначалось, вони не були рівними у статусі. Позашлюбні діти могли обіймати високі державні посади, успадковували від своїх батьків рухоме майно та титули.

Юридичне положення позашлюбних дітей почало змінюватись, починаючи з 990 року після того, як Володимир Великий охрестив Київську Русь. Християнство на Русі приживалось поступово й було причиною уповільненого впливу церкви на визначення юридичного статусу дитини. Навіть після прийняття християнства князі наділяли своїх позашлюбних дітей такими ж правами, як і дітей, народжених у шлюбі. Тривалий час святість церковного шлюбу в реальному житті не визнавалась. Подружня зрада не засуджувалась суспільством. В народі вважали, що церковний шлюб - звичай вищих класів, але і поважні особи, прийнявши християнство, нерідко не дотримувались його обрядів або поверталися до старої релігії [9, с. 355].

Л. Демоз усю історію відносин батьків і дітей поділив на 6 стилів: інфантицидний, стиль покидання дітей, амбівалентний, нав'язливий, соціалізуючий, допомагаючий. Інфантициндий стиль (до IV ст.) характеризувався широко поширеним дітовбивством, який пізніше змінив період покидання (abandoning). У IV-XVIII ст. батьки підкидали своїх дітей, відмовлялись від них, відправляли в монастирі, віддавали в якості слуг в інші сім'ї. XIV-XVII ст. Л. Демоз відносить до амбівалентного стилю виховання. В цей період виховання супроводжувалося суворою дисципліною, жорстоким ставленням до дитини й тілесними покараннями. Нав'язливий стиль (XVIII ст.) характеризується увагою батьків до дитини, покарання стали застосовуватись рідше. В цей

період спостерігається зниження дитячої смертності. Соціалізуючий стиль тривав приблизно з XIX ст. – до середини XX ст. В цей час основною метою виховання дитини визнають підготовку до самостійного життя, тренування її волі. Нарешті, допомагаючий стиль (із середини XX ст.) проявляється у тому, щоб надати дитині можливість розвиватись індивідуально, а не формувати її [10, с. 84].

Ми вважаємо, що в Україні ставлення до дитинства дещо відрізняється від даного поділу на стилі: адже має свої історичні корені та національні традиції [1, с. 51-52]. Про особливу увагу до виховання дітей свідчить Повчання Володимира Мономаха своїм дітям, написане приблизно у 1053–1125 роках. ,,О діти мої! Хваліть Бога і любіть людство. Ні піст, ні самотність не врятують вас, тільки великодушність. – Не забувайте про бідних і хворих, турбуйтесь про них…Не майте гордості ні в умі, ні в серці. Остерігайтесь брехні, пияцтва, облуди; поважайте старших, як батьків, а менших, як братів…". Володимир Мономах прагнув, щоб виховні настанови стали правилами для молодого покоління на добровільних засадах, що свідчить про повагу до особистості дитини [11, с. 394].

Здавна в Україні важливим було і питання освіти. Першу школу було засновано у Києві князем Володимиром Святим (984-1015 рр.). В ній вчилися діти бояр та інші діти читати, писати, співати церковних пісень та грецької мови. Ті, хто закінчив школу, ставали церковнослужителями, священниками, переписували книги, перекладали книжки із грецької, інших мов на церковнослов'янську. Багато шкіл було збудовано за правління Ярослава Мудрого (1019-1054 рр.) [12, с.67].

У Литовському Статуті 1566 р. з'явилась норма, яка передбачала покарання батьків за вбивство дорослих дітей. Воно, на відміну від вбивства дітьми батьків, було відносно м'яким і передбачало ув'язнення протягом одного року та шести тижнів та щоденне каяття перед церквою (розд. 11, арт. 16) [13, с. 379] У Статуті 1588р. зникло застереження про вік дитини, яка стала жертвою батьків, тобто неповнолітня дитина також перебувала під правовою охороною (розд.11, арт. 7). Еволюція норм щодо охорони життя дитини є свідченням гуманізації права та усвідомлення цінності дитини, як особливого суб'єкта суспільного життя [14, с. 84]. Культура відносин між батьками та дітьми в литовсько-польську добу в Україні дещо відрізнялась від інших країн, де використовувалось жорстоке насилля над дитиною. Свідченням цьому є видатна пам'ятка української суспільної думки – духовний заповіт православного шляхтича В. Загоровського (1577р), в якій висловлено бажання, щоб його діти в сім років розпочинали навчання ,,Письма Святого та науки руської", а опікуни виховували їх пильно й порядно.

У законодавстві, що регулювало правове положення дитини, в епоху правління Петра I спостерігається організація захисту прав дітей та неповнолітніх. В цей період були створені заклади для ,,незаконно народжених" дітей. Перший притулок для ,,соромних дітей", як їх ще називали, було створено в 1706 році митрополитом Іовом поблизу Новгорода, в Успенському монастирі. Пізніше, відповідно до указу Петра Великого в 1712 р., такі притулки мали бути створені у всіх губерніях.

Закони України в Козацько-гетьманський період були зведені в збірник під назвою ,,Права, за якими судиться малоросійський народ" (1743р.). Аналіз збірника свідчить про закріплення основ організації захисту та охорони інтересів дитини. Зокрема артикул 15 глави 20 спрямований на охорону життя та здоров'я дитини. Пункт 4 арт. 15 глави 20 передбачав покарання за спричинення фізичної шкоди малолітній дитині: ,,...якщо чужу малолітню дитину хто всадив на коня і внаслідок цього дитині яке зло було заподіяно…, того має бути засуджено та покарано як за вбивство чи за каліцтво." В пунктах 1-3 даного артикулу передбачено покарання за вбивство вагітної жінки, спричинення шкоди її здоров'ю чи плоду [15, с. 584-585]. Вказані пункти свідчать про визнання ненародженої дитини в утробі матері суб'єктом права.

У 1832 році в Російській Імперії було видано XV том Зводу законів, в якому розділ 8 Книги 1 ,,Про покарання за злочини проти прав сімейних" був спрямований на регулювання відносин у сімейній сфері. Перша глава цього розділу ,,Про перевищення прав батьківської влади" забороняла укладення шлюбу дітей без їх згоди, а також примушення до вступу у ченці (ст.653). В 1845 році затвердили ,,Укладення про покарання кримінальні та виправні ". Дві глави Укладення присвячені захисту інтересів неповнолітніх та дітей від злочинних посягань. У 1863р. були скасовані тілесні покарання як дорослих, так і дітей [8, с. 111].

12 березня 1891 року було прийнято Закон про узаконення та усиновлення, який дозволив узаконення через наступне укладення шлюбу між батьками дитини. Він визнавав незаконнонародженими дітей, що народились поза шлюбом, якщо вони не були у встановленому порядку узаконені, дітей, народжених від прелюбодіяння; народжених після смерті чоловіка матері дитини, або після розлучення, якщо до народження дитини минуло більше триста шести днів, а також народжених у шлюбі, який визнано судом незаконним та недійсним. Я.А Канторович охарактеризував даний закон, як такий, що започаткував ,,справедливе відношення до цих знедолених жертв людських утіх" [16, с. 6].

На наш погляд, постанови щодо незаконнонароджених дітей були не стабільними, часто змінювались. Випадки народження дітей без перебування батьків у шлюбі були численними, оскільки міцного сімейного устрою в Росії не було.

3 червня 1902 року було внесено зміни у законодавство й термін ,,незаконнонароджені діти"

було змінено на „позашлюбні". Закон визнав, що діти, які народились від батьків, котрі не перебувають у шлюбі, також мають право на матеріальне благополуччя. Діти, народжені незаміжньою жінкою, або народжені внаслідок прелюбодіяння, а також ті, що народились після смерті чоловіка матері чи після розірвання шлюбу, або після визнання його недійсним, якщо до дня народження дитини пройшло більше ніж триста шість днів – вважалися позашлюбними. Вони могли бути узаконені через наступний шлюб між батьками або за рішенням суду. Узаконені діти прирівнюються у правах до дітей законних [17, с. 5]. У 1897 році було прийнято закон про відповідальність малолітніх злочинців. На думку автора, він був формальним і, як більшість інших законів у сфері захисту прав дитини, не реалізовувався на практиці. Закон про відповідальність малолітніх злочинців змінював систему й характер покарань для неповнолітніх, але за недостатністю, а в окремих випадках й відсутністю виправних закладів, на практиці в повному обсязі він не виконувався.

На початку XX століття новою галуззю в публічному праві визнали дитяче право, в основі якого було піклування про дитину з боку держави. До основних прав малолітніх відносили право на задоволення потреб матеріального благополуччя (їжу, одяг, медичну допомогу і т.д.), право на освіту, право на охорону моральної особистості. Усі права дитини мали охоронятися державою, яка покладала відповідні обов'язки на свої органи, а також за допомогою адміністративно-правового, цивільно-правового, кримінально-правового впливу мала змушувати осіб, які опікувалися дитиною, дотримуватись законодавства [18, с. 3-4]. Законодавством було встановлено, що батьки мали забезпечувати матеріальне благополуччя своїх дітей, право на матеріальне благополуччя мали і позашлюбні діти.

Одним із важливих періодів у процесі становлення та розвитку прав дитини на Україні ми вважаємо період Національно-демократичної революції (1917-1920рр.) (далі НДР). За період діяльності Центральної ради і наступних урядів – Гетьманату та Директорії відбулись суттєві зміни у галузі забезпечення прав та свобод дитини. Зокрема були розроблені постанови Всеукраїнських Учительських з'їздів [19, с. 39], постанови наради земських і міських діячів позашкільної освіти в Києві [20, с. 22], проект єдиної школи на Україні [21, с. 170]. Ці документи були спрямовані на збільшення кількості дітей, що можуть отримати освіту та на підвищення загального та професійного рівня фахівців галузі прав дитини, зокрема учителів. Це, на нашу думку, особливо важливо не тільки для періоду НДР. Такі заходи можна використовувати сьогодні для удосконалення механізму забезпечення прав та свобод дитини.

У 1918 році почали з'являтись дошкільні установи. Після досягнення восьми років діти могли навчатись в Єдиній Трудовій Школі. Вона включала школу I ступеня, де навчались діти віком від 8 до 12 років та школу II ступеня, вік учнів якої включав 5 категорій, починаючи з 12 років. Для розумово відсталих дітей були створені допоміжні школи, де діти навчались за спеціально розробленою програмою, з урахуванням їх можливостей та зниженим навантаженням. Українські уряди за 1917-1920 рр. ліквідували неписемність майже у 30% населення України [22, с. 15-16].

У 1920-х рр. розпочався новий період в історії України та у сфері забезпечення прав дитини, який пов'язаний із встановленням радянської влади. Радянське законодавство докорінно змінило юридичний статус позашлюбних дітей, визнавши, що діти є рівними перед законом незалежно від походження. Особи, що дійсно є батьками дитини, незалежно від того, чи перебувають вони в шлюбі, визнавались законними батьками.

Всі відмінності між шлюбними та позашлюбними дітьми було скасовано. Діти, що народились від батьків, які у шлюбі не перебували, мали право на спадщину. Важливим було і те, що права синів і дочок були однаковими, тобто дітей визнано рівними у правах незалежно від статі. Якщо батько не визнавав дитину, матір мала право звернутися до суду і довести його батьківство.

Змінювалось законодавство у сфері захисту прав дитини, створювались установи охорони материнства й дитинства, які мали на меті скоротити дитячу смертність, зберегти здоров'я дитини й матері. Вагітні жінки мали право на оплачувану відпуску. У багатьох містах були створені жіночі консультації для вагітних, де жінкам надавалась кваліфікована медична допомога. У разі хвороби вагітна жінка мала право зробити аборт, проте це право було обмежене визначеним переліком важких хвороб, що загрожують життю жінки й плоду.

Законодавство про відповідальність неповнолітніх злочинців також було змінено. У 1918 році на всій території України вступив в дію Декрет Раднаркому РРФСР „Про комісії для неповнолітніх" [23, с. 227]. Діяльність комісій була спрямована на перевиховання дитини, що скоїла злочин, її виправлення. Комісії вирішували питання про застосування відповідних заходів до неповнолітнього. Законодавство забороняло застосовувати до неповнолітнього смертну кару. Комісії не обмежувались розглядом справ неповнолітніх, а також проводили правозахисну та профілактично-виховну роботу з дітьми та підлітками.

Радянський Кодекс законів про працю заборонив нічну працю неповнолітніх, роботу у шкідливих умовах та важку працю підлітків. Не можна було приймати на роботу осіб молодших 16-ти років (у виняткових випадках дозволялось приймати осіб - 14 років) [24, с. 114].

На наш погляд, за період з 1920 по 1930 рр. відбулись вагомі зміни у сфері забезпечення прав

дитини, зокрема було створено комісії для неповнолітніх, усіх дітей незалежно від статі, походження визнано рівними у правах та ін.

В 30-х роках XX ст. розроблявся проект Конституції 1936 р., приймалися закони та декрети, головною метою яких вказано охорону материнства та дитинства. 27 червня 1936 р. було прийнято постанову Центрального Виконавчого Комітету й Ради Народних Комісарів Союзу Радянських Соціалістичних Республік (далі СРСР) про заборону абортів, збільшення матеріальної допомоги породіллям, встановлення державної допомоги багатодітним сім'ям, розширення мережі пологових будинків, дитячих ясел, дитячих садів, посилення кримінального покарання за несплату аліментів, внесено зміни у законодавство про розлучення [25, с. 14].

Сучасні документально-публіцистичні, наукові праці розкривають реальні умови життя дітей у 30-і роки. Внаслідок голоду 1932-1933 рр. загинуло приблизно 10 мільйонів чоловік, 70% з яких – діти, оскільки вони були найбільш слабкими та незахищеними. Встановлені численні факти вбивств дітей та людоїдства в багатьох областях України. З'явилась велика кількість сиріт, батьки яких повмирали від голоду, політичних репресій. Боротьба радянської влади проти ворогів народу поширювалась на усі вікові категорії. У кримінальному праві розроблялись та приймались положення, що посилювали покарання неповнолітніх.

Позитивні зміни у галузі захисту прав дитини спостерігаються, починаючи з другої половини XX ст.. Вважаємо, що перш за все, цьому сприяв розвиток ідеї про розширення прав і свобод людини й громадянина на міжнародному рівні.

У 1950 р. було прийнято Європейську конвенцію про захист прав і основних свобод людини, 20 листопада 1959 р. – Декларацію прав дитини та ін. Окремі принципи, зазначені в цих документах, були відображені у Конституції СРСР 1977 року. Було передбачено особливу турботу про здоров'я дітей і підлітків, підпорядкованість єдиної системи освіти радянському вихованню, духовному й фізичному розвитку молоді, підготовці її до громадської діяльності та праці. Усі громадяни СРСР, відповідно до Конституції, зобов'язані були турбуватися про виховання дітей, готувати їх до суспільно корисної праці [26, с. 63].

Спостерігається збільшення уваги до проблем забезпечення прав дитини міжнародної спільноти. 1979 рік було проголошено Міжнародним Роком дитини. 20 листопада 1989 року на 44 сесії Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй (далі ООН) було прийнято Конвенцію про права дитини.

Україна ратифікувала Конвенцію про права дитини 27 лютого 1991 року [27]. Це було значним поштовхом для вдосконалення національного законодавства, глибоких зміни у системі охорони дитинства. Активізувалась діяльність державних органів щодо захисту дітей, створено спеціально уповноважений орган – Державний департамент з усиновлення та захисту прав дитини, прийнято та доповнено ряд законодавчих актів з питань правового захисту дитини.

26 квітня 2001 було прийнято Закон України „Про охорону дитинства", який визначив загальнонаціональним пріоритетом охорону дитинства в Україні з метою забезпечення прав дитини на життя, на охорону здоров'я, освіту, соціальний захист та всебічний розвиток [28].

З 2005 року в Україні збільшено допомогу матерям при народженні дитини в 11 разів. 2006 рік був оголошений Президентом України Роком захисту прав дитини, 2008 рік – роком підтримки національного усиновлення та інших форм сімейного виховання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування.

Указом Президента України від 8 квітня 2008 року затверджено „Концепцію реформування кримінальної юстиції України", якою передбачено розвиток спеціалізованої системи правосуддя для неповнолітніх – ювенальної юстиції. 5 березня 2009 р. Верховна Рада України ухвалила загальнодержавну програму – „Національний план дій з реалізації Конвенції ООН про права дитини". Програма передбачала забезпечення та захист прав дітей різних категорій, направлення заходів на індивідуальний, фізичний, розумовий, духовний розвиток дитини, а також удосконалення сучасного законодавства у сфері забезпечення і захисту прав дитини [29].

16 січня 2009 Верховна Рада України ратифікувала Європейську конвенцію про правовий статус дітей, народжених поза шлюбом [30].

Подальші зміни до законодавства про права дитини спрямовані на гармонізацію законодавства України до законодавства країн ЄС і пов'язані з рівністю прав та обов'язків матері і батька щодо своїх дітей. Слід зазначити, що мати, батько мають рівні права та обов'язки щодо дитини, незалежно від того, чи перебували вони у шлюбі між собою. Розірвання шлюбу між батьками, проживання їх окремо від дитини не впливає на обсяг їхніх прав і не звільняє від обов'язків щодо дитини. Батьки зобов'язані утримувати дитину до досягнення нею повноліття.

Удосконаленням системи захисту прав дитини є зміни до законодавства, що стосуються стягнення аліментів. 28.08.2018 року набрав чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення економічних передумов для посилення захисту права дитини на належне утримання» від 03.07.2018 № 2475-VIII. Документом передбачається захист прав дітей та їх належного матеріального забезпечення особливо тих, які виховуються в неповних сім'ях. Законом вносяться зміни до інших законодавчих актів України. Так, зокрема у Кодексі України про адміністративні правопорушення встановлено, що несплата аліментів на утримання дитини за шість місяців з

дня пред'явлення виконавчого документа до примусового виконання, тягне за собою виконання суспільно корисних робіт на строк від 120 до 240 годин.

Особлива увага приділена щодо несплати аліментів на утримання дитини з інвалідністю, дитини, яка хворіє на тяжкі перинатальні ураження нервової системи, тяжкі вроджені вади розвитку, рідкісне орфанне захворювання, онкологічні, онкогематологічні захворювання, дитячий церебральний параліч, тяжкі психічні розлади, цукровий діабет I типу (інсулінозалежний), гострі або хронічні захворювання нирок IV ступеня, або на утримання дитини, яка отримала тяжкі травми, потребує трансплантації органа, потребує паліативної допомоги, що призвела до виникнення заборгованості, сукупний розмір якої перевищує суму відповідних платежів за три місяці з дня пред'явлення виконавчого документа до примусового виконання, тягне за собою виконання суспільно корисних робіт на строк від 120 до 240 годин.

Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення економічних передумов для посилення захисту права дитини на належне утримання» від 03.07.2018 № 2475-VIII також удосконалює механізм виїзду за кордон дитини, яка проживає в неповній родині. Згідно закону, той з батьків, який проживає з дитиною, може самостійно вирішувати питання тимчасового виїзду дитини за кордон за наявності заборгованості зі сплати аліментів іншого з батьків більше 4 місяців. При цьому зміни передбачають можливість виїзду дитини за кордон строком до 1 місяця з тим із батьків, з ким проживає дитина, не лише на лікування, навчання і відпочинок, але й з метою її участі в дитячих змаганнях, фестивалях, учнівських олімпіадах та конкурсах за кордоном, у тому числі в складі організованої групи дітей.

Законом України «Про охорону дитинства» передбачено право на захист від усіх форм насильства. Кожній дитині гарантується право на свободу, особисту недоторканність та захист гідності. Дисципліна і порядок у сім'ї, навчальних та інших дитячих закладах мають забезпечуватися на принципах, що ґрунтуються на взаємоповазі, справедливості і виключають приниження честі та гідності дитини.

7 січня 2018 року набрав чинності Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», яким передбачається впровадження комплексного підходу до боротьбі з домашнім насильством, суттєве доповнення існуючих інструментів такої боротьби, введення нових визначень термінів, та інших норм, спрямованих на покращення захисту потерпілих від домашнього насильства. Із прийняттям вищезазначеного Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» в Україні нарешті криміналізоване поняття «домашнього насильства». Відповідно до норм Кримінального кодексу України, домашнє насильство, тобто умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи карається громадськими роботами на строк від 150 до 240 годин, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі на строк до двох років.

Крім того, передбачено заборонний припис, що дозволить забезпечити безпеку жертвам домашнього насильства. Терміновий заборонний припис виноситься кривднику уповноваженими підрозділами органів Національної поліції України у разі існування безпосередньої загрози життю чи здоров'ю постраждалої особи з метою негайного припинення домашнього насильства, недопущення його продовження чи повторного вчинення. Терміновий заборонний припис може містити такі заходи: зобов'язання залишити місце проживання (перебування) постраждалої особи; заборона на вхід та перебування в місці проживання (перебування) постраждалої особи; заборона в будь-який спосіб контактувати з постраждалою особою. Під час вирішення питання про винесення термінового заборонного припису пріоритет надається безпеці постраждалої особи. Зазначена вимога поширюється також на місце спільного проживання (перебування) постраждалої особи та кривдника незалежно від їхніх майнових прав на відповідне житлове приміщення. Терміновий заборонний припис виноситься строком до 10 діб.

Даним Законом також розширено доступ до безоплатної вторинної правової допомоги для осіб, які постраждали від домашнього насильства або насильства за ознакою статі, а також – для дітей. Тобто відтепер дані категорії осіб отримали право на безоплатну вторинну правову допомогу, що полягає в отриманні захисту, представництва інтересів у судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами; складення документів процесуального характеру. Її надають юристи центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги (далі – центри), або бюро правової допомоги, а також адвокати, які співпрацюють із центрами. Послуги юристів та адвокатів оплачує держава.

Незважаючи на значні зміни у галузі охорони дитинства, існує цілий ряд невирішених проблем, що ускладнюють реалізацію прав та свобод дитини. Високий рівень дитячої злочинності, безпритульності, смертності є свідченням неефективної діяльності органів і служб у сфері захисту дитини, відсутністю дієвого механізму забезпечення прав та свобод. Окремі ланки, державні органи, правові норми не спрацьовують через невідповідність суспільним відносинам, що

склались в сучасній Україні, важку економічну ситуацію та низький рівень правосвідомості суспільства.

Особливо гостро проблема забезпечення прав дитини постала в умовах проведення ООС. Діти зростають у умовах фізичної та психологічної травматизації, розвитку культури ненависті, знищення сімейних та соціальних зв'язків. Зниження якості освіти, медичних послуг веде до викривленого сприйняття дитиною навколишнього світу, підміни ідеалів, що може відобразитись у поширенні дитячої злочинності, безпритульності, криміналізації суспільства в майбутньому.

Останні цифри, які стали відомі, в умовах, коли була можливість збирати інформацію і з непідконтрольних територій, свідчить, що станом на серпень 2014-го року загинуло 53 дитини. І. Геращенко, яка представляла Україну у гуманітарній підгрупі на переговорах у Мінську, вказала, що станом на кінець січня 2014 року - 68 загиблих і 186 поранених дітей.

Загалом збройний конфлікт в Україні суттєво погіршив стан реалізації прав дитини та відкинув нашу державу на 10 років назад у сфері забезпечення прав і свобод дитини.

Аналізуючи історію розвитку юридичного положення дитини в суспільстві, слід зробити висновок, що розрив між проголошеними правами дитини та ,,реально існуючими" спостерігається з моменту визнання суспільством та закріплення найперших прав дитини. Протягом історичного розвитку він диференційовано змінювався залежно від культурного, соціально-економічного розвитку суспільства.

Висновки. Дослідивши історичні аспекти становлення прав дитини в Україні можна умовно поділити їх на декілька етапів.

1.Становлення прав дитини. Зі стародавніх часів відомостей про положення дитини у стародавньому суспільстві небагато. Здебільшого вони засновані на легендах, повір'ях та звичаях, які свідчать, що поширене явище дітовбивства змінило залишення їх напризволяще; стародавні люди приділяли увагу визнанню батьком своєї дитини.

2. Князівська доба та литовсько-польський період (IX – XVII ст.). Період пов'язаний із поширенням християнської релігії, яка вплинула на визнання права на життя у дитини. В цей період встановилась нерівність між дітьми, що народились в шлюбі і поза ним та широкі повноваження батьківської влади. Особливістю у ставленні до дитини на українських землях було те, що увагу приділяли питанням розвитку її особистості, освіти. А виховання базувалось на засадах порядності, толерантності, що було нехарактерним для даного періоду розвитку суспільства.

3. Період з XVIII – до середини XIX ст. Юридичний статус дитини в цей період конструювався на основі батьківської влади. Але у правових нормах відображалось певне звуження її обсягу, а також організація охорони життя, здоров'я дитини та належного їй майна.

4. Кінець XIX на поч. XX ст. В цей час спостерігається поступове обмеження батьківської влади, покращення правового статусу позашлюбних дітей, пом'якшення кримінальної відповідальності малолітніх злочинців.

Період Національно-демократичної революції (1917-1920 рр.) характеризується посиленням уваги до забезпечення права дітей на освіту незалежно від статі, соціального походження, національності; на підвищення загального та професійного рівня фахівців у галузі прав дитини. В цей період вперше діяльність урядів країни була спрямована на формування соціально активної поведінки дитини.

В період становлення та розвитку радянської держави (з 1920 по 1991 рр.) можна виділити 3 підетапи у сфері захисту та охорони дитинства:

І-й підетап – з 1920 по 1930 рр. було докорінно змінено юридичний статус позашлюбних дітей, радянське законодавство визнало, що усі діти є рівними перед законом, створювались установи охорони материнства й дитинства. Трудове законодавство заборонило нічну працю неповнолітніх, роботу у шкідливих умовах та важку працю підлітків. Кримінальним законодавством передбачено створення комісій для неповнолітніх та заборону застосування до них смертної кари.

ІІ-й підетап – з 1933 по 1950 рр. пов'язаний із посиленням адміністративно-командної політики держави, штучним голодом, політичними репресіями та Великою Вітчизняною війною. У цей період посилились кримінальні покарання, що застосовувались до дітей, було відновлено смертну кару. Зареєстровані численні випадки застосування вищої міри покарання до неповнолітніх без доведення вини, попереднього слідства.

ІІІ-й підетап – з 1959 по 1991 рр. характеризується спрямуванням державної політики на підвищення рівня охорони дитинства: збільшення матеріальних виплат малозабезпеченим сім'ям, створення дитячих установ, закладів охорони здоров'я, вживання заходів по боротьбі з дитячою злочинністю та бездоглядністю.

4.Новітній етап 1991 по 2014 рр. розпочався ратифікацією Україною Конвенції ООН про права дитини (1991 р.). Він характеризується вдосконаленням законодавства, активізацією діяльності державних органів у сфері захисту прав дитини та визнання дитини суб'єктом належних їй прав та свобод, активним учасником громадянського суспільства. Відбулись зрушення у галузі охорони дитинства.

5. Сучасний етап – з 2014 рр., пов'язаний з порушенням прав дитини в умовах ООС та гармонізацією законодавства у сфері захисту дитини до законодавства країн ЄС. Збройний конфлікт в Україні суттєво погіршив стан реалізації прав дитини та відкинув нашу державу на 10 років назад у сфері забезпечення прав і свобод дитини. На сьогодні немає комплексного закону, який захищав чи повністю систематизував права дитини. Відсутні реальні зміни на шляху до формування ювенальної

юстиції. Прийнято Закон України «Про пробацію», разом з тим, не створено програм реабілітації для дітей, що мають конфлікт із законом, немає фахівців, підготовлених до роботи з такими дітьми. Позитивна динаміка спостерігається лише у напрямку створення економічних передумов для посилення захисту дитини на належне утримання та попередження насильства в сім'ї.

Список використаних джерел

1. Опольська Н.М. Права дитини в Україні: монографія, 2-ге видання, перероблене та доповнене. Вінниця: ВНАУ, 2019. 289 с.
2. Вінгловська О. І. Імплементація міжнародних стандартів прав дитини в національному законодавстві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. К., 2000. 20 с.
3. Лактюнкина Е. А. Права ребенка в контексте концепции устойчивого развития : автореферат дис. ... канд. юрид. наук:12.00.02.тЕкатеринбург, 2005. 26 с.
4. Коталейчук С. П. Теоретико-правові проблеми правового статусу неповнолітніх в Україні та забезпечення його реалізації як один із основних напрямків діяльності міліції : автореф. дис. ... канд. юрид. наук 12.00.01. Київ: 2004. 17 с.
5. Вишневский А. Г. Демографическая революция. Москва: Статистика, 1976. С. 29-35.
6. Кон И. С. Ребенок и общество. Москва : Наука, 1988. С.51
7. Шпилевський С. Семейные власти у древних славян и германцев. Казань : Унив. тип, 1869. С. 262-263
8. Крестовська Н. М. Ювенальне право України : іст.-теорет. дослідж. : монографія. Одеса : Фенікс, 2008. С. 65-66
9. Загоровский А. И. Курс семейного права. Изд. 2-е, с переменами и доп. Одесса : тип. Акционерн. Юж.-Рус. о-ва печ. дела, 1909. С. 355
10. Демоз Л. Психоистория. Ростов н/Д : Феникс, 2000. С. 84
11. Владимирский-Буданов М. Ф. Обзор истории руського права Ростов-н/Д : Феникс, 1995. С.394
12. Статути Великого Князівства Литовського : у 3 т. / за ред. С. Ківалова, П. Музиченька, А. Панькова. Одеса : Юрид. лит., 2003. Т. 2 : Статут Великого Князівства Литовського 1566 року. С. 379
13. Статути Великого Князівства Литовського Литовського : у 3 т. / за ред. С. Ківалова, П. Музиченька, А. Панькова. Одеса : Юрид.лит., 2004. Т. 3, кн. 2 : Статут Великого Князівства Литовського 1588 року. С. 272
14. Крестовська Н. М. Ювенальне право України : іст.-теорет. дослідж. : монографія О. : Фенікс, 2008. С. 84
15. Права, по которым судится малороссийский народ ... / изд. под ред. и с прилож. исслед. о сем Своде и о законах, действовавших в Малороссии проф. А. Ф. Кистяковского. Київ : Унив. тип. (И. И. Завадзского), 1879. С. 584-585.
16. Законы о детях. : сб. постановлений действующего законодательства, относящихся до малолетних и несовершеннолетних, с прил. Свода разъясн. по кассац. решениям Сената / сост. Я. А. Канторович. Изд. неофиц. Санкт-Петербург : Я. А. Канторович, 1899. С.6
17. Внебрачные дети : (закон 3-го июня 1902 г.) : узаконие и усыновление с разъяснениями Сената и образцами прошений / сост. Н.С.Николин. Москва : изд.И. К. Оппокова, 1902. С. 5, 17
18. Рыдзюгинский Г. Детское право Р.С.Ф.С.Р. М. : Юрид. изд—во НКЮ,1923. С. 3-4
19. Другий Всеукраїнський учительський з'їзд : тези докладів, дебати, постанови. Київ : Вид. Укр. т-ва шкіл. освіти, 1917.С.39
20. Нарада в справі організації народної освіти на Україні 15—20 грудня 1917 р., Київ. К. : Вид. журн. "Вільна українська школа", 1918. 22 с.
21. Проект єдиної школи на Вкраїні. Кн. 1 : Основна школа. Кам'янець-Подільський : Накладом М-ва нар. освіти, 1919. 170с.
22. Народна освіта України в добу національно-демократичної революції 1917—1920 рр. : автореф. дис. ... канд. іст. наук. Донецьк, 2001. С. 15-16
23. О Комисиях для несовершеннолетних : Декрет Совнаркома РСФСР от 14 янв. 1918 г.. Сборник узаконений РССФР. 1918. № 16. С. 227.
24. Кодекс законов о труде : с изм. и доп. по 1-е мая 1929 г. Харків: Юридиздат НКЮ УССР, 1929. С.114
25. Смулевич Б. Я. Материнство при капитализме и социализме. Москва : Соцэкгиз, 1936. С. 141
26. Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик : с изм. и доп., внес. законами СССР от 1 дек. 1988 г., 20 дек. и 23 дек. 1989 г. Москва : Известия, 1990. 63 с.
27. Конвенція ООН про права дитини : ратифікована Постановою Верховної Ради України від 27 лют. 1991 № 789-XII. Київ: Столиця, 1997. 31 с.
28. Про охорону дитинства : Закон України від 26 квіт. 2001 р. № 2402-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 30. С.142.
29. Про Загальнодержавну програму "Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини" на період до 2016 року : Закон України від 5 березня 2009 року № 1065-VI. Відомості Верховної Ради України 2009. № 29. С.395.
30. Про ратифікацію Європейської конвенції про правовий статус дітей, народжених поза шлюбом : Закон України від 14 січ. 2009 р. № 862-VI. Відомості Верховної Ради України. 2009. № 27. С. 348.

UDC 341.231.14
ГРНТИ 10.87.27

Baboi A.M.
assistant of law department,
Vinnytsia National Agrarian University

PROHIBITION OF TORTURE AND INHUMAN TREATMENT AS A RIGHT TO HUMAN DIGNITY

Бабой А. М.
асистент кафедри права,
Вінницький національний аграрний університет

ЗАБОРОНА КАТУВАНЬ ТА НЕЛЮДСЬКОГО ПОВОДЖЕННЯ ЯК ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ЛЮДСЬКУ ГІДНІСТЬ

Summury. The article examines the scope and content of the right to respect for human dignity and finds that the prohibition of torture is an integral part of the right to respect for human dignity. The state of compliance with Ukraine's obligations under Article 3 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms has been determined on the basis of an analysis of ECHR decisions in which Ukraine is responsible.

It is determined that the arbitrariness of state bodies, which is manifested in the excess of power, the application of physical and psychological violence to detainees, suspects, accused, defendants and prisoners, is not only a statement of cruelty and permissiveness of the state authorities, punishment on medical recommendations, which violates the principle of inevitability of criminal punishment. It is also found that any decision taken in favor of the applicant, alleging a violation of the Convention by the State of Ukraine, was subject to just satisfaction of the non-pecuniary or pecuniary damage suffered. It has been established that one of the most effective means of preventing ill-treatment of persons deprived of their liberty is a thorough investigation by the competent authorities of all complaints of such behavior and, where appropriate, the appropriate punishment of the guilty.

Резюме. В статті досліджено обсяг та зміст права на повагу до людської гідності, встановлено, що заборона катувань є невід'ємною складовою права на повагу до людської гідності. Визначено, на підставі аналізу рішень ЄСПЛ, відповідачем в яких є Україна, стан дотримання зобов'язань Україною щодо статті 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

Визначено, що свавілля державних органів, яке виявляється в перевищенні владних повноважень, застосуванні фізичного та психологічного насильства до затриманих, підозрюваних, обвинувачених, підсудних та ув`язнених є не тільки констатацією жорстокості та вседозволеності державних органів, а й може стати підставою для звільнення від відбування покарання за медичними рекомендаціями, що порушує принцип невідворотності кримінального покарання. Також встановлено, що за кожним рішенням, прийнятим на користь заявника, в якому констатується порушення норм Конвенції з боку держави України, йде справедлива сатисфакція завданої моральної чи матеріальної шкоди. Встановлено, що одним з найбільш ефективних засобів запобігання жорстокому поводженню з особами, позбавленими волі, є ретельне розслідування компетентними органами всіх скарг на таке поводження і, у разі потреби, відповідне покарання винних.

Key words: human rights, natural human rights, human dignity, prohibition of torture, inhumane treatment, respect for human dignity.

Ключові слова: права людини, природні права людини, людська гідність, заборона катування, нелюдське поводження, повага до людської гідності.

Постановка проблеми. Європейська Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод [1] має на меті забезпечити загальне та ефективне визнання і додержання проголошених у ній прав, забезпечення і розвиток прав людини та основоположних свобод у всьому світі. Держава Україна приєдналась до Конвенції в 1997 році, чим взяла на себе зобов`язання привести законодавство, судову та адміністративну практику у відповідність із нормами Конвенції. Перш за все, це використання практики Європейського суду з прав людини національними судовими установами. Практика Європейського суду дає змогу скласти уявлення про дійсний обсяг зобов'язань за Конвенцією. Підтвердженням тому може слугувати той факт, що Конституція України імплементувала всі основні положення міжнародно-правових актів про права людини, передусім Загальної декларації прав людини [2]. Так, відповідно до Плану дій Ради Європи для України на 2008 – 2011 роки було передбачено імплементацію Спільної програми Європейського Союзу і Ради Європи «Боротьба з жорстоким поводженням і безкарністю» [3], яка охопила країни Південного Кавказу, Україну й Молдову. Ця програма сприяла розвитку національних можливостей у проведенні ефективного розслідування скарг на жорстоке поводження з боку міліції (поліції) у відповідності до європейських стандартів. Реалізація цієї програми стала неоціненною допомогою для

підвищення дієвості розслідування на національному рівні тверджень про факти застосування катувань із наголошенням важливості застосування належних санкцій у випадку, коли провину доведено, та для здійснення протидії будь-яким проявам безкарності. Ці зобов`язання набувають чітких образів у приписах суддів Європейського суду, розкриваючи свій зміст на прикладі конкретних справ. Конвенція закріплює на міждержавному рівні ряд фундаментальних людських прав, гарантованих державою.

Актуальність даної теми обумовлюється тим, що гідність людини виступає як основа невід'ємних прав та свобод людини та правової системи в цілому. Людська гідність є первинною та визначальною для всіх інших соціальних, а також правових цінностей, зокрема: свободи, справедливості та формальної рівності. Право на честь, гідність та ділову репутацію є найважливішою соціально-правовою цінністю і необхідністю для будь-якої держави та суспільства. Заборона катувань та нелюдського поводження є необхідною умовою забезпечення права на людську гідність. Саме тому, ця тема є перспективним напрямом для подальших досліджень.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Багато вітчизняних та іноземних науковців присвятили свої наукові праці з'ясуванню обсягу та змісту ст. 3 Конвенцій, визначенню обсягу та змісту права на повагу до людської гідності. Серед них варто зазначити П.М Рабиновича, М.І. Хавронюка [4], В. Буткевича [5], Е. А. Лукашеву [6].

Метою статті є: визначення поняття та обсягу права на повагу до людської гідності, аналіз рішень ЄСПЛ на предмет дотримання статті 3 Конвенції, відповідачем в яких є держава Україна, визначення стану дотримання Україною зобовязань по статті 3 ЄКПЛ.

Виклад основних результатів досліджень. Конституція України визнає гідність і честь людини, так само як і її життя, здоров'я, недоторканність і безпеку, найвищими соціальними цінностями, закріплює право кожного на повагу до його гідності [7]. Ніхто не повинен зазнавати такого поводження і покарання, що принижує його гідність, а також посягання на його честь та репутацію (ст.ст. 5, 12 Загальної декларації прав людини [2]; ст.ст. 7, 17 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права [8]).

Гідність виступає як основа невід'ємних прав та свобод людини та правової системи в цілому. Людська гідність є первинною та визначальною для всіх інших соціальних, а також правових цінностей, зокрема: свободи, справедливості та формальної рівності. Право на честь, гідність та ділову репутацію є найважливішою соціально-правовою цінністю і необхідністю для будь-якої держави та суспільства. П. М. Рабінович, обґрунтовано доводить необхідність більш рельєфно відобразити значущість гідності людини, як основи, фундаменту усієї системи її основоположних прав і свобод, включивши це положення до ч.1 ст.21 КУ [9, с. 103-104]. Відомий дослідник у галузі прав людини О. Лукашева у цьому зв'язку зазначає, що гідність – це визнання суспільством соціальної цінності, унікальності конкретної людини, значущості кожної особи як частки людського співтовариства [6, с. 144]. Змістом права на повагу до гідності людини є законодавчо встановлена та гарантована державою сукупність норм, які дають кожній людині впевненість у своїй суспільній цінності, можливість усвідомлювати себе як особистість, поважати власні моральні принципи й етичні норми, наполягати на повазі до себе інших людей, державних органів та їх посадових і службових осіб, а також вимагати, щоб будь-які сумніви щодо її моральних якостей та етичних принципів були належним чином обґрунтовані [4, с. 152].

Конституційний Суд України наголошує, що людську гідність необхідно трактувати як право, гарантоване статтею 28 Конституції України, і як конституційну цінність, яка наповнює сенсом людське буття, є фундаментом для усіх інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав. Наведене опосередковано підтверджується унікальним значенням людської гідності в Конституції України, за якою, зокрема, людина її життя і здоров'я, честь і гідність визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (частина перша статті 3); усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах (стаття 21); кожен зобов'язаний неухильно додержуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей (частина перша статті 68) [10].

Закріплене у статті 3 Конвенції право – заборона катування, нелюдського та такого, що принижує гідність, поводження та покарання – є однією з найважливіших засад демократичного суспільства та необхідною складовою права на повагу до людської гідності. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання визначає "катування" як будь-яку дію, якою будь-якій особі навмисне заподіюються сильний біль або страждання, фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що грунтується на дискримінації будь-якого виду, коли такий біль або страждання заподіюються державнимипосадовими особами чи іншими особами, які виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи за їх мовчазної згоди. [11] Стаття 3 Конвенції розмежовує такі види поводження: катування (поводження найвищого рівня жорстокості), нелюдське, таке, що принижує гідність. Формами забороненого поводження є не тільки фізичне насильство (побої, катування), а й

психічне насильство, що, в свою чергу, може завдати не менших страждань. Стаття 3 Конвенції має безумовний характер, а тому повинна виконуватись на всіх рівнях державного управління і бути нагальною задачею для держави. Потрібно підкреслити, що аналогічні норми про заборону катувань, з деякими особливостями їхнього формулювання, закріплені також в ряді інших міжнародно-правових документів, наприклад, в статті 7 Міжнародного пакту про громадянські й політичні права [8], де передбачено, що нікого не може бути піддано катуванню та жорстокому, нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, а також у ст. 5 Загальної декларації прав людини [2]

Не зважаючи на те, що Україна вже 23 роки є учасницею Конвенції, на практиці часто зустрічається порушення конвенційних норм з боку державних органів. Підтвердженням цього, є кількість скарг, які щороку отримує Європейський суд з прав людини. За статистичними даними у 2018 році Україна посіла 4 місце за кількістю справ в ЄСПЛ. На розгляді в Європейському суді з прав людини станом на кінець 2018 року перебувало понад 7200 скарг, відповідачем у яких зазначена Україна. Значну частину таких скарг становлять скарги на порушення статті 3 Конвенції – катування, нелюдське та таке, що принижує гідність покарання та поводження. Справи щодо України за статтею 3 Конвенції стосуються різноманітних аспектів: неналежного поводженням з боку представників держави та відсутність ефективного розслідування («Афанасьєв проти України» [12], «Геннадій Науменко проти України» [13]; неналежних умов тримання під вартою («Вислогузов проти України» [14], «Данкевич проти України» [15], «Коваль проти України» [16] та ін.); незабезпечення своєчасної та належної медичної допомоги («Кучерук проти України» [17] та інші.

Суддя ЄСПЛ у відставці, д.ю.н., проф. В.Буткевич зазначає, що у практиці ЄСПЛ можна виявити констатацію недотримання зобов'язань у трьох основних категоріях порушень матеріального характеру: 1) неналежного поводження правоохоронних органів навмисного характеру (під час арешту і після, під час допиту в поліції, фізичне і психологічне насильство стосовно осіб, які знаходяться під вартою, а саме: зґвалтування, каліцтва, переломи, насильницьке годування без потреби, одягання мішка на голову, позбавлення сну і т.п.); 2) неналежне поводження під час законних або незаконних дій посадових чи службових осіб держави (вислання, екстрадиція в країну, де заявникам загрожує застосування дій, що порушують ст. 3 Конвенції; тілесні покарання, навмисне знищення майна, неповідомлення рідним місця тримання під вартою чи ув'язнення та ін.); 3) неналежне поводження як результат упущень чи бездіяльності посадових і службових осіб держави (ненадання медичної допомоги, що призвело до тяжких наслідків, незвільнення ув'язненого через халатне ставлення до обов'язків, коли термін ув'язнення закінчився та ін.) [5].

На нашу думку, це питання є надзвичайно актуальним в наш час, оскільки його дослідження не лише привертає увагу до свавілля державних органів, і, таким чином, сприяє його зменшенню, а й наголошує на тому, що важливою є не лише сама констатація факту порушень Конвенції з прав людини, а й те, як це впливає на справу й подальше відбування покарання. Яскравим прикладом цього є справа «Каверзін проти України» [11], яка стала в свій час резонансною. Громадянина Каверзіна (далі - заявник) 12 січня 2001 року було затримано за підозрою у вчиненні декількох вбивств за обтяжуючих обставин та розбою. Під час затримання до заявника було застосовано силу. Після затримання заявника було доставлено до відділу міліції, де його, як стверджувалося, катували невідомі працівники міліції з метою отримання зізнання у вчиненні ним злочинів, щодо яких його підозрювали. Згідно з твердженнями заявника, під час такого жорстокого поводження, яке тривало ще декілька днів, він отримав ушкодження очей, наслідком якого зрештою стала повна втрата зору. Наступного дня заявника було доправлено до Харківської лікарні швидкої допомоги, де його оглянули травматолог, хірург та нейрохірург. Заявникові було зроблено рентгенографію черепа, а також взято аналізи крові та сечі. У нього також були виявлені синці на грудях, у зоні попереку та нирок, а також на м'яких тканинах обличчя та на потилиці. Лікарі рекомендували додаткове обстеження заявника урологом та амбулаторний нагляд невропатолога. Протягом його тримання під вартою у Хмельницькому СІЗО заявник оглядався лікарями та проходив спеціалізоване офтальмологічне лікування у вересні й жовтні 2001 року, а також у серпні, вересні і в листопаді 2002 року. Декілька разів його доправляли до громадських лікарень для медичних обстежень. Лікарі дійшли висновку, що заявник не потребував проведення хірургічної операції на оці та міг отримати необхідне лікування у СІЗО. 23 вересня 2002 року за вказівкою суду першої інстанції медична комісія встановила, що заявник став повністю сліпим та, відповідно, належав до найвищої офіційно встановленої в Україні групи інвалідності. Лікарі дійшли висновку, що заявник потребував стороннього догляду для забезпечення життєвих потреб.

В обгрунтуванні рішення, ЄСПЛ наводить ряд доповідей міжнародних установ відносно дотримання Україною статті 3 Конвенції. Зокрема, доповідь Європейського комітету з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (КЗК) від 1 грудня 2004 року: «Поводження з особами, позбавленими волі співробітниками оперативних відділів міліції, залишається джерелом серйозної стурбованості КЗК і зараз, через чотири роки після його першого візиту до України. Знову було отримано безліч

скарг на фізичне жорстоке поводження під час затримання, особливо у ході допитів». Безсумнівно, одним з найбільш ефективних засобів запобігання жорстокому поводженню з особами, позбавленими волі, є ретельне розслідування компетентними органами всіх скарг на таке поводження і, у разі потреби, відповідне покарання винних. Це матиме сильний стримуючий ефект. Навпаки, якщо компетентні органи не будуть належним чином реагувати на скарги, співробітники міліції, схильні до жорстокого поводження, незабаром повірять у свою безкарність. У зв'язку з цим, треба з сумом зазначити, що делегація КЗК знову чула скарги, що прокурори й судді не звертають уваги на заяви про жорстоке поводження, навіть якщо в потерпілого є наявні ушкодження. Це підтверджується і цифрами, наданими Генеральною прокуратурою України. Протягом перших 10 місяців 2002 року українські прокурори не порушили жодної кримінальної справи проти співробітників правоохоронних органів за статтями 126 (образа й побої) і 127 (катування) Кримінального кодексу». КЗК дійшов подібних висновків і стосовно тверджень щодо жорстокого поводження з боку працівників міліції та відсутності ефективного розслідування таких випадків у своїх доповідях за результатами візитів до України з 9 до 21 жовтня 2005 року (пункти 15-38 доповіді 2005 року) та з 9 до 21 вересня 2009 року (пункти 12-25 доповіді 2009 року). У попередніх зауваженнях стосовно свого візиту до України з 29 листопада по 6 грудня 2011 року, оприлюднених 12 березня 2012 року, КЗК зазначив, що «явище неналежного поводження з боку працівників міліції залишається широко розповсюдженим та що особи несуть серйозний ризик бути підданими неналежному поводженню, коли перебувають в руках міліції (зокрема, якщо вони швидко не зізнаються у вчиненні злочинів, у скоєнні яких вони підозрюються)»[18].

26 вересня 2007 року Комісар Ради Європи з прав людини оприлюднив доповідь за результатами свого візиту до України з 10 до 17 грудня 2006 року, в якій він, inter alia, зазначив, що «практично всі, з ким розмовляв Комісар, в тому числі й керівники політичних груп у Верховній Раді, представники правоохоронних органів і неурядових організацій, підтвердили, що катування є дуже поширеним явищем в Україні» (пункт 44 доповіді від 26 вересня 2007 року). Під час свого візиту у листопаді 2011 року Комісар Ради Європи з прав людини зробив у цьому контексті такі спостереження (пункт 93 доповіді, оприлюдненої 23 лютого 2012 року): «Жорстоке поводження з боку міліції щодо осіб, які знаходяться під вартою, в Україні є постійною проблемою, яка піднімалася в низці доповідей Комітету з попередження тортур Ради Європи. Звіти міжнародних неурядових організацій вказують на те, що це явище підтримується культурою безкарності міліції. Заявники, які висувають добре обґрунтовані звинувачення щодо серйозних порушень, часто отримують стандартну відповідь, що «докази вчинення злочину відсутні». Утім, про переважну більшість випадків, як серйозних, так і незначних, державним органам не повідомляють взагалі, тому що жертви бояться помсти з боку міліції або не вірять у те, що будуть вжиті будь-які заходи» [18].

Стурбованість з приводу «продовження існування широко розповсюдженого застосування катувань» було висловлене Комітетом ООН з прав людини в його заключних зауваженнях щодо України, оприлюднених у листопаді 2001 року. На своїй тридцять восьмій сесії (30 квітня - 18 травня 2007 року) Комітет ООН проти катувань розглянув п'яту періодичну доповідь щодо України. У відповідних витягах з його висновків зазначається таке:«Комітет глибоко стурбований твердженнями про катування підозрюваних і жорстоке поводження з ними під час тримання під вартою, а також розповсюдженою інформацією про порушення, які мають місце в період між затриманням і доставлянням затриманого до судді, що не забезпечує затриманим достатніх правових гарантій... Комітет стурбований тим, що розслідування скарг на катування і жорстоке поводження не ініціюється вчасно і не проводиться об'єктивно й ефективно, зокрема, через проблеми, пов'язані із подвійною роллю Генеральної прокуратури, яка уповноважена: 1) підтримувати державне обвинувачення і 2) здійснювати нагляд за належним проведенням розслідування. Комітет звертає увагу на конфлікт інтересів між цими двома повноваженнями, що приводить до відсутності незалежного контролю у випадках, коли розслідування Генеральна прокуратура не ініціює. Крім того, відсутні відомості про роботу Генеральної прокуратури, такі як статистика кримінальних розслідувань, обвинувачень і вироків, як, мабуть, відсутній і механізм збирання цієї інформації. Комітет стурбований існуючою системою розслідування, за якою головним видом доказів для обвинувачення служать визнавальні показання, що створює умови, сприятливі для застосування до підозрюваних катувань і жорстокого поводження з ними. Комітет шкодує, що держава-учасниця не досить чітко встановила ті правові положення, які б гарантували те, що будь-які свідчення, отримані під катуваннями, не приймалися б як докази у будь-якому проваджені, як передбачається Конвенцією. [11]»

У своїй доповіді 2002 року про порушення прав людини Міжнародна Гельсінська федерація з прав людини навела такі результати спостережень щодо України: «Практика катувань та жорстокого поводження з боку правоохоронців продовжувала своє існування, як і в попередні роки, а порушники рідко притягувалися до відповідальності. Як повідомляють, працівники міліції завдавали затриманим ударів руками і ногами та застосовували до них різноманітні методи катувань, включаючи удушення. Перевірки випадків стверджуваних порушень з боку працівників міліції були повільні та неповні. Згідно з відомостями Уряду було офіційно зафіксовано

близько 185 випадків зловживання правоохоронцями владою у той час, коли у таких злочинах у 2000 році було обвинувачено приблизно 200 працівників міліції. Як повідомляють, протягом 2001 року Комітет Верховної Ради України з питань прав людини, національних меншин і міжнаціональних відносин, за повідомленнями, отримав більше ніж 300 скарг на порушення працівниками міліції прав людини, при цьому 50 з них стосувались фізичного та психологічного примусу» [18]

Оцінівши всі докази, ЄСПЛ зробив висновок, що скарги заявника стосуються як матеріального, так і процесуального аспекту статті 3 Конвенції. 1. Щодо матеріального аспекту, Суд зазначає, що версії сторін збігаються в тому, що тілесні ушкодження, про які йдеться у скарзі, зокрема, травму очей, заявник отримав під час сутички з працівниками міліції. Ці тілесні ушкодження, які спочатку кваліфікували як легкі, виявилися настільки серйозними, аби становити поводження, заборонене статтею 3 Конвенції. 2. Неодноразові звернення заявника до судів, які розглядали його кримінальну справу, зі скаргами на те, що зізнання у вчиненні злочину було отримано від нього в результаті катування, не були розглянуті ані в контексті оцінки допустимості цих визнавальних показань, ані в контексті окремої перевірки. Суди відхилили ці скарги заявника як необґрунтовані, спираючись виключно на постанову прокурора від 26 січня 2001 року. Беручи до уваги вищезазначене, Суд вважає, що національні органи не виконали свого обов'язку розслідувати скарги заявника про катування. Отже, мало місце порушення статті 3 Конвенції. 3. Суд зауважує, що у справі, яка розглядається, немає переконливих доказів щодо обставин, за яких заявник зазнав тілесних ушкоджень, зокрема, щодо того, яким саме був характер застосованої до заявника сили і ступінь її застосування. Втім, беручи до уваги відповідні медичні докази і доводи сторін, Суд вважає встановленим, що всю відповідальність за тілесні ушкодження заявника несе міліція. Лише цього висновку Суду достатньо, щоб констатувати порушення статті 3 Конвенції, незалежно від того, чи були заподіяні тілесні ушкодження під час затримання заявника, чи згодом під час допиту його в міліції. 4. Водночас, Суд не може не прийняти до уваги інформацію, яка, певною мірою, наводить на думку, що тілесні ушкодження були заподіяні заявникові не лише під час затримання 12 січня 2001 року. З цього приводу Суд надає особливого значення висновкам медичного експерта від 19 січня 2001 року проте, що деякі тілесні ушкодження виникли у заявника за 3-4 дні до моменту обстеження, тобто їх було заподіяно 14 або 15 січня 2001 року. Крововиливи в білкові оболонки очей не були зафіксовані під час першого медичного обстеження заявника 13 січня 2001 року і все ж надалі було встановлено, що вони є наслідком проникаючого поранення. 5. Суд вважає, що характер і особлива тяжкість тілесних ушкоджень заявника свідчить про те, що їх було заподіяно заявникові умисно. Мета жорстокого поводження із заявником полягала у спричиненні йому сильного болю і страждань для того, аби домогтися від нього зізнання у вчиненні злочинів, в яких він підозрювався. 6. Суд повторює, що надання необхідної медичної допомоги особам у місцях тримання під вартою є обов'язком держави. Встановлюючи те, чи виконали державні органи свої обов'язки з надання медичної допомоги особі, яка перебуває під вартою і під їхнім контролем, Суд має оцінити якість медичних послуг, наданих такій особі з урахуванням стану її здоров'я та «практичних вимог ув'язнення», і, якщо її було позбавлено адекватної медичної допомоги, з'ясувати, чи становило це нелюдське і таке, що принижує гідність, поводження на порушення статті 3 Конвенції. Суд надає особливого значення тому факту, що з боку державних органів відповідної реакції на зазначену травму не було протягом шести місяців з моменту її виявлення в січні 2001 року. Уряд не надав пояснень щодо затримки надання заявникові необхідної медичної допомоги.Відповідно мало місце порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з ненаданням заявникові з січня до вересня 2001 року адекватної медичної допомоги з приводу отриманої ним травми очей.

У зв`язку з цим суд, одноголосно постановив, що було порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з катуванням заявника працівниками міліції, зв'язку з непроведенням органами влади ефективного розслідування за скаргою заявника на катування, у зв'язку з ушкодженням ока заявника, у зв'язку зі стверджуваною відсутністю адекватної медичної допомоги під час тримання заявника під вартою з вересня 2001 року до грудня 2008 року,у зв'язку із застосуванням до заявника наручників в Дніпропетровській колонії.Суд також постановив виплатати заявнику 40 тисяч євро відшкодування моральної шкоди. ЄСПЛ, таким чином, визнав порушення статті 3 Конвенції не лише при затриманні заявника, а й при подальшому розслідуваннння та відбуванні покарання. І, на жаль, це не єдиний випадок такого поводження органів державної влади стосовно підозрюваних та підсудних.

Через кілька років після прийняття рішення Європейським судом на користь Каверзіна Апеляційний суд Вінницької області звільнив 43-річного Каверзіна від відбування покарання. Зокрама, в рішенні казано наступне: «Згідно з рішенням Європейського суду з прав людини від 15 травня 2012 року у справі "Каверзін проти України" встановлено порушення статті 3 Конвенції про захист прав людини та основних свобод у зв'язку з катуванням заявника працівниками міліції; порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з непроведенням органами влади ефективного розслідування за скаргою заявника на катування; порушення статті 3 Конвенції через відсутність у період з січня по вересень 2001 року адекватної медичної допомоги у зв'язку з пошкодженням ока;

порушення статті 3 Конвенції у зв'язку із застосуванням до заявника наручників у Дніпропетровській колонії».

Отже, можна зробити висновок, що свавілля державних органів, яке виявляється в перевищенні владних повноважень, застосуванні фізичного та психологічного насильства до затриманих, підозрюваних, обвинувачених, підсудних та ув`язнених є не тільки констатацією жорстокості та вседозволеності державних органів, а й може стати підставою для звільнення від відбування покарання за медичними рекомендаціями, що порушує принцип невідворотності кримінального покарання. Також, не варто забувати, що за кожним таким рішенням, прийнятим на користь заявника, в якому констатується порушення норм Конвенції з боку держави України, йде справедлива сатисфакція завданої моральної чи матеріальної шкоди. За даними звіту Комітету міністрів Ради Європи лише за 2017 рік Європейський суд з прав людини присудив позивачам проти України майже 1 млрд 200 млн євро "справедливої компенсації". Тому, якщо не боротись зі свавіллям державних органів, значна частина державних коштів буде виплачуватись як сатисфакція за рішеннями ЄСПЛ.

Також показовою є справа «Медяніков проти України». Заявник скаржився на зараження туберкульозом і гепатитом С під час тримання його під вартою та на ненадання належної медичної допомоги у зв'язку з цими захворюваннями, стверджував, що під час тримання під вартою він не отримував необхідну медичну допомогу та лікування від туберкульозу та гепатиту С. Він також заперечував правдивість доводів Уряду щодо наданого йому лікування. Він наголошував, що усі доводи Уряду стосовно його скарг на стан здоров'я супроводжувалися висновками про «поліпшення» та «одужання». Щодо лікування гепатиту у Стрижавській виправній колонії № 81 заявник зазначив, що насправді лікування складалося з підтримуючої терапії, а деякі лікарські засоби, які він міг приймати, надавалися його родичами. Насамкінець він зазначив, що у 2007-2008 роках він не отримував жодного лікування від туберкульозу. Уряд стверджував, що протягом усього періоду тримання під вартою заявник перебував під постійним медичним наглядом та отримував медичну допомогу і лікування. Уряд також наголосив, що лікування було належним, оскільки заявник відчував полегшення наприкінці кожного курсу.

Головними підставами для висновку Суду у цих справах про ненадання заявникам належної медичної допомоги були відсутність оперативності та необґрунтовані затримки у проведенні медичних обстежень, діагностуванні або початку лікування. Повертаючись до обставин цієї справи, Суд, перш за все, зазначає, що хвороби, на які страждав заявник, були достатньо серйозними, щоб вплинути на його повсякденну діяльність. Отже, він міг зазнати значного занепокоєння щодо того, чи була належною надана йому медична допомога. Суду не була надана повна медична документація заявника. Однак заявник в обґрунтування своєї скарги за статтею 3 Конвенції надав інформацію щодо лікування, яке він отримував під час тримання під вартою, та підтвердив її, inter alia, витягами з його медичної картки. Уряд не надав медичних доказів на підтримку своїх тверджень про належність наданої заявнику медичної допомоги. Суд також зазначає, що лікування заявника, як вбачається, триває, і протягом одинадцяти та шести років він лікувався від туберкульозу та гепатиту С відповідно. На думку Суду той факт, що лікування заявника тривало протягом такого значного періоду часу, свідчить, що воно не супроводжувалося комплексною терапевтичною стратегією відповідно до вимог статті 3 Конвенції. Таким чином, наявна у справі інформація не дозволяє Суду вважати, що заявник отримував належне лікування від туберкульозу та гепатиту С. У світлі викладеного Суд доходить висновку, що надана заявнику медична допомога була неналежною. У результаті неналежності наданої йому медичної допомоги заявник зазнав страждань або труднощів, які перевищують невідворотний рівень страждання, притаманний триманню під вартою, а його гідність була принижена. Тому, Суд постановляє, що було порушено статтю 3 Конвенції, та постановив виплату заявнику компенсації.

Не зважаючи на статистичні дані, за якими Україна посідає вже четверте, а не перше місце по кількості справ в Європейському Суді, ситуація із дотриманням ковенційних норм не покращується, органи державної влади і надалі застосовують незаконні, антигуманні методи в своїй діяльності, кількість справ зменшується лише за рахунок списання аналогічних справ.

Висновки. Людську гідність необхідно трактувати як право, гарантоване статтею 28 Конституції України, і як конституційну цінність, яка наповнює сенсом людське буття, є фундаментом для усіх інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав. Заборона катувань, нелюдського та жорстокого поводження є важливою та необхідною умовою забезпечення природного людського право на повагу до гідності. Свавілля державних органів, яке виявляється в перевищенні владних повноважень, застосуванні фізичного та психологічного насильства до затриманих, підозрюваних, обвинувачених, підсудних та ув`язнених є не тільки констатацією жорстокості та вседозволеності державних органів, а й може стати підставою для звільнення від відбування покарання за медичними рекомендаціями, що порушує принцип невідворотності кримінального покарання. За кожним рішенням, прийнятим на користь заявника, в якому констатується порушення норм Конвенції з боку держави України, йде справедлива сатисфакція завданої моральної чи матеріальної шкоди. За даними звіту Комітету міністрів Ради

Європи лише за 2017 рік Європейський суд з прав людини присудив позивачам проти України майже 1 млрд 200 млн євро "справедливої компенсації". Тому, якщо не боротись зі свавіллям державних органів, значна частина державних коштів буде виплачуватись як сатисфакція за рішеннями ЄСПЛ. Визначено, що одним з найбільш ефективних засобів запобігання жорстокому поводженню з особами, позбавленими волі, є ретельне розслідування компетентними органами всіх скарг на таке поводження і, у разі потреби, відповідне покарання винних.

Список використаних джерел

1. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод: Міжнародний документ. Рада Європи від 04.11.1950 р, № 995_004. Офіційний вісник України. 1998 р. № 13. Ст.. 270.
2. Загальна декларація прав людини: Міжнародний документ Організація Об'єднаних Націй від 10.12.1948 р., № 995_015. Офіційний вісник України. 2008 р., № 93, Ст. 89.
3. План дій для України на 2018-2021 рр.: Рада Європи URL:https://rm.coe.int/coe-action-plan-for-ukraine-2018-2021ukr/1680925bec
4. Рабинович П.М., М.І. Хавронюк Права людини і громадянина: навч. посіб. Київ. Атіка. 2004. 464 с.
5. Буткевич В. Особливості з'ясування правового змісту ст. 3 ЄСПЛ та застосування основних стандартів. В кн.: Європейський суд з прав людини. Судова практика. с. 850.
6. Лукашева Е. А. Права человека: учеб. для вузов Москва. НОРМА ИНФРА. 1999. 573 с.
7. Конституція (Основний Закон) України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
8. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права: Міжнародний документ. Організація Об'єднаних Націй від 16.12.1966 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043.
9. Опосьська Н. М. Права дитини в Україні: монографія, 2-ге видання, перероблене та доповнене. Вінниця: ВНАУ, 2019. 289 с.
10. Рішення Великої палати Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 12 розділу І Закону України „Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України" від 28 грудня 2014 року № 76–VIII від 22 травня 2018 року № 5-р/2018
11. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання: Міжнародний документ. Організація Об'єднаних Націй від 10.12.1984, № 995_085. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085.
12. European Court of Human Rights. Case of Afanasyev v. Ukraine (5 April 2005) URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-171863.
13. European Court of Human Rights. Case of Naumenko v. Ukraine (10 February 2004) URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125702.
14. European Court of Human Rights. Case of Visloguzov v. Ukraine (20 August 2010) URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172050.
15. European Court of Human Rights. Case of Dankevich v. Ukraine (29 April 2003) URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125658.
16. European Court of Human Rights. Case of Koval v. Ukraine (19 October 2006) URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125697.
17. European Court of Human Rights. Case of Kucheruk v. Ukraine (6 September 2007) URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-119781.
18. European Court of Human Rights. Case of Kaverzin v. Ukraine (15 August 2012) URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-110895
19. European Court of Human Rights. Case of Medyanikov . Ukraine (19 February 2019) URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-192321

УДК 43.98
ГРНТИ 10.85.01 Загальні питання криміналістики

PletenetsV.M.
candidate of law, associate professor,
associate professor of the department of criminalistics,
forensic medicine and psychiatry of Dnepropetrovsk state
university of internal affairs
(Dnipro, Ukraine)
Orcid https://orcid.org/0000-0002-3619-8624

FEATURES OF THE USE OF PROFILING IN DETECTING EVIDENCE OF RESISTANCE TO AN INVESTIGATION

Плетенець Віктор Миколайович
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри криміналістики, судової медицини та психіатрії
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ПРОФАЙЛІНГУ У ВИЯВЛЕННІ ПРОЯВІВ ПРОТИДІЇ РОЗСЛІДУВАННЮ

Summary. The article examines the possibilities of using profiling in the activities of law enforcement agencies in general and in overcoming the manifestations of resistance to investigation, in particular. Attention is being paid to key profiling techniques such as interviews and visual observation. Attention is drawn to the fact that the reflections identified may determine the duration and characteristics of the conditions for the formation of the individual, his knowledge, type of activity, etc. and, the longer the duration and specificity of the conditions of the said process, It is all the more appropriate to manifest themselves in the methods used, including resistance to investigation.

This is largely influenced by the type of personality temperament. For example, individuals with mobile nervous system activities may exhibit violent emotional responses to stimuli. The least readable emotions will be in phlegmatics, which is characterized by restraint in their manifestations.

Анотація. В статті розглядаються можливості використання профайлінгу в діяльності правоохоронних органів взагалі та у подоланні проявів протидії розслідуванню, зокрема

Приділяється увага таким основним методам профайлінгу як співбесіда та візуальне спостереження. Наголошується на тому, що за виявленими відображеннями можуть визначатися тривалість та особливості умов формування особистості, її знань, вид діяльності тощоі, чим довше тривалість та специфічність умов вказаного процесу, тим більш закономірними стають прояви в застосовуваних способах, у тому числі протидії розслідуванню. Ззазначається, що значною мірою, на це впливає тип темпераменту особи. Так, особи з рухомим типом діяльності нервової системи можуть проявляти бурхливі емоційні реакції на подразники. Найменш читаними будуть емоції флегматика, котрий характеризується стриманістю їх проявів.

Аннотация. В статье рассматриваются возможности использования профайлинга в деятельности правоохранительных органов вообще и в преодолении проявлений противодействия расследованию, в частности. Уделяется внимание таким основным методам профайлинга, как собеседование и визуальное наблюдение. Сосредотачивается внимание на том, что по выявленным отражениям и могут определяться продолжительность и особенности условий формирования личности, ее знаний, вид деятельности и т.д. и, чем дольше продолжительность и специфичность условий указанного процесса, тем более закономерными становятся проявления в применяемых способах, в том числе противодействия расследованию.

Указывается, что в значительной степени на это влияет тип темперамента личности. Так, лица с подвижным типом деятельности нервной системы могут проявлять бурные эмоциональные реакции на раздражители. Наименее читаемыми эмоции будут у флегматика, который характеризуется сдержанностью их проявлений.

Key words: profiling techniques, resisting investigation, human psycho-emotional responses, false testimony.

Ключові слова: методи профайлінгу, протидія розслідуванню, психоемоційні реакції особи, неправдиві свідчення.

Ключевые слова: методы профайлинга, противодействие расследованию, психоэмоциональные реакции человека, ложные показания.

Постановка проблеми. Розслідування є складною діяльністю уповноважених на те осіб, які спрямовують свої зусилля на з'ясування обставин події. Окрім труднощів, що обумовлені необхідністю пошуку розрізнених відомостей, котрі на початку розслідування невідомі, більша

частина правоохоронців стикається з протидією зазначеному процесу, що ще більше його ускладнює. На стан подолання проявів протидії розслідуванню, значною мірою, впливають навички правоохоронців їх своєчасного виявлення. Цьому може сприяти профайлінг, який набув значного поширення в діяльності правоохоронців багатьох країн, зокрема Великої Британії, Ізраїлю, Канади, Німеччини, США та інших.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням профайлінгу приділяли увагу такі вчені, як Ю. М. Антонян, О. І. Анфіногенов, В. О. Бакальчук, В. Біркенбіл, А. О. Бухановський, П. Екман, В. А. Лабунська, О. А. Мартиненко, Ф. Олдерт, О. М. Подільчак, В. Селянин, Є. Спіріца, О. Фрай, В. Фрізен, М. Цукерман, Є. С. Чесакова, К. Шерер, Д. Ющенко та інші.

Найбільш активно профайлінговий підхід у межах розслідування злочинів використовує Федеральне бюро розслідувань США, у складі якого продовжує функціонувати особливий підрозділ – відділ вивчення поведінки. Одним із напрямів діяльності цього підрозділу є консультування з питань пошуку злочинців і складання профілів [1, с. 11].

Щорічно до вказаного відділу ФБР надходить близько 300 проваджень, з яких за допомогою слідчих профайлерів вдається розкрити від 60 до 80%. Важливим фактором подібної успішної діяльності є те, що в 67% випадках створений психологічний портрет співпадає з реальним профілем злочинця [2].

В криміналістичній практиці правоохоронних органів країн Європи та США, майже ніякі процесуальні дії не виконуються без використання знань профайлінгу, у зв'язку з тим, що поведінка є рефлексивною і не знаходиться під свідомим контролем особи.

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми. Натомість, в Україні використання психологічного портретування має одиничні випадки. Наведене, значною мірою, впливає на стан криміногенної обстановки в державі. Невизначеність правоохоронців із можливостями застосування знань профілювання не сприяє не тільки своєчасному отриманню відомостей за фактом вчинення кримінального правопорушення, а й здійснюваній з боку зацікавлених осіб протидії розслідуванню.

Ціль статі полягає у висвітленні особливостей використання профайлінгу у виявленні проявів протидії розслідуванню.

Виклад основного матеріалу. Залучення до розкриття тяжких, особливо тяжких та резонансних злочинів спеціаліста психолога-аналітика, стверджує І. Охріменко, вкрай необхідне, оскільки його участь підвищить якість досудового розслідування, сприятиме виконанню завдань кримінального судочинства [3, с. 122].

Тому складанню психологічного портрету, на основі виявлених на місці події відображень, має надаватись вагомого значення в оцінці дій його учасників, зокрема на предмет прийнятих правопорушниками заходів маскування чи знищення слідів.

Ними можуть бути відомості про стан особи у відповідний період часу, про виявлені нею вольові риси, відомості про звички, спосіб життя, відомості про різні психічні властивості її особистості [4, с. 218].

Особливості формування особистості накладає свій відбиток на характер її проявів у вчинках (діях чи бездіяльності) і, чим довше тривалість та специфічність умов вказаного процесу, тим більш закономірними стають прояви в застосовуваних способах, у тому числі протидії розслідуванню.

У свою чергу, за виявленими відображеннями можуть визначатися тривалість та особливості умов формування особистості, її знань, вид діяльності тощо. Спроба зміни звичного порядку дій, призводитиме до «проривів» ознак. Зазначене ґрунтується на тому, що тіло людини та її психіка взаємодіють за принципом: все зовнішнє впливає на внутрішнє, все внутрішнє відображується у зовнішньому. Це має використовуватися правоохоронцями в діяльності не тільки з пошуку за відповідними проявами особи, а й визначення її профілю.

Не менших можливостей надає профайлінг психологічному аналізу поведінкових реакцій осіб, з якими правоохоронці здійснюють спілкування. Тому профайлеру необхідно використовувати знання багатьох наук зокрема і криміналістики.

Застосування методів профайлінга разом з психотерапевтичними та характерологічними знаннями на практиці дають високі результати [5, с. 114].

Основними методами профайлінгу виступають співбесіда та візуальне спостереження. Їх використання є можливим й для підтвердження інформації про вчинений по відношенню до відповідного учасника розслідування тиск.

Здійснити це можна в трьох аспектах спілкування: вербальному – за допомогою слів; вокальному – голос, темп мови, тон; фізичному – мова жестів і рухів тіла (погляд в очі, міміка, положення тіла, рук) [6, с. 329]

Фактично, зазначене зводиться до таких складових комунікації як вербальна, що визначається в профайлінгу співбесідою, та невербальна, що реалізується шляхом спостереження.

Вербальне спілкування – спілкування словами, мовою, процес обміну інформацією та емоційної взаємодії між людьми або групами за допомогою мовних засобів [7].

У той же час аналізу мають піддаватися не тільки вербальна, а й невербальна мова. Можемо зазначити, що не всі співробітники правоохоронних органів це розуміють та застосовують, недооцінюючи невербальну складову комунікації, на яку, за різними оцінками, в передачі інформації припадає 65-80 %. Невербальна комунікація не залежить від бажання та волі особи, тому її

приховування (зміни), за відсутності спеціальної підготовки, є ускладненим.

На рівні невербаліки неправдиву інформацію засвідчують так звані емблеми та ілюстрації [8, с. 53]. Виявлення подібних маркерів доцільно використовувати як відправну точку в організації та проведенні спілкування, спрямованого на викриття неправди у з'ясуванні обставин події.

Посилюючи вплив на особу, яка чинить опір, є морально сильною з рухомими типом темпераменту (наприклад холерик чи сангвінік), з наявним злочинним досвідом, у тому числі за вчинення кримінальних правопорушень, що характеризуються зухвалістю тощо, слідчий розраховує на втрату контролю та «проявлення» ними відповідних ознак. У подібному стані, більшість осіб не в змозі чинити психологічний опір, з ходу вигадувати алібі, займати стійку позицію захисту та протидії розслідуванню, що демонструватиме недоцільність зайняття недобросовісної позиції.

У випадку спілкування з особою зі слабким типом діяльності нервової системи (наприклад меланхоліком) слідчому необхідно усвідомлювати, що вплив на нього, подібний до осіб з рухомими типами темпераменту, призведе до його «закриття». Відповідно, з досить високою вірогідністю спілкування буде неможливим і вимушено завершене. Подібні умови можуть простежуватися й у разі спілкування з жертвами насильства (а з дітьми, які стали ще й його свідками), котрі перебувають в особливо вразливому стані. Зазначений процес може значно ускладнитися у разі здійснення тиску на постраждалих (свідків) з боку зацікавлених у відповідних результатах осіб. Підвищена висока чутливість до впливу обумовлює і необхідність відповідних підходів та ставлення з боку правоохоронців, прогнозування наслідків як власних так і дії відповідних учасників розслідування. осіб.

Дана обставина має важливе значення для психологічного портретування, оскільки дозволяє передбачити, що злочинець діятиме у подібний спосіб [9]. Так, аналізуючи інформацію про вчинені кримінальні правопорушення, зайняті позиції та поведінку учасників розслідування, можуть бути визначені вірогідно застосовані до них способи тиску, їх інтенсивність та шляхи його подолання. Без усвідомлення зазначеного стає складним, а іноді неможливим подолання зазначених проявів.

Варто згадати й про сформовані окремі напрями, метою яких є вивчення певних засобів (проксеміка – наука про часові та просторові феномени спілкування; кінесика – наука, що вивчає вплив жестів і міміки на процес комунікації; вивчення екстралінгвістичних і паралінгвістичних засобів – швидкість мовлення, висота голосу, тональність, діапазон, чхання, покашлювання, паузи тощо; вивчення зорового контакту) [10, с. 11–12]. Однак належної оцінки, з боку правоохоронців вони не отримують. Профайлер розглядає подію, враховуючи деталі, що розкривають зміст поведінки та характеристики особи, яка здійснює тиск.

Беруться до уваги також уподобання, цінності та моральні характеристики особи, біометричні дані [11, с. 150]. Переживання людини (психоемоційні реакції) так чи інакше проявляються в її зовнішньому вигляді, міміці, жестах, реакціях зіниць, залоз внутрішньої (гіпофіз та ін.) та зовнішньої (потовиділення та ін.) секреції, позах, інтонаціях голосу тощо.

Варто зазначити, що кожне розслідування, не зважаючи на подібність, є неповторним та індивідуальним, так само як і його учасники. У той же час всі особи демонструють схожі прояви емоцій та реакцій на відповідні подразники, що, свого часу, дозволило їх систематизувати (зокрема П .Єкманом) та використовувати в діяльності профайлерів.

Спостереження таких проявів як: підвищений артеріальний тиск, що проявляється на сонних артеріях, розширення зіниць, пришвидшене дихання та розширені ніздрі, пересихання у роті, що призводить до ускладненого ковтання, тремтіння голосу, кінцівок, притискання рук до тулубу, уповільнення розумової діяльності, складність зосередження на деталях та інших, мають аналізуватися правоохоронцями як вагома складова одержуваної інформації та, відповідно, оцінюватися.

Це знаки того, що людина перебуває у стресовому стані [12, с. 105]. Для значної частини учасників розслідування факт приходу до кабінету слідчого, необхідність відновлювати у пам'яті неприємні моменти події, брати участь в проведенні слідчих (розшукових) дій, зустрічаючись із кривдником (наприклад при одночасному допиті двох чи більше вже допитаних осіб, пред'явленні для впізнання та інших), застосовуванні слідчим тактичних прийомів тощо, може викликати стрес, призвести до формування стану неспокою.

Тривога – переживання емоційного дискомфорту, пов'язане з очікуванням несприятливих умов, передчуттям небезпеки [13, с. 672]. При цьому тривога, може бути викликана станом невизначеності. Так, під час спілкування зі слідчим, зацікавлені та особи, котрі піддалися тиску можуть відчувати острах свого викриття та неминучість покарання протягом тривалого періоду.

Страх – емоція, що виникає в ситуаціях загрози біологічному чи соціальному існуванню індивіда та спрямована на джерело реальної або уявної небезпеки; є відповіддю на очікування, передчуття небезпеки [10, с. 27]. Так, особа, котра піддалася тиску та вимушена давати неправдиві свідчення відчуває не тільки дискомфорт, а й страх. На нього значною мірою впливають як внутрішні (мотивація, індивідуальні якості), так і зовнішні фактори.

До зовнішніх виявів страху належать: блідість шкірних покривів, спітніліcть, ускладнене або пришвидшене дихання, пульсація сонної артерії, зникнення чи зниження гучності голосу, часте ковтання, тремор кистей, тремтіння всіх м'язів тіла, зведення брів, округлення й розширення очей, розширення зіниць, надмірне напруження лицьових м'язів, хворобливе спотворення виразу обличчя, сповільнене сприйняття, зниження продуктивності мислення, розсіювання уваги чи звуження (концентрація на одному об'єкті) [10, с. 27].

У той же час зазначені прояви, наприклад стресу та страху, можуть мати різний ступень інтенсивності переживань, на що значною мірою впливає тип темпераменту особи. Так, особи з рухомим типом діяльності нервової системи можуть проявляти більш емоційні реакції на дії слідчого.

Найменш читаними будуть емоції флегматика, котрий характеризується стриманістю їх проявів. У той же час досвідчений профайлер зможе їх діагностувати.

Варто наголосити, що в діагностуванні проявів тиску, на перший план виступає не так його інтенсивність (об'єктивний критерій), як сприйняття відповідною особою даного факту (суб'єктивне ставлення). Так, чим більш стійким є тип темпераменту особи, на яку здійснювався тиск, тим його результативність є меншою. Тобто можливостей з'ясування обставин вказаного факту у правоохоронців значно більше із наприклад сангвініком та холериком, аніж із флегматиком та меланхоліком. Однак організація спілкування із вказаними категоріями осіб обумовлює необхідність диференційованого підходу з боку співробітників правоохоронних органів.

Про негативні емоційні переживання, супутні такій позиції, можливо лише здогадуватися за наявністю в поведінці вираженої неконгруентності [14]

Однак, виявлення в поведінці осіб таких ознак, як: прикриття рукою роту, примружування очей, погляд скоса, його відвернення в сторону, намагання уникнути зорового контакту із співрозмовником, награність в поведінці, висловлення подій завченими фразами, що повторюються механічно, без емоційного їх супроводження, відсутність у поясненнях конкретики, пришвидшене або уповільнене мовлення, підвищена або понижена гучність голосу та інші можуть вказувати на невідповідність дійсності наданих свідчень. Таким чином емоції виступають маркером про відношення особи до якихось явищ (подій).

Провести залежність між ступенем проявів емоцій на вчинену подію та здійсненим на особу тиском, досить складно. Однак їх виявлення надає можливості визначення тих фактів, котрі особа намагається приховати (змінити), використовуючи вербальне мовлення. Більшість осіб не можуть приховати свої реакції на відповідні подразники, що і надає можливість використовувати профайлінг в діяльності правоохоронців взагалі та подоланні проявів протидії розслідуванню зокрема.

У той же час зі змісту протоколів проведення слідчих (розшукових) дій досить складно встановити емоційний стан та його формування під дією відповідних подразників, зміни в поведінці відповідних учасників. Так, наявність уточнюючих, контрольних питань можуть розглядатися як припущення про те, що слідчий виявив «слабке» місце допитуваного як щодо предмету допиту, так і обставин здійснення протидії розслідуванню. Таким чином можемо формувати лише гіпотетичні судження про застосування правоохоронцями знань профайлінгу, аналізуючи матеріали кримінальних проваджень.

Зазначене дозволяє наголосити, що спостереження та співбесіда виступають взаємообумовленими складовими компонентами процесу отримання інформації. Так, в один момент співбесіда виступає інструментарієм (засобом) для спостереження, в наступний - останнє є базою для визначення подальшого спілкування. Їх чергування має характеризуватися динамікою і, чим інтенсивніше та непомітніше відбувається переходи між вказаними видами діяльності (вони ж методи профайлінгу), тим більш вільно відбуватися процес одержання даних. Кількість отримуваних правоохоронцями відомостей збільшується за рахунок можливості сприйняття її як такими. У даному випадку збільшення інформації у часі не перетворюється на лавиноподібний процес її надходження.

Негайна обробка отримуваних даних, з одного боку мінімізує втрату, надає можливість її уточнення та застосування «по-гарячому», поки вона є актуальною, а з іншого – сприяє визначенню подальших напрямків ведення спілкування, ключових, у тому числі, «слабких» та «сильних» позицій особи.

Висновки та пропозиції. Таким чином профайлінг може застосовуватися для виявлення проявів протидії розслідування, прогнозування негативного впливу на кримінальне провадження та його учасників, прийняття заходів його подолання. Цьому, значною мірою сприятимуть такі основні методи профайлінгу як спостереження та співбесіда, котрі виступають взаємообумовленими складовими компонентами процесу отримання інформації і, чим динамічніше процес їх застосування, тим більше можливостей отримання даних.

Виявлення проявів психоемоційних реакцій мають виступати відправною точкою в організації спілкування на предмет виявлення факту застосування по відношенню до особи тиску. Оцінка типу темпераменту особи обумовлює необхідність правоохоронців диференційованого підходу до організації спілкування та перспективи отриманні відомостей про факт здійснення тиску з боку зацікавлених осіб.

Підвищення рівня застосування профайлінгу не тільки покращить діяльність правоохоронців, а й зменшить витрати часу, сил та засобів на її виконання.

Проведений аналіз особливостей використання профайлінгу у виявленні проявів протидії розслідуванню не є вичерпним, що обумовлює необхідність приділення йому більш ґрунтовної уваги в наших подальших дослідженнях

Список літератури:

1.Давидова О.В. Проблема профайлінгу в переговорах з особами, які захопили заручників // Ûridična psihologìâ. 2017. № 1 . С. 11–12. [Davidova OV. The problem of profiling in negotiations with those who took hostages. Ûridična psihologìâ. 2017;(1):11–12. (In Ukr).]

2.Фролова Е. Профайлеры. URL: //http://samopoznanie.ru/articles/profaylery/

3. Охріменко І. Використання специфічних психологічних методів у процесі розкриття злочинів: проблеми та перспективи //Юридична Україна. 2010. № 4. С. 121-126. [Ohrimenko I. The use of specific psychological methods in the process of crime detection: problems and prospects. Legal Ukraine. 2010; (4):121-126. (In Ukr).]

4. Пальваль Є. А. Психолого-криміналістичний аналіз огляду місця події // Право і безпека. 2004. № 3. С. 217-219. [Pal'val' Je A. Psychological and forensic analysis of the scene. Law and security. 2004;(3): 217-219. (In Ukr).]

5. Волынский-Басманов Ю.М., Эриашвили Н. Профайлинг. Технологии предотвращения противоправных действий. 2-е изд. Москва : Юнити-Дана. 2013. 198 с. [Volьnskyj-Basmanov JuM, Эryashvyly N. Profiling. Technologies for the prevention of illegal actions. Moscow: Junyty-Dana; 2013. (In Russ).]

6. Корольов В. Застосування профайлінгу на державному кордоні України // Підприємництво, господарство і право. 2019. № 3 С.327-330. [Korol'ov V. Application of profiling on the state border of Ukraine. Entrepreneurship, economy and law. 2019;(3): 327-330. (In Ukr).]

7. Невербаліка / Психологіс. Енциклопедія практичної психології: URL : http://psychologis.com.ua/ neverbalika.htm.

8. Экман П. Психология лжи. Обмани меня, если сможешь / П. Экман. – СПБ.: Питер, 2010. 304 с. [Эkman P. Psychology of lies. Deceive me if you can St. Petersburg: Pyter; 2010. (In Russ).]

9. Пашковська М. В. «Психологічний портрет» злочинця та його значення під час розслідування злочинів [Pashkovs'ka M V. "Psychological portrait" of the criminal and its significance during the investigation of crimes (In Ukr).] URL: http://www.lex-line.com.ua/?language=us&go=full_article&id=1418.

10. Дормидонтов А. В. Профайлинг : учеб. пособие . – Ульяновск : УВАУ ГА (И), 2011. – 111 с. [Dormydontov AV, Semenova YA. Profiling: schoolbook. Ulyanovsk: UVAU GA (Y), 2011. (In Russ).]

11. Подільчак О.М. Криміналістичний профайлінг – реалізація вчення про особу злочинця.// Право і суспільство. 2017. № 4. С. 148 [Podil'chak OM. Forensic profiling - the implementation of the doctrine of the identity of the offender.Law and Society. 2017; (4): 148 (In Ukr).]

12. Наварро Д. Я вижу, о чём вы думаете Минск: Попурри, 2009. 336 с. [Navarro D., Karlyns M. I see what you think Minsk: Potpourri; 2009. (In Russ).]

13. Мещеряков Б. Г. Большой психологический словарь / сост. : Зинченко. В. П. 4-е изд. М. : АСТ: МОСКВА, 2009. [Meshherjakov B G, Zynchenko. VP. Large psychological dictionary Moscow: AST; 2009. (In Russ).]

14. Цветков В.Л. Профайлинг в деятельности органов внутренних дел. М.: Юнити-Дана: Закон и право, 2014 [Cvetkov VL. Profiling in the activities of law enforcement agencies. Moscow: Junyty-Dana; 2014. (In Russ).]

Semenovich K.S.
Ph. D. in Law,
Director, St. Petersburg State University,
Energy law center.

LEGAL REGULATION OF ALTERNATIVE ENERGY IN RUSSIA

Семенович Кристина Сергеевна
кандидат юридических наук,
директор Центра энергетического права
Санкт-Петербургского Государственного Университета.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ АЛЬТЕРНАТИВНОЙ ЭНЕРГЕТИКИ В РОССИИ

Summary. The article analyzes the current state of legal regulation of alternative energy in the Russian Federation. The country's population requires to be provided with legal, institutional and economic conditions for the acquisition and consumption of energy sources of adequate quality in an amount that would be sufficient to meet their vital needs. A framework, i.e. a legal act regulating the foundations of the development and functioning of alternative energy enterprises, is necessary for the legal regulation of alternative energy. Such an act would bring the country's alternative energy from the declarative level to the practical development stage and would stimulate investments in the industry.

Аннотация. В статье анализируется современное состояние правового регулирования альтернативной энергетики Российской Федерации. Населению страны необходимо обеспечить правовые, организационные и экономические условия для приобретения и потребления энергетических ресурсов надлежащего качества в объеме, достаточном для удовлетворения их жизненных потребностей. Правовое регулирование альтернативной энергетики требует фундамента - нормативно-правового акта, регламентирующего основы развития и функционирования предприятий в альтернативной энергетике. Подобный акт позволит вывести альтернативную энергетику страны с декларативного уровня на этап практического развития и простимулирует отрасль к инвестиционным вложениям.

Key words: alternative energy, investments, energy sources, electric energy, promising methods of energy production.

Ключевые слова: альтернативная энергетика, инвестиции, источники энергии, электрическая энергия, перспективные способы получения энергии

Россия обладает огромным ресурсным потенциалом, в ее недрах сосредоточены месторождения нефти, природного газа, угля и других видов горючих полезных ископаемых. Минеральные руды, содержащие железо, никель, медь, золото, серебро, алюминий и иные, являются одним из важнейших конкурентных преимуществ российской экономики.

Безусловно, природное богатство оказывает ни с чем несравнимое влияние на экономику страны, оно может быть как «локомотивом» развития, так и способно превратиться в «ресурсное проклятие» с симптомами «голландской болезни», для которой характерен резкий рост добычи полезных ископаемых и ощутимый спад в других секторах. Пораженная вирусом экономика «становится уязвимой к изменениям конъюнктуры волатильных сырьевых рынков» [1].

Согласно данным, приведенным в Стратегии развития минерально-сырьевой базы Российской Федерации до 2035 года [2], с учетом экономических условий освоения минерально-сырьевых ресурсов обеспеченность рентабельными запасами стратегических и наиболее значимых видов полезных ископаемых эксплуатируемых месторождений может составить не более 25 - 30 лет. Экспорт сырья не рассматривается как исключительная движущая сила энергетики и ставить экономическое развитие только в зависимость от экспортируемого сырья в долгосрочной перспективе представляется нерациональным.

Основной целью государства является создание достойных условий жизни населения, которые неразрывно связаны с необходимостью обеспечить правовые, организационные и экономические условия для приобретения и потребления гражданами энергетических ресурсов надлежащего качества в объеме, достаточном для удовлетворения их жизненных потребностей. Поэтому Энергетическая стратегия на период до 2030 года [3] в условиях неизбежного истощения запасов ископаемого топлива предусматривает формирование рационального использования ресурсов и снижение темпов роста потребления, которым, как предполагается, в том числе, будет способствовать увеличение использования возобновляемых источников энергии.

Сегодня на фоне пандемии коронавируса COVID-19 и ее негативного влияния на мировую экономику, падения спроса и цен на сырье, который ярче всего по непостижимому стечению обстоятельств отразился на нефтяной отрасли, внимание следует уделить перспективным энергетическим направлениям - альтернативной энергетике. Дальновидные вложения в эту сферу

будут, вкупе с иными усилиями, содействовать выходу социальных условий жизни на новый качественный уровень.

Целью настоящего исследования является выделение основных направлений развития альтернативной энергетики России в правовом аспекте.

На законодательном уровне применительно к альтернативной энергетике чаще всего используется термин «возобновляемые источники энергии». В Законе об электроэнергетике [4] под ними понимаются энергия солнца, энергия ветра, энергия вод (в том числе энергия сточных вод), за исключением случаев использования такой энергии на гидроаккумулирующих электроэнергетических станциях, энергия приливов, энергия волн водных объектов, в том числе водоемов, рек, морей, океанов, геотермальная энергия с использованием природных подземных теплоносителей, низкопотенциальная тепловая энергия земли, воздуха, воды с использованием специальных теплоносителей, биомасса, включающая в себя специально выращенные для получения энергии растения, в том числе деревья, а также отходы производства и потребления, за исключением отходов, полученных в процессе использования углеводородного сырья и топлива, биогаз, газ, выделяемый отходами производства и потребления на свалках таких отходов, газ, образующийся на угольных разработках.

В ряде нормативно-правовых актов для обозначения источников альтернативной энергии используется иной термин - «нетрадиционных энергетических ресурсов», не имеющий легального определения. Так, например, в Распоряжении Правительства РФ от 17.12.2014 № 2572-р [5], утвердившим концепцию социально-экономического развития Курильских островов, отмечается, что на территории Курильских островов реализованы проекты по использованию нетрадиционных энергетических ресурсов, а именно малые гидроэлектростанции на острове Парамушир, геотермальная электростанция «Менделеевская» на острове Кунашир и геотермальная электростанция «Океанская» на острове Итуруп.

На гидроэлектростанции происходит преобразование потока воды в электрическую энергию. На геотермальной электростанции производится выработка электроэнергии из тепловой энергии подземных источников - геотермальных вод, которые, как и энергия вод Законом об электроэнергетике отнесены к возобновляемым источникам энергии.

Также в законодательстве употребляется термин «нетрадиционные возобновляемые источники энергии», под которыми, например, в Приказе Минэкономразвития России от 01.08.2019 № 471 [6] понимаются электроэнергия и тепловая энергия, выработанные на геотермальных электростанциях, солнечных электростанциях, ветряных электростанциях и других нетрадиционных возобновляемых источниках энергии. Опять же источники, определенные федеральным законом, как возобновляемые источники энергии, приобретают дополнительную характеристику «нетрадиционные».

В Модельном законе «Об использовании альтернативных видов моторного топлива» [7] фигурирует понятие нетрадиционных источников и видов энергетического сырья, под которыми понимаются любые, за исключением нефтяных, источники сырья, в том числе сырье растительного происхождения, твердые горючие вещества, биогаз, пригодные и экономически целесообразные для получения моторного топлива.

Многообразие терминов, используемых законодателем в сфере альтернативной энергетики, свидетельствует об отсутствии четкого инструментария и исчерпывающего понятийного аппарата в этой области [8].

Цель альтернативной энергетики заключается в применении для выработки энергии возобновляемых или практически неисчерпаемых ресурсов. В принципе, управляемая реакция в ядерном реакторе также отвечает указанной цели. Ядерное топливо максимально энергоемко и подлежит вторичному использованию. Но по определенным причинам, к которым относятся безопасность, рентабельность, тепловое загрязнение, ядерные программы в ряде стран закрываются, а использование ядерных реакторов прекращается.

Соответственно, второй немаловажной целью альтернативной энергетики является направленность на исключение факторов, негативно влияющих на окружающую среду.

Таким образом, на наш взгляд, альтернативная энергетика представляет собой подотрасль энергетики, охватывающую перспективные способы получения энергии из восполняемых или практически неисчерпаемых ресурсов, при которых снижается риск причинения вреда окружающей среде.

Упомянутое ранее определение возобновляемых источников энергии, приведенное в Законе об электроэнергетике, во-первых, содержит закрытый перечень, дающий основание полагать, что не вошедшие в него источники энергии являются невозобновляемыми источниками энергии [9]. Во-вторых, допускает обозначать «энергию, получаемую из возобновляемых источников, как неисчерпаемую» [10]. Между тем, приведенное определение включает в себя как восполняемые источники, например, древесину, растения, где возможно истощение ресурса, когда лес не успевает восстанавливаться, так и неисчерпаемые или практически неисчерпаемые, например, энергию земли или воздуха. Какое бы количество солнечных батарей или ветряков не было бы установлено человеком, объем солнечного света, поступающего на Землю, не уменьшится, по крайней мере, до изменения термоядерных процессов в звезде.

Для устранения противоречий и во избежание путаницы в понятиях полагаем необходимым для обозначения ресурсов, используемых в альтернативной энергетике, использовать термин «альтернативные источники энергии», включающий как возобновляемые источники энергии, определенные Законом об электроэнергетике, так и иные, не упомянутые в законодательстве, но допускаемые к использованию в целях, возлагаемых на альтернативную энергетику. Данный термин и будет использоваться в дальнейшем настоящем исследовании.

Политика государства направлена на стимулирование использования альтернативных источников энергии в энергетике. Так, развитие электроэнергетики предполагает снижение зависимости отрасли от природного газа за счет использования гидроэлектростанций, солнечных энергоустановок, геотермальных электростанций и теплоснабжающих установок, биоэнергетических и ветровых установок, мусоросжигающих и мусороперерабатывающих энергокомплексов, а также энергии приливов.

На период до 2024 года в сфере повышения энергетической эффективности электроэнергетики на основе использования возобновляемых источников энергии Правительством РФ установлены следующие значения целевых показателей объема производства и потребления электрической энергии с использованием возобновляемых источников энергии (кроме гидроэлектростанций установленной мощностью более 25 МВт) [11]:

- в 2010 году - 1,5 процента;
- в 2015 году - 2,5 процента;
- в 2024 году - 4,5 процента.

Минэнерго России еще в 2011 году утверждена схема размещения генерирующих объектов электроэнергетики на основе использования альтернативных источников энергии на территории Российской Федерации [12], которая не обновлялась с 2012 года. Например, схемой предусмотрено строительство на территории г. Санкт-Петербурга в п. Левашово станции активной дегазации полигона твердых бытовых отходов «Новосёлки», функционирующей на основе газа, выделяемого отходами производства и потребления на свалках таких отходов. Полигон был закрыт в 2017 году, до настоящего времени проект окончательно не реализован, продолжаются работы по рекультивации [13].

В то же время, по информации официального сайта корпорации «Fortum» (ПАО «Фортум») [14], производителя электрической и тепловой энергии на восьми тепловых электростанциях, расположенных на Урале и в Западной Сибири, в 2017 году установленная мощность солнечной генерации, функционирующей на российском оптовом рынке электроэнергии и мощности, достигла 224 МВт. Крупнейшие из построенных солнечных электростанций расположены в Оренбургской области, в республиках Башкортостан и Алтай. До 2023 года, в России планируют построить ещё 1,5 ГВт солнечной генерации. Ульяновская ветряная электростанция с установленной мощностью 35 мегаватт, принадлежащая компании, стала первым генерирующим объектом, функционирующим на основе использования энергии ветра, начавшим работу на оптовом рынке электроэнергии и мощности.

Правительством РФ разработан и утвержден механизм стимулирования использования возобновляемых источников энергии на оптовом рынке электрической энергии и мощности [15], которым предусматривается компенсация доли затрат в цене товара, понесенных организацией, генерирующей мощность на объектах, функционирующих на основе альтернативных источников энергии.

Сетевые организации на розничном рынке электрической энергии, присоединенные или имеющие доступ к генерирующим объектам, работающим на основе альтернативных источников энергии, обязаны осуществлять компенсацию потерь в сетях за счет приобретения электроэнергии, выработанной такими генерирующими объектами.

Потребитель электрической энергии в целях удовлетворения собственных бытовых или производственных нужд может иметь объект микрогенерации, вырабатывающий энергию на основе альтернативных источников энергии, переизбыток которой допускается реализовывать на розничном рынке электрической энергии. Правда, предельно допустимый размер вырабатываемой объектом микрогенерации электрической энергии ограничивается 15 кВт. Как указывается в литературе [16], современный жилой дом предусматривает его наполнение различной бытовой техникой, теплыми полами, сплит-системой, холодильником, телевизором, подсобными помещениями, освещением территории, системой полива, баней и пр. Все это предполагает потребление значительного количества электрической энергии. И изначально закладывается невозможность получения излишков энергии, которые можно было бы реализовать в сеть в дневное время суток, если источником энергии выступает энергия Солнца.

Энергетической стратегией на период до 2030 года в теплоснабжении предполагается снижение доли котельных в производстве тепла в системах централизованного теплоснабжения за счет увеличения использования теплоутилизационных установок и особенно альтернативных источников тепла на базе геотермальной, солнечной энергии и биомассы, а также развитие систем распределенной генерации тепла с вовлечением в теплоснабжение альтернативных источников энергии. Однако на сегодняшний день все возможные способы использования альтернативных источников энергии на законодательном уровне

предусматриваются в качестве предложений к схемам теплоснабжения [17].

Для организаций осуществляющих инвестиции в создание объектов, имеющих наивысший класс энергетической эффективности, в том числе многоквартирных домов, и (или) относящихся к альтернативным источникам энергии, и (или) относящихся к объектам по производству тепловой энергии, электрической энергии, имеющим коэффициент полезного действия более чем 57 процентов, и (или) иных объектов, технологий, имеющих высокую энергетическую эффективность, налоговым законодательством [18] предусматривается предоставление инвестиционного налогового кредита. «Фактически налогоплательщик, которому предоставлен инвестиционный налоговый кредит, в течение определенного срока уменьшает платежи по налогу, а потом поэтапно выплачивает сумму кредита и проценты по нему» [19]. Организации – налогоплательщики вправе рассчитывать на получение инвестиционного налогового кредита на сумму, составляющую 100 процентов стоимости приобретенного оборудования, используемого исключительно для целей создания объектов, имеющих наивысший класс энергетической эффективности, в том числе за счет использования альтернативных источников энергии. Тем самым государство стремится повысить рентабельность реализации мер, направленных на повышение энергоэффективности.

Таким образом, сегодня постепенно реализуется государственная политика, направленная на стимулирование использования альтернативных источников энергии. Безусловно, далеко не безосновательным, представляется вывод о необходимости уплотненного государственного вмешательства в указанную сферу на региональном, национальном и местном уровнях в виде поддержки для определенных секторов экономики и компаний в форме грантов или освобождения от налогов и сборов, введения обязательств государственных услуг [10, с. 50]. Между тем, в правовом аспекте, без которого невозможно упорядоченное развитие ни одной сферы, отсутствует достаточная регламентация использования альтернативных источников энергии. Любой сфере, как и альтернативной энергетике, необходима систематизация, установление определенного свода правил и понятий. Применение альтернативных источников энергии сегодня требует, в первую очередь, информационной основы. Речь идет о первостепенном для любой науки инструментарии, понятийном аппарате и принципах правового регулирования отношений, складывающихся в данной области. Необходимо разработать комплексный нормативно-правовой акт, регламентирующий основы развития и функционирования предприятий в альтернативной энергетике. Подобный акт позволит вывести альтернативную энергетику страны с декларативного уровня на этап практического развития и простимулирует отрасль к инвестиционным вложениям.

Список литературы

1. Ховавко И.Ю., Шведов К.И. «Ресурсное проклятие»: обзор точек зрения // Государственное управление. Электронный вестник. - 2017 - №64. - С. 56-67.

2. Распоряжение Правительства РФ от 22.12.2018 № 2914-р «Об утверждении Стратегии развития минерально-сырьевой базы Российской Федерации до 2035 года» // Собрание законодательства РФ. - 2018. - № 53 (часть II). - ст. 8762, ИПС «КонсультантПлюс».

3. Распоряжение Правительства РФ от 13.11.2009 № 1715-р «Энергетическая стратегия России до 2030 года» // Собрание законодательства РФ. - 2009. - № 48. - ст. 5836, ИПС «КонсультантПлюс».

4. Федеральный закон от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» (принят ГД ФС РФ 21.02.2003) // Собрание законодательства РФ. - 31.03.2003. - № 13. - ст. 1177, ИПС «КонсультантПлюс».

5. Распоряжение Правительства РФ от 17.12.2014 № 2572-р «Об утверждении Концепции федеральной целевой программы «Социально-экономическое развитие Курильских островов (Сахалинская область) на 2016 - 2025 годы» // Собрание законодательства РФ. - 05.01.2015. - № 1 (часть III). - ст. 332, ИПС «КонсультантПлюс».

6. Приказ Минэкономразвития России от 01.08.2019 № 471 «Об утверждении методики расчета энергоемкости валового внутреннего продукта Российской Федерации и оценки вклада отдельных факторов в динамику энергоемкости валового внутреннего продукта Российской Федерации» // [Электронный ресурс] Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс». Дата доступа: 03.05.2020.

7. Модельный закон «Об использовании альтернативных видов моторного топлива» (принят постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств - участников СНГ от 15.11.2003 № 22-10) // [Электронный ресурс] Доступ из справ.-правовой системы «Гарант». Дата доступа: 03.05.2020.

8. Игнатьева И.А. Использование земель и земельных участков с объектами электроэнергетики: право и практика: учебное пособие. М.: Проспект, 2019. 368 с.;

9. Попондопуло В.Ф., Городов О.А., Петров Д.А. Возобновляемые источники энергии в электроэнергетике // Энергетическое право. 2011. № 1. С. 23 - 29.

10. Папенов К.В., Казанцева А.Н. Государственная поддержка развития альтернативной энергетики // Предпринимательское право. 2016. № 2. С. 44 - 52.

11. Распоряжение Правительства РФ от 08.01.2009 № 1-р «Об основных направлениях

государственной политики в сфере повышения энергетической эффективности электроэнергетики на основе использования возобновляемых источников энергии на период до 2024 года» // Собрание законодательства РФ. - 26.01.2009. - № 4. - ст. 515, ИПС «КонсультантПлюс».

12. Приказ Минэнерго России от 29.07.2011 № 316 «Об утверждении схемы размещения генерирующих объектов электроэнергетики на основе использования возобновляемых источников энергии на территории Российской Федерации» // Российская газета. - № 257. - 16.11.2011, ИПС «КонсультантПлюс».

13. Представители ОНФ и комитета по благоустройству проверили полигон «Новоселки» [Электронный ресурс]. — Режим доступа: https://www.kommersant.ru/doc/4269169/ (дата обращения: 03.05.2020).

14. О нас. Fortum.ru [Электронный ресурс]. — Режим доступа: https://www.fortum.ru/ (дата обращения: 03.05.2020).

15. Постановление Правительства РФ от 28.05.2013 № 449 «О механизме стимулирования использования возобновляемых источников энергии на оптовом рынке электрической энергии и мощности» // Собрание законодательства РФ. - 10.06.2013. - № 23. - ст. 2909, ИПС «КонсультантПлюс».

16. Камышанский В.П. Гражданско-правовое стимулирование энергоснабжения с использованием возобновляемых источников энергии как формы энергосбережения // Гражданское право. 2018. № 4. С. 9 - 12.

17. Постановление Правительства РФ от 22.02.2012 № 154 «О требованиях к схемам теплоснабжения, порядку их разработки и утверждения» // Собрание законодательства РФ. - 05.03.2012. - № 10. - ст. 1242, ИПС «КонсультантПлюс».

18. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. - № 31. - 03.08.1998. - ст. 3824, ИПС «КонсультантПлюс».

19. Лермонтов Ю.М. Постатейный комментарий к части первой Налогового кодекса Российской Федерации // [Электронный ресурс] Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс». Дата доступа: 03.05.2020.

УДК 340.131.5

Томляк Таїса Сергіївна,
асистент кафедри права,
Вінницький національний аграрний університет
(м. Вінниця)

КОНСТИТУЦІЙНА СКАРГА ЯК МЕХАНІЗМ ЗАХИСТУ ПОРУШЕНИХ ПРАВ І СВОБОД ОСОБИ

Tomlyak Taisa,
Assistant of the Department of Law,
Vinnytsia National Agrarian University
(Vinnytsia)

CONSTITUTIONAL COMPLAINT AS A MECHANISM FOR THE PROTECTION OF VIOLATED RIGHTS AND FREEDOM OF A PERSON

Томляк Таиса Сергеевна,
ассистент кафедры права,
Винницкий национальный аграрный университет
(г. Винница)

КОНСТИТУЦИОННАЯ ЖАЛОБА КАК МЕХАНИЗМ ЗАЩИТЫ НАРУШЕННЫХ ПРАВ И СВОБОД ЛИЦА

Анотація. У статті розглянуто вимоги до конституційної скарги, актуальність питання ефективності конституційної скарги та її місце у юридичному механізмі захисту прав та свобод особи. Акцентовано увагу на проблемах виконання рішення Конституційного суду України, прийнятого за результатами розгляду конституційної скарги та надано пропозиції щодо їх вирішення.

У статті сформульовано та аргументовано пропозицію про доцільність внесення змін до частини 2 статті 152 Конституції України в частині ретроактивності рішення Конституційного суду України та Закону України «Про Конституційний суд України», а саме: в частину 2 статті 77 щодо деталізації порядку поновлення процесуального строку суб'єкту права на конституційну скаргу, коли її розгляд є необхідним із мотивів суспільного інтересу; в частину 2 статті 55 щодо вимоги долучення суб'єктом подання до конституційної скарги копії остаточного судового рішення у справі суб'єкта права на конституційну

скаргу засвідченої в установленому порядку судом, що його ухвалив; в частину 1 статті 56 щодо надання юридичним особам публічного права права на конституційну скаргу.

Крім того, установлено процесуальний недолік виконання рішення Конституційного суду України, яким визнано неконституційними окремі положення закону, який полягає у тому, що усі процесуальні кодекси, за винятком Кримінального процесуального кодексу, передбачають як наслідок визнання неконституційним окремого закону можливість перегляду рішення суду за виключними обставинами, лише у випадку, якщо рішення суду ще не виконано.

Abstarct. The article deals with the requirements for a constitutional complaint, the relevance of the issue of the effectiveness of a constitutional complaint and its place in the legal mechanism of protection of the rights and freedoms of a person. Attention was drawn to the problems of implementation of the decision of the Constitutional Court of Ukraine, adopted on the basis of the consideration of the constitutional complaint, and proposals for their resolution were presented.

The article formulates and substantiates the proposal on the expediency of amending Article 152 (2) of the Constitution of Ukraine regarding the retroactivity of the decision of the Constitutional Court of Ukraine and the Law of Ukraine "On the Constitutional Court of Ukraine", namely: Article 77, paragraph 2 the right to a constitutional complaint when its consideration is necessary for reasons of public interest; Article 55 (2) on the requirement that the subject file a copy of the final judgment in the case of the subject of the right to a constitutional complaint certified by the court which approved it; to Article 56, Part 1, concerning the granting to legal persons of a public right of a constitutional complaint.

In addition, a procedural defect was found to enforce the decision of the Constitutional Court of Ukraine, which declared unconstitutional certain provisions of the law, which is that all procedural codes, with the exception of the Criminal Procedure Code, provide as a consequence of the unconstitutionality of a separate law the possibility of reviewing court decisions in exceptional circumstances. only if the court decision has not yet been enforced.

Аннотация. В статье рассмотрены требования к конституционной жалобы, актуальность вопроса эффективности конституционной жалобы и ее место в юридическом механизме защиты прав и свобод личности. Акцентировано внимание на проблемах выполнения решения Конституционного суда Украины, принятого по результатам рассмотрения конституционной жалобы и даны предложения по их решению.

В статье сформулированы и аргументировано предложение о целесообразности внесения изменений в части 2 статьи 152 Конституции Украины в части ретроактивности решение Конституционного суда Украины и Закона Украины «О Конституционном Суде Украины», а именно: в часть 2 статьи 77 относительно детализации порядка обновления процессуального срока субъекта права на конституционную жалобу, когда рассмотрение необходимо по мотивам общественного интереса; в часть 2 статьи 55 относительно требования добавления субъектом представления в конституционной жалобе копии окончательного судебного решения по делу субъекта права на конституционную жалобу заверенной в установленном порядке судом, который постановил; в часть 1 статьи 56 о предоставлении юридическим лицам публичного права на конституционную жалобу.

Кроме того, установлено процессуальный недостаток выполнения решения Конституционного суда Украины, которым признаны неконституционными отдельные положения закона, который заключается в том, что все процессуальные кодексы, за исключением Уголовного процессуального кодекса, предусматривающие как следствие признания неконституционным отдельного закона возможность пересмотра решения суда по исключительными обстоятельствами, только в случае, если решение суда еще не выполнено.

Ключові слова: Конституція України, конституційна скарга, Конституційний Суд України, основні права та свободи особи, ефективний механізм захисту, вимоги до конституційної скарги.

Key words: The Constitution of Ukraine, the constitutional complaint, the Constitutional Court of Ukraine, fundamental rights and freedoms, the effective mechanism of protection, requirements for a constitutional complaint.

Ключевые слова: Конституция Украины, конституционная жалоба, Конституционный Суд Украины, основные права и свободы личности, эффективный механизм защиты, требования к конституционной жалобы.

Постановка проблеми. Інститут конституційної скарги з'явився в Україні внаслідок внесенення змін до статті 55 Конституції України, відповідно до яких, кожному гарантується право звернутись із конституційною скаргою до Конституційного Суду України з підстав, установлених Конституцією, та у порядку, визначеному законом [1].

Проте, інститут конституційної скарги почав працювати 22 лютого 2018 року після прийняття Регламенту Конституційного Суду України.

На жаль, закони можуть бути недосконалими, тому конституційна скарга є саме тим інструментом, який особа може використати для захисту своїх прав. Адже, забезпечення принципу верховенства права є основним способом гарантування реалізації та захисту права людини на справедливий суд. Так, у частині 1 статті 8

Конституції України передбачено: «В Україні визнається і діє принцип верховенства права» [1].

Вважаємо, що важливою складовою принципу верховенства права є забезпечення доступу фізичних та юридичних осіб до конституційного правосуддя для ефективного захисту порушених прав.

Так, право на подання конституційної скарги юридичні та фізичні особи отримали після проведення конституційної реформи. Але на жаль, трохи більше ніж через рік після реального запровадження інституту конституційної скарги очевидна необхідність вдосконалення цього інституту. Насамперед це питання відповідності скарг вимогам встановлених законом і забезпечення відновлення порушеного права особи, у разі визнання Конституційним Судом України неконституційними окремі положення закону.

Вважаємо, що недоліки нормативного регулювання інституту конституційної скарги потрібно усувати, передусім на законодавчому рівні. Тому сформовані в даній статті висновки та пропозиції щодо покращення нормативно-правового врегулювання інституту конституційної скарги набувають особливої актуальності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Інститут конституційної скарги досліджували такі вчені як Бринь Т.О. [2], Шаповалова К.Г. [3], Гультай М.М. [4], Кузнецова Ю.[7] та інші. Водночас, недостатньо дослідженими є питання, пов'язані із проблемами і недоліками конституційно-правового регулювання інституту конституційної скарги на рівні конституційного законодавства, що і зумовило вибір нами даної проблематики.

Формулювання цілей статті. Метою статті є дослідження інституту конституційної скарги в законодавстві України та його ефективності, дослідження проблем і недоліків конституційно-правового регулювання інституту конституційної скарги та надання пропозицій щодо їх усунення на рівні конституційного законодавства.

Виклад основного матеріалу дослідження. Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» розширено доступ громадян та юридичних осіб до Конституційного Суду України через запровадження інституту конституційної скарги [8].

Відповідно до нової ст. 151^1 Конституції України, Конституційний Суд вирішує питання про відповідність Конституції України (конституційність) закону України за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України. Конституційна скарга може бути подана в разі, якщо всі інші національні засоби юридичного захисту вичерпано [1].

З метою забезпечення реалізації нового конституційного права осіб на конституційну скаргу 13 липня 2017 року Верховна Рада ухвалила нову редакцію Закону України «Про Конституційний Суд України» [9].

Отже, можливість реалізації особами права на конституційну скаргу виникла в вересні 2016 року, а порядок розгляду скарг було врегульовано парламентом лише в липні 2017 року.

Так, у Законі України «Про Конституційний Суд України» встановлено порядок подання та розгляду конституційної скарги, вимоги до форми та змісту конституційної скарги, вимоги щодо суб'єктів права на подання конституційної скарги, процедуру проведення попередньої перевірки конституційних скарг, підстави для відмови у відкритті та припинення конституційного провадження у справі за конституційною скаргою, інститут забезпечення конституційної скарги та інші [9].

Але, попри наявність в новій редакції Закону України «Про Конституційний Суд України», конституційні скарги не розглядалися, оскільки до моменту затвердження Регламенту Конституційного Суду України була відсутня процедура розгляду конституційної скарги та несформовані колегії і сенати, як органи Суду.

Так, відповідно до пункту 5 Розділу ІІІ «Прикінцеві положення» Закону України «Про Конституційний Суд України», Конституційний Суд упродовж трьох місяців з дня офіційного опублікування Закону ухвалює Регламент [9].

Таким чином, Регламент було ухвалено Конституційним Судом із запізненням на три місяці.

Отже, до моменту ухвалення Регламенту Конституційного Суду суб'єкти права на конституційну скаргу були позбавлені можливості реалізувати таке конституційне право.

Вважаємо, що неспроможність Конституційного Суду України ефективно організувати свою роботу перешкоджала реалізації права на сконституційну скаргу.

Відповідно до частини 1 статті 55 Закону України «Про Конституційний Суд України» конституційною скаргою є подане до Суду письмове клопотання щодо перевірки на відповідність Конституції України (конституційність) закону України (його окремих положень), що застосований в остаточному судовому рішенні у справі суб'єкта права на конституційну скаргу [9].

Так, Друга колегія Другого сенату Конституційного Суду України в ухвалі від 18 квітня 2018 року № 107-2(II)/2018 ухвалила, що конституційна скарга щодо перевірки на відповідність Конституції України положень закону України, які не були застосовані в остаточному судовому рішенні у справі суб'єкта права на конституційну скаргу, визнається Судом такою, що не відповідає вимогам частини першої статті 55 Закону України «Про Конституційний Суд України» [10].

Отже, з конституційною скаргою може звертатися особа лише для перевірки на

відповідність Конституції України саме закону чи окремих положень цього закону, що застосований судом в остаточному рішенні.

При цьому необхідно звернути увагу, що відповідно до абзацу 1 пункту 3 Розділу ІІІ «Прикінцеві положення» Закону України «Про Конституційний Суд України») конституційну скаргу може бути подано, якщо остаточне судове рішення у справі особи набрало законної сили не раніше 30 вересня 2016 року [9].

В ухвалі Другої колегії Першого сенату Конституційного Суду України від 18 квітня 2018 року № 113-2(I)/2018 зазначено: «Якщо остаточне судове рішення набрало законної сили раніше 30 вересня 2016 року, конституційна скарга щодо перевірки на відповідність Конституції України (конституційність) закону України (його окремих положень), що застосований у цьому судовому рішенні, є неприйнятною» [11].

Отже, особа має право подавати конституційну скаргу для перевірки на відповідність Конституції України саме закону чи окремих положень цього закону, що застосований судом в рішенні, яке не підлягає оскарженню і вступило в законну силу до 30 вересня 2016 року, в іншому випадку така конституційна скарга буде визнана неприйнятною та не розглядатиметься судом.

Окрему увагу необхідно звернути на перелік суб'єктів права на конституційну скаргу.

Так, відповідно до статті 56 Закону України «Про Конституційний Суд України» суб'єктом права на конституційну скаргу є особа, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України (його окремі положення) суперечить Конституції України. До суб'єктів права на конституційну скаргу не належать юридичні особи публічного права. Конституційну скаргу фізична особа підписує особисто. Якщо суб'єктом права на конституційну скаргу є дієздатна фізична особа, яка за станом здоров'я або фізичною вадою не в змозі особисто підписати конституційну скаргу, її підписує уповноважена в установленому законом порядку особа, що діє від її імені. Конституційну скаргу юридичної особи підписує уповноважена на це особа, повноваження якої має бути підтверджено установчими документами цієї юридичної особи та актом про призначення (обрання) на посаду уповноваженої особи.» [9].

«У випадку, якщо суб'єктом права на конституційну скаргу є дієздатна фізична особа, яка за станом здоров'я або фізичною вадою не в змозі особисто підписати конституційну скаргу, її підписує уповноважена в установленому законом порядку особа, що діє від її імені, при цьому до клопотання мають бути додані документи, які підтверджували б вказаний факт» - до такого висновку прийшла Друга колегія суддів Першого сенату Конституційного Суду України в ухвалі від 6 квітня 2018 року № 43-2(I)/2018 [25].

Отже, юридичні особи публічного права не наділені правом на конституційну скаргу. Вважаємо таку норму суттєвим недоліком закону, який позбавляє таких юридичних осіб захисту своїх прав в конституційному судочинстві. З огляду на це, пропонуємо абз. 2 ч. 1 ст. 56 Закону України «Про Конституційний Суд України» викласти у такій редакції: «Органи місцевого самоврядування та державної влади не наділені правом звернення з конституційною скаргою.»

Як свідчать статистичні дані зазначені в Щорічній інформаційній доповіді Конституційного Суду України за 2018 рік, затвердженого на засіданні Конституційного Суду України постановою Конституційного суду України від 6 червня 2019 року № 22-п/2019 за період з 1 січня по 31 грудня 2018 року до Конституційного Суду України надійшло 690 скарг, з них 426 (62%) було повернуто суб'єктам права на конституційну скаргу, як такі, що за формою не відповідають вимогам закону [12].

Така сумна статистика свідчить про те, що особам, яким надано право на подання конституційної скарги необхідно досконало вивчити усі вимоги до конституційної скарги для прийняття та подальшого розгляду їх конституційних скарг Конституційним Судом України.

Вважаємо за доцільне розглянути основні вимоги до конституційної скарги до яких належать:

1) Конституційна скарга подається до Конституційного Суду України державною мовою. Учасники конституційного провадження, які не володіють державною мовою, мають своєчасно заявити клопотання про участь у справі перекладача. Такі учасники конституційного провадження можуть запропонувати Суду кандидатуру перекладача, надавши документи на підтвердження його кваліфікації. Питання про участь перекладача вирішує Сенат чи Велика палата до початку розгляду справи, постановляючи ухвалу. (ч. 1,4,5 ст. 74 Закону України «Про Конституційний суд України») [9].

2) Конституційна скарга до Суду надсилається поштою або подається безпосередньо до Секретаріату (ч. 1 ст. 57 Закону України «Про Конституційний суд України») [9].

3) Статтею 55 Закону України «Про Конституційний суд України» передбачено, що у конституційній скарзі зазначається:

3.1. Прізвище, ім'я, по батькові (за наявності) громадянина України, іноземця чи особи без громадянства, адреса зареєстрованого місця проживання особи (для іноземця чи особи без громадянства – місця перебування) або повна назва та місце знаходження юридичної особи, а також номер засобу зв'язку, адреса електронної пошти, якщо такі є (пункт 1 частини 2 статті 55 Закону України «Про Конституційний суд України») [9].

3.2. Відомості про уповноважену особу, що діє від імені суб'єкта права на конституційну скаргу (пункт 2 частини 2 статті 55 Закону України «Про Конституційний суд України») [9].

Вважаємо, що довіреність, яка видається особою, наділеною правом на подання конституційної скарги має чітко передбачати право повіреного представляти інтереси довірителя саме у Конституційному Суді.

3.3. Опис перебігу розгляду відповідної справи в судах (пункт 4 частини 2 статті 55 Закону України «Про Конституційний суд України») [9].

Дослідивши вказану вимогу до конституційної скарги, варто зазначити, що в даному випадку йдеться про хронологічний виклад звернень автора клопотання до судових установ із відповідними заявами (позов, апеляційна скарга, касаційна скарга) та результати їх розгляду.

3.4. Короткий виклад остаточного судового рішення, в якому було застосовано відповідні положення закону України (пункт 3 частини 2 статті 55 Закону України «Про Конституційний суд України») [9].

3.5. Копія остаточного судового рішення у справі суб'єкта права на конституційну скаргу має бути засвідчена в установленому порядку судом, що його ухвалив (абзац 10 частини 2 статті 55 Закону України «Про Конституційний суд України») [9].

На необхідність виконання вказаної вимоги неодноразово звертав увагу Конституційний суд України, в тому числі Третя колегія суддів Першого сенату Конституційного Суду України в ухвалі від 12 квітня 2018 року № 80-3(I)/2018) вказала, що неналежне засвідчення копії остаточного судового рішення у справі суб'єкта права на конституційну скаргу є істотним формальним недоліком та підставою для повернення конституційної скарги автору клопотання керівником Секретаріату Конституційного Суду України, як це передбачено абзацом першим частини третьої статті 57 Закону України «Про Конституційний Суд України» [13].

Проте, на нашу думку, вказана вимога до скарги ускладнює та перешкоджає суб'єктам звернення скористатись своїм конституційним правом на подачу конституційної скарги. Оскільки в більшості випадків на момент звернення з скаргою до Суду, копія такого рішення, засвідчена судом, що його ухвалив, відсутня у суб'єкта права, так як перебуває на виконанні в державній виконавчій службі або взагалі не направлена суб'єкту звернення судом, який ухвалив остаточне рішення.

Крім того, частиною 2 статті 2 Закону України «Про доступ до судових рішень» передбачено, що усі судові рішення є відкритими та підлягають оприлюдненню в електронній формі не пізніше наступного дня після їх виготовлення і підписання [14].

Тому вважаємо, що судді мають можливість ознайомитись із текстом рішення у Єдиному державному реєстрі судових рішень, а в абзаці 10 частини другої статті 55 Закону України «Про Конституційний Суд України» пропонуємо після слова «судом» слова «що його ухвалив» замінити на слова « в якому знаходиться справа»

3.6. Конкретні положення закону України, які належить перевірити на відповідність Конституції України, та конкретні положення Конституції України, на відповідність яким належить перевірити закон України (пункт 5 частини 2 статті 55 Закону України «Про Конституційний суд України») [9].

Так, Перша колегія суддів Другого сенату Конституційного Суду України в ухвалі від 22 травня 2018 року № 174-1(II)/2018 конкретизувала вказану вимогу, зазначивши: «Суб'єкт права на конституційну скаргу повинен чітко визначити предмет перевірки на конституційність, при цьому, недостатньо вказати лише статті відповідного закону України чи Конституції України, але і конкретні частини цих статей, оскільки кожна з них має самостійний зміст» [15].

3.7. Обґрунтування тверджень щодо неконституційності закону України (його окремих положень) із зазначенням того, яке з гарантованих Конституцією України прав людини, на думку суб'єкта права на конституційну скаргу, зазнало порушення внаслідок застосування закону (пункт 6 частини 2 статті 55 Закону України «Про Конституційний суд України») [9].

«Припущення не можуть вважатися аргументами на підтвердження неконституційності правових актів чи їх окремих положень», зазначив Конституційний Суд України в ухвалі від 2 вересня 2015 року № 34-у/2015 року [16].

«При цьому особа, яка звертається до Конституційного Суду України, повинна не лише зазначити, а й аргументовано довести як саме закон (його окремі положення) обмежує чи порушує її конкретне конституційне право і що таке обмеження не відповідає Конституції України (є неконституційним)» до такого висновку прийшла Перша колегія суддів Першого сенату Конституційного Суду України в ухвалі від 24 квітня 2018 року № 127-1(I)/2018 [17].

Також Конституційний Суд України в своїй ухвалі від 4 квітня 2017 року № 4-у/2017 звернув увагу, що «Цитування приписів Конституції України, міжнародно-правових актів, змісту положень законів України, актів Конституційного Суду України без аргументації невідповідності Конституції України оспорюваних положень закону не є обґрунтуванням їх неконституційності у розумінні пункту 6 частини другої статті 55 Закону України «Про Конституційний Суд України» [18].

Крім того, аналізуючи ухвали Конституційного суду України, варто зазначити, що суб'єкт в конституційній скарзі має обґрунтувати саме конституційність положень закону, а також вказати право людини, яке порушено внаслідок застосування закону, та відповідної норми Конституції України, яка гарантує це право.

3.8. Відомості про документи і матеріали, на які посилається суб'єкт права на конституційну

скаргу, із наданням копій цих документів і матеріалів [9].

Слід звернути увагу, що Друга колегія Першого сенату Конституційного Суду України в ухвалі від 17 квітня 2018 року № 102-2(I)/2018 зазначила наступне: «У конституційній скарзі має бути зазначено всі відомості про документи і матеріали, на які суб'єкт права на конституційну скаргу посилається, долучено їх копії, а також вказано їх у переліку документів і матеріалів, що додаються до конституційної скарги» (пункт 7 частини 2 статті 55 Закону України «Про Конституційний суд України») [19].

3.9. Перелік документів і матеріалів, що додаються (пункт 8 частини 2 статті 55 Закону України «Про Конституційний суд України») [9].

Як зазначено в Ухвалі Другої колегії Першого сенату Конституційного Суду України від 17 квітня 2018 року № 104-2(I)/2018 у конституційній скарзі має бути зазначено всі відомості про документи і матеріали, на які суб'єкт права на конституційну скаргу посилається, долучено їх копії, а також вказано їх у переліку документів і матеріалів, що додаються до конституційної скарги [20].

Дослідивши усі вимоги до конституційної скарги, слід зауважити, що конституційна скарга це складний юридичний інститут, який не працюватиме ефективно без адвокатів. Вважаємо, що сема адвокати зможуть підготувати відповідним чином у відповідності до вимог скаргу та захистити порушені права особи у конституційному судочинстві. Особам, які мають право на подачу конституційної скарги та їх адвокатам необхідно звернути увагу при написанні скарги, що недотримання вимог закону щодо прийнятності скарги являється підставою для відмови у відкритті конституційного провадження у справі.

Так, статтею 77 Закону України «Про Конституційний Суд України» передбачено, що конституційна скарга вважається прийнятною за умов її відповідності вимогам, передбаченим статтями 55, 56 цього Закону, та якщо:

1) вичерпано всі національні засоби юридичного захисту (за наявності ухваленого в порядку апеляційного перегляду судового рішення, яке набрало законної сили, а в разі передбаченої законом можливості касаційного оскарження - судового рішення, винесеного в порядку касаційного перегляду);

2) з дня набрання законної сили остаточним судовим рішенням, у якому застосовано закон України (його окремі положення), сплинуло не більше трьох місяців [9].

При цьому, на нашу думку, законом не врегул ьовано питання поновлення пропущених строків, к оли
скарга подана після закінчення тримісячного строк уале її розгляд є необхідним через мотиви суспільн ого інтересу. З огляду на це, пропонуємо прописати в законі норму, яка передба чає відсутність у особи в даному випадку обов'язку заявляти клопотання про поновлення пропущеного строку.

Проте, на наш погляд, одним із головних недоліків конституційної скарги є відсутність можливості якісно реалізувати механізм конституційного захисту. Оскільки, наслідком визнання неконституційним окремого закону може бути відновлення порушеного права особи в порядку перегляду за виключними обставинами. На жаль, судова практика свідчить, що в такому випадку право на ефективний засіб юридичного захисту майже не можливо реалізувати.

Так, частинами 2,3 статті 152 Конституції України передбачено, що «Закони, інші акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення. Матеріальна чи моральна шкода, завдана фізичним або юридичним особам актами і діями, що визнані неконституційними, відшкодовується державою у встановленому законом порядку» [1].

Така норма основного закону є основною перешкодою для відшкодування державою особам матеріальної чи моральної шкоди, завданої законами, що визнані неконституційними. З огляду на зазначене, вважаємо за доцільне внести зміни до Конституції в частині ретроактивності рішення Конституційного суду.

Зазначені зміни повністю відповідатимуть Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та судовій практиці Європейського суду з прав людини і основоположних свобод. Так як, статтею 13 Конвенції про захист прав людини передбачено, що кожен, чиї права та свободи, визнані в цій Конвенції, було порушено, має право на ефективний засіб юридичного захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження.[22].

Поряд з цим, частиною 1 статті 35 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод передбачено, що суд може брати справу до розгляду лише після того, як було вичерпано всі національні засоби юридичного захисту, згідно із загальновизнаними принципами міжнародного права, і впродовж шести місяців від дати постановлення остаточного рішення на національному рівні.[22].

Крім того, у справі «Ілхан проти Туреччини» від 27 червня 2000 року ЄСПЛ нагадав, що «правило … зобов'язує заявників спочатку скористатися засобами юридичного захисту, які зазвичай є доступними і достаніми у внутрішній правовій системі, аби дати їм можливість отримати відшкодування за ймовірні порушення. Існування засобів юридичного захисту має бути достатньо визначеним, як на практиці, так і в теорії, в іншому разі такі засоби не відповідатимуть вимогам доступності та ефективності. Пункт 1 статті 35

також вимагає, аби скарги, які мають намір подати до Суду, спочатку були подані щонайменше по суті до відповідного національного органу згідно з формальними вимогами, встановленими внутрішнім законодавством, але це не означає необхідність вжиття неадекватних або неефективних засобів юридичного захисту справа» [21].

Вважаємо, що до процесуальних вад реалізації права на ефективний захист порушених прав інститутом конституційної скарги також належать деякі норми процесуальних кодексів.

Так, пунктом 1 частини 3 статті 320 Господарського процесуального кодексу України передбачено, що підставою для перегляду судових рішень у зв'язку з виключними обставинами є встановлена Конституційним Судом України неконституційність (конституційність) закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого (не застосованого) судом при вирішенні справи, якщо рішення суду ще не виконане [23].

Відповідно до пункту 1 частини 5 статті 361 Кодексу адміністративного судочинства України підставою для перегляду судових рішень у зв'язку з виключними обставинами є встановлена Конституційним Судом України неконституційність (конституційність) закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого (не застосованого) судом при вирішенні справи, якщо рішення суду ще не виконане [5].

Пунктом 1 частини 3 статті 423 Цивільного процесуального кодексу України передбачено, що підставою для перегляду судових рішень у зв'язку з виключними обставинами є встановлена Конституційним Судом України неконституційність (конституційність) закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого (не застосованого) судом при вирішенні справи, якщо рішення суду ще не виконане [6].

Тобто, зазначені процесуальні кодекси, містять аналогічні норми, які передбачають, що у разі визнання неконституційним окремого закону перегляд судового рішення за виключними обставинами можливий лише якщо рішення ще не виконано. Такі норми також унеможливлюють реалізацію механізму конституційного захисту. Тому на нашу думку, у вказані статті процесуальних кодексів необхідно внести зміни, а саме: після слів «якщо рішення суду» виключити слова «ще не виконане».

Досліджуючи інститут конституційної скарги, також необхідно звернути увагу на статтю 7 Кодексу адміністративного судочинства України [23], статтю 11 Господарського процесуального кодексу України [5], статтю 10 Цивільного процесуального України [6]. Вказаними нормами процесуальних кодексів України, передбачено наступне:

«Якщо суд доходить висновку, що закон чи інший правовий акт суперечить Конституції України, суд не застосовує такий закон чи інший правовий акт, а застосовує норми Конституції України як норми прямої дії

У такому випадку суд після винесення рішення у справі звертається до Верховного Суду для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта, що віднесено до юрисдикції Конституційного Суду України.» [5,6,23]

Проте, як свідчить судова практика, національні суди майже не користуються таким правом, наданим процесуальними кодексами, і не застосовують норми Конституції як норми прямої дії. Тому на нашу думку, суди в багатьох випадках при винесенні рішення порушують статтю 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

На таке порушення національних судів України звернув увагу ЄСПЛ у справі «Проніна проти України» від 18.07.2006 року , зазначивши наступне: «У цій справі заявниця зверталась до національних судів з вимогою вирішити її спір щодо пенсії з органами соціального забезпечення. Заявниця посилалася, зокрема, на положення статті 46 Конституції, заявляючи, що її пенсія не повинна бути нижчою за прожитковий мінімум. Однак національні суди не вчинили жодної спроби проаналізувати позов заявниці з цієї точки зору, попри пряме посилання у кожній судовій інстанції. Не у компетенції Суду вирішувати, який шлях міг би бути найадекватнішим для національних судів при розгляді цього аргументу. Однак, на думку Суду, національні суди, цілком ігноруючи цей момент, хоча він був специфічним, доречним та важливим, не виконали свої зобов'язання щодо пункту 1 статті 6 Конвенції. Відповідно було порушення цього положення.» [24].

Отже, узагальнюючи проаналізоване національне законодавство інституту конституційної скарги та акти Конституційного Суду України, варто зауважити, що конституційна скарга є ефективним процесуальним засобом для захисту основних прав і свобод громадян, оскільки на відміну від інших скарг та позовів, рішення по конституційній скарзі має не тільки приватний, а й суспільний характер. Вважаємо, що після вдосконалення цього інституту конституційне правосуддя досягне високого європейського рівня правової культури.

Висновки. Виходячи з проведеного дослідження, резюмуємо, що введення інституту конституційної скарги є необхідним кроком для забезпечення належного захисту прав людини в країні. Оскільки індивідуальна конституційна скарга реалізує одразу дві мети, а саме: приватний інтерес –перегляд судової справи особи за виключними обставинами, та суспільний інтерес – приведення національного законодавства України у відповідність до Конституції.

Поряд з цим, вважаємо, що існує необхідність покращення нормативного врегулювання інституту конституційної скарги шляхом внесення змін до Конституції, спеціального Закону про Конституційний суд та процесуальних кодексів.

Варто зазначити, що основним недоліком ефективності інституту конституційної скарги є процесуальний недолік виконання рішення Конституційного Суду України, яким визнано неконституційними окремі положення закону. Такий недолік полягає у тому, що процесуальні кодекси, крім Кримінального процесуального кодексу, передбачають як наслідок визнання неконституційним окремого закону можливість перегляду рішення суду за виключними обставинами якщо рішення ще не виконано. Оскільки рішення суду вступає в законну силу після апеляційного оскарження, а якщо апеляційну скаргу не подано, то ймовірність того, що рішення буде виконано до прийняття рішення Конституційним Судом, дуже велика. А це фактично нівелює реалізацію приватної мети особи, яка подала конституційну скаргу.

Пріоритетним напрямом подальших досліджень буде дослідження реальних результатів захисту та відновлення права особи при виконанні рішення Конституційного суду України, яким визнано неконституційними окремі положення закону.

Список використаних джерел

1. Конституція України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради, 1996. №30.

2. Бринь Т.О. Конституційний Суд України в механізмі захисту та забезпечення прав і свобод людини і громадянина : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право муніципальне право». Харків, 2010. с. 19

3. Шаповалова К.Г. Конституційна скарга в механізмі захисту прав та свобод людини і громадянина: порівняльне дослідження та перспективи запровадження в Україні. [Електронний ресурс] Конституційне право та державне будівництво. 2014. № 4. с. 32–38. URL: file:///C:/Users/USER/ Downloads/ Nashp_2014_4_7.pdf

4 Гультай М.М. Конституційна скарга у механізмі доступу до конституційного правосуддя: монографія. Право. Харків, 2013. с. 424

5. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06.11.1991 року № 1798-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#n4018

6. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 року № 1618-IV URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#n9041

7. Кузнецова Ю. Інститут конституційної скарги: теоретичні аспекти проблеми. Вісник Конституційного Суду України. 2013. № 4. с. 91–101.

8. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 02.06.2016 року № 1401-VIII. URL: https://zakon.rada.gov. ua/laws/show/1401-19

9. Про Конституційний Суд України: Закон України від 13.07.2017 року № 2136-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19

10. Ухвала Другої колегії Другого сенату Конституційного Суду України в ухвалі від 18 квітня 2018 року № 107-2(II)/2018 URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/107-2ii2018_0.pdf

11. Ухвала Другої колегії Першого сенату Конституційного Суду України від 18 квітня 2018 року № 113-2(I)/2018 URL: http://www.ccu.gov.ua /sites/default/files/docs/113_2_1_2018.pdf

12. Щорічна інформаційна доповідь Конституційного Суду України за 2018 рік: постанова Конституційного Суду України від 6 червня 2019 року № 22-п/2019 URL: http://ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/dopovid_2018.pdf

13. Ухвала Третьої колегії суддів Першого сенату Конституційного Суду України від 12 квітня 2018 року № 80-3(I)/2018) URL: http://www.ccu.gov.ua/ sitedefault/files/docs/80-3i2018.pdf

14. Про доступ до судових рішень: Закон України від 22.12.2005 року № 3262-IV URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3262-15

15. Ухвала Першої колегії суддів Другого сенату Конституційного Суду України від 22 травня 2018 року № 174-1(II)/2018 URL: http://www.ccu.gov.ua/ sites/default/files/docs/174-12_2018.pdf

16. Ухвала Конституційного Суду України від 2 вересня 2015 року № 34-у/2015. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/ndf/34-y/2015.pdf

17. Ухвала Першої колегії суддів Першого сенату Конституційного Суду України від 24 квітня 2018 року № 127-1(I)/2018. URL: http://www.ccu.gov.ua/ sites/default/files/docs/127-1_i_2018.pdf

18. Ухвала Конституційного Суду України від 4 квітня 2017 року № 4-у/2017 URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/4_y_2017.pdf

19. Ухвала Другої колегії Першого сенату Конституційного Суду України від 17 квітня 2018 року № 102-2(I)/2018. URL: http://www.ccu.gov.ua/ sites/default/files/docs/102_2_i_2018.pdf

20. Ухвала Другої колегії Першого сенату Конституційного Суду України від 17 квітня 2018 року № 104-2(I)/2018. URL: http://www.ccu.gov.ua/ sites/default/files/docs/104_21_2018.pdf

21. Рішення ЄСПЛ у справі «Ілхан проти Туреччини» від 27 червня 2000 року URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SO2540.html

22. Конвенція про захист прав людини від 4 листопада 1950 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/995_004

23. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005

року № 2747-IV URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#n12073

24. Рішення ЄСПЛ у справі «Проніна проти України» від 18.07.2006 року URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_096

25. Ухвала Другої колегії суддів Першого сенату Конституційного Суду України в ухвалі від 6 квітня 2018 року № 43-2(I)/2018. URL: http://www.ccu. gov.ua/sites/default/files/docs/43_21_2018.pdf

References

1. Konstituciya Ukraïni vid 28 chervnya 1996 roku [Constitution of Ukraine]. Vidomosti Verhovnoï Radi (1996, №30) [in Ukrainian].

2. Bryn′ T.O. (2010) Konstytutsiynyy Sud Ukrayiny v mekhanizmi zakhystu ta zabezpechennya prav i svobod lyudyny i hromadyanyna [The Constitutional Court of Ukraine in the mechanism of protection and protection of human and citizen's rights and freedoms]. Extended abstract of candidate's thesis. Kharkiv [in Ukrainian].

3. Shapovalova K.H. (2014) Konstytutsiyna skarha v mekhanizmi zakhystu prav ta svobod lyudyny i hromadyanyna: porivnyal′ne doslidzhennya ta perspektyvy zaprovadzhennya v Ukrayini [Constitutional complaint in the mechanism of protection of human and citizen's rights and freedoms: a comparative study and prospects for implementation in Ukraine]. Konstytutsiyne pravo ta derzhavne budivnytstvo - Constitutional law and state building, 4, 32–38. Retrieved from: file:///C:/Users/USER/ Downloads/ Nashp_2014_4_7.pdf [in Ukrainian].

4. Hul′tay M.M. (2013). Konstytutsiyna skarha u mekhanizmi dostupu do konstytutsiynoho pravosuddya [Constitutional complaint in the mechanism of access to constitutional justice] Monohrafiya – monograph. Pravo – right. Kharkiv [in Ukrainian].

5. Hospodars′kyy protsesual′nyy kodeks Ukrayiny [Economic Procedure Code of Ukraine] Law of Ukraine (1991, november 18) № 1798-XII Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#n4018 [in Ukrainian].

6. Tsyvil′nyy protsesual′nyy kodeks Ukrayiny [Code of Civil Procedure of Ukraine] Law of Ukraine (2004, march 18) № 1618-IV Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#n9041 [in Ukrainian].

7. Kuznetsova YU. (2013). Instytut konstytutsiynoyi skarhy: teoretychni aspekty problem [Institute for Constitutional Complaint: Theoretical Aspects of the Problem]. Visnyk Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny - Bulletin of the Constitutional Court of Ukraine, 4, 91-101 [in Ukrainian].

8. Pro vnesennya zmin do Konstytutsiyi Ukrayiny (shchodo pravosuddya) [On Amendments to the Constitution of Ukraine (on Justice)] Law of Ukraine (2016, june 2) № 1401-VIII Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1401-19 [in Ukrainian].

9. Pro Konstytutsiynyy Sud Ukrayiny [About the Constitutional Court of Ukraine] Law of Ukraine (2017, july 13) № 2136-VIII. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19 [in Ukrainian].

10. Ukhvala Druhoyi kolehiyi Druhoho senatu Konstytutsiynoho sudu Ukrayiny v ukhvali vid 18 kvitnya 2018 roku № 107-2(II)/2018 [Decision of the Second Panel of the Second Senate of the Constitutional Court of Ukraine in the resolution of April 18, 2018 №107-2 (II)/2018] Retrieved from: http://www. ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/107-2ii2018_0.pdf [in Ukrainian].

11. Ukhvala Druhoyi kolehiyi Pershoho senatu Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny vid 18 kvitnya 2018 roku № 113-2(I)/2018 [Decision of the Second Panel of the First Senate of the Constitutional Court of Ukraine of April 18, 2018 No. 113-2 (I)/2018] Retrieved from: http://www.ccu.gov.ua /sites/default/files/docs/113_2_1_2018.pdf [in Ukrainian].

12. Shchorichna informatsiyna dopovid′ Konstytutsiynoho sudu Ukrayiny za 2018 rik: postanova Konstytutsiynoho sudu Ukrayiny vid 6 chervnya 2019 roku № 22-p/2019 [Annual Report of the Constitutional Court of Ukraine for 2018: Resolution of the Constitutional Court of Ukraine of June 6, 2019 No. 22-p / 2019] Retrieved from: http://ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/dopovid_2018.pdf [in Ukrainian].

13. Ukhvala Tret′oyi kolehiyi suddiv Pershoho senatu Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny vid 12 kvitnya 2018 roku № 80-3(I)/2018) [Decision of the Third Panel of Judges of the First Senate of the Constitutional Court of Ukraine of April 12, 2018 No. 80-3 (I)/2018)] Retrieved from: http://www.ccu.gov.ua/ sitedefault/files/docs/80-3i2018.pdf [in Ukrainian].

14. Pro dostup do sudovykh rishen′ [On access to court decisions] Law of Ukraine (2005, december 22) № 3262-IV Retrieved from: https://zakon. rada.gov.ua/laws/show/3262-15 [in Ukrainian].

15. Ukhvala Pershoyi kolehiyi suddiv Druhoho senatu Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny vid 22 travnya 2018 roku № 174-1(II)/2018 [Decision of the First Panel of Judges of the Second Senate of the Constitutional Court of Ukraine of May 22, 2018 No.174-1 (II)/2018] Retrieved from: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/ files/docs/174-12_2018.pdf [in Ukrainian].

16. Ukhvala Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny vid 2 veresnya 2015 roku № 34-u/2015 [Judgment of the Constitutional Court of Ukraine of September 2, 2015 No. 34-u / 2015] Retrieved from: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/ndf/34-y/2015.pdf [in Ukrainian].

17. Ukhvala Pershoyi kolehiyi suddiv Pershoho senatu Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny vid 24 kvitnya 2018 roku № 127-1(I)/2018 [Decision of the First Board of Judges of the First Senate of the Constitutional Court of Ukraine of April 24, 2018 No. 127-1 (I)/2018] Retrieved from: http://www.ccu.gov.ua/ sites/default/files/docs/ 102_2_i_2018.pdf [in Ukrainian].

18. Ukhvala Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny vid 4 kvitnya 2017 roku № 4-u/2017 [Judgment of the Constitutional Court of Ukraine of April 4, 2017 No. 4-

y / 2017] Retrieved from: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/4_y_2017.pdf [in Ukrainian].

19. Ukhvala Druhoyi kolehiyi Pershoho senatu Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny vid 17 kvitnya 2018 roku № 102-2(I)/2018. [Decision of the Second Panel of the First Senate of the Constitutional Court of Ukraine of April 17, 2018 No. 102-2 (I)/2018] Retrieved from: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/102 _2_i_2018.pdf [in Ukrainian].

20. Ukhvala Druhoyi kolehiyi Pershoho senatu Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny vid 17 kvitnya 2018 roku № 104-2(I)/2018. [Decision of the Second Panel of the First Senate of the Constitutional Court of Ukraine of April 17, 2018 No. 104-2 (I)/2018] Retrieved from: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/ 104 _21_ 2018.pdf [in Ukrainian].

21. Rishennya YESPL u spravi «Ilkhan proty Turechchyny» vid 27 chervnya 2000 roku [ECHR judgment in Ilhan v. Turkey, 27 June 2000] Retrieved from: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SO2540.html [in Ukrainian].

22. Konvenciya pro zahist prav lyudini i osnovopolozhnih svobod vid 04 listopada (1950) [Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 4 November 1950]. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 [in Ukrainian].

23. Kodeks administratyvnoho sudochynstva Ukrayiny [Code of Administrative Procedure of Ukraine] Law of Ukraine (2005, july 6) № 2747-IV Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#n12073[in Ukrainian].

24. Rishennya YESPL u spravi «Pronina proty Ukrayiny» vid 18.07.2006 roku. [ECtHR decision in the case of Pronina v. Ukraine, dated 18 July 2006] Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_096 [in Ukrainian].

25. Ukhvala Druhoyi kolehiyi suddiv Pershoho senatu Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny v ukhvali vid 6 kvitnya 2018 roku № 43-2(I)/2018 [Decision of the Second Panel of Judges of the First Senate of the Constitutional Court of Ukraine in the resolution of April 6, 2018 № 43-2 (I) / 2018] Retrieved from: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/43_21_2018.pdf [in Ukrainian].

Відомості про автора

ТОМЛЯК Таїса Сергіївна – асистент кафедри права, Вінницький національний аграрний університет (21008, м. Вінниця, вул. Сонячна, 3).

TOMLYAK Taisa - Assistant of the Department of Law, Vinnytsia National Agrarian University (21008, Vinnytsia, 3 Soniachna Str).

ТОМЛЯК Таиса Сергеевна – ассистент кафедры права, Винницкий национальный аграрный университет (21008, г. Винница, ул. Солнечная, 3).

#5(57), 2020 część 4
Wschodnioeuropejskie Czasopismo Naukowe
(Warszawa, Polska)
Czasopismo jest zarejestrowane i publikowane w Polsce. W czasopiśmie publikowane są artykuły ze wszystkich dziedzin naukowych. Czasopismo publikowane jest w języku polskim, angielskim, niemieckim i rosyjskim.

Artykuły przyjmowane są do dnia 30 każdego miesiąca.
Częstotliwość: 12 wydań rocznie.
Format - A4, kolorowy druk
Wszystkie artykuły są recenzowane
Każdy autor otrzymuje jeden bezpłatny egzemplarz czasopisma.
Bezpłatny dostęp do wersji elektronicznej czasopisma.

Zespół redakcyjny

Redaktor naczelny - Adam Barczuk

Mikołaj Wiśniewski

Szymon Andrzejewski

Dominik Makowski

Paweł Lewandowski

Rada naukowa

Adam Nowicki (Uniwersytet Warszawski)

Michał Adamczyk (Instytut Stosunków Międzynarodowych)

Peter Cohan (Princeton University)

Mateusz Jabłoński (Politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki)

Piotr Michalak (Uniwersytet Warszawski)

Jerzy Czarnecki (Uniwersytet Jagielloński)

Kolub Frennen (University of Tübingen)

Bartosz Wysocki (Instytut Stosunków Międzynarodowych)

Patrick O'Connell (Paris IV Sorbonne)

Maciej Kaczmarczyk (Uniwersytet Warszawski)

Dawid Kowalik (Politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki)

Peter Clarkwood(University College London)

#5(57), 2020 part 4
East European Scientific Journal
(Warsaw, Poland)
The journal is registered and published in Poland. The journal is registered and published in Poland. Articles in all spheres of sciences are published in the journal. Journal is published in **English, German, Polish and Russian.**

Articles are accepted till the 30th day of each month.
Periodicity: 12 issues per year.
Format - A4, color printing
All articles are reviewed
Each author receives one free printed copy of the journal
Free access to the electronic version of journal

Editorial

Editor in chief - Adam Barczuk

Mikołaj Wiśniewski

Szymon Andrzejewski

Dominik Makowski

Paweł Lewandowski

The scientific council

Adam Nowicki (Uniwersytet Warszawski)

Michał Adamczyk (Instytut Stosunków Międzynarodowych)

Peter Cohan (Princeton University)

Mateusz Jabłoński (Politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki)

Piotr Michalak (Uniwersytet Warszawski)

Jerzy Czarnecki (Uniwersytet Jagielloński)

Kolub Frennen (University of Tübingen)

Bartosz Wysocki (Instytut Stosunków Międzynarodowych)

Patrick O'Connell (Paris IV Sorbonne)

Maciej Kaczmarczyk (Uniwersytet Warszawski)

Dawid Kowalik (Politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki)

Peter Clarkwood(University College London)

Igor Dziedzic (Polska Akademia Nauk)

Alexander Klimek (Polska Akademia Nauk)

Alexander Rogowski (Uniwersytet Jagielloński)

Kehan Schreiner(Hebrew University)

Bartosz Mazurkiewicz (Politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki)

Anthony Maverick(Bar-Ilan University)

Mikołaj Żukowski (Uniwersytet Warszawski)

Mateusz Marszałek (Uniwersytet Jagielloński)

Szymon Matysiak (Polska Akademia Nauk)

Michał Niewiadomski (Instytut Stosunków Międzynarodowych)

Redaktor naczelny - Adam Barczuk

Igor Dziedzic (Polska Akademia Nauk)

Alexander Klimek (Polska Akademia Nauk)

Alexander Rogowski (Uniwersytet Jagielloński)

Kehan Schreiner(Hebrew University)

Bartosz Mazurkiewicz (Politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki)

Anthony Maverick(Bar-Ilan University)

Mikołaj Żukowski (Uniwersytet Warszawski)

Mateusz Marszałek (Uniwersytet Jagielloński)

Szymon Matysiak (Polska Akademia Nauk)

Michał Niewiadomski (Instytut Stosunków Międzynarodowych)

Editor in chief - Adam Barczuk

1000 kopii.

Wydrukowano w «Aleje Jerozolimskie 85/21, 02-001 Warszawa, Polska»

Wschodnioeuropejskie Czasopismo Naukowe

Aleje Jerozolimskie 85/21, 02-001 Warszawa, Polska

E-mail: info@eesa-journal.com ,

http://eesa-journal.com/

1000 copies.

Printed in the "Jerozolimskie 85/21, 02-001 Warsaw, Poland»

East European Scientific Journal

Jerozolimskie 85/21, 02-001 Warsaw, Poland

E-mail: info@eesa-journal.com ,

http://eesa-journal.com