

До спеціалізованої вченої ради Д 41.086.03
Національного університету
«Одеська юридична академія»
65009, м. Одеса, вул.. Фонтанська дорога, 23

Відзив
офіційного опонента, доктора юридичних наук, професора
Меркулової Валентини Олександрівни
на дисертацію Бойченка Віталія Петровича на тему
«Кримінально-правова охорона суспільної моралі в Україні:
антропологічний вимір»,
подану на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук
за спеціальністю: 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія;
кримінально-виконавче право

Актуальність дослідження обумовлюється декількома чинниками соціально-політичного, ідеологічного, теоретичного, законодавчого та міжнародно-правового характеру. Зокрема, доцільність обраного напрямку дослідження обумовлюється сучасним посиленням наукового інтересу до соціальної обумовленості кримінально-правових норм, механізму забезпечення справедливості кримінально-правового регулювання різних сфер життєдіяльності людини (суспільства), створення теоретичних моделей дієвих (ефективних) кримінально-правових норм та інститутів. Що, відповідно, відтворюється у розробленні методології комплексного узагальненого підходу до вивчення, розуміння та тлумачення фундаментальних питань теорії кримінального права на тлі досягнень філософії та соціології права.

Загально визнані науковою спільною суттєві недоліки чинного кримінального законодавства: непослідовність, суперечливість кримінально-правових норм, невідповідність внесених змін основам та принципам теорії кримінального права, недотримання наступності права в частині положень, доведених історичним досвідом тощо, - актуалізували проблеми якості законотворчого процесу, забезпечення єдиного та системного тлумачення кримінального законодавства у правозастосуванні.

Проблеми співвідношення та міри взаємовпливу особистісних властивостей людини та системи вітчизняного кримінального права є складовою новітніх зазначених напрямків наукових досліджень. Актуальність даного питання, як складової релятивістських підходів щодо теорії пізнання (базується на цілковитій відносності наших знань, їх залежності від певних обставин, властивостей суб'єкта пізнання тощо), - суттєво посилюється в умовах сучасної необхідності надання оцінки адекватності та ефективності чинних кримінально-правових норм з точки зору їхньої відповідності сучасним соціально-правовим реаліям,

можливостям забезпечення кримінально-правовими заходами сталого розвитку людини, дотримання доцільної та дієвої межі втручання примусових заходів у сферу приватного життя, особистісних прав та свобод людини та громадянина тощо. Специфічність такої оцінки чинного кримінального законодавства України можлива лише з позицій антропологічного виміру.

Безумовним є і той факт, що всі ці роки (з часів набуття чинності Кримінального кодексу 2001 року) реформування кримінального законодавства в Україні відбувається відповідно до міжнародно-правових стандартів, у напрямку посилення та уточнення тих положень, які забезпечують права суб'єктів кримінально-правового конфлікту на усіх стадіях правосуддя, посилюють залежність обсягу кари не лише від тяжкості вчиненого діяння, але й (не в останню чергу) і від особливостей винної особи, відтворюють найактуальніші сучасні проблеми боротьби із певними видами кримінально-протиправної поведінки, а отже мають забезпечити реалізацію принципу справедливості. У випадку оцінки відповідного вітчизняного інструментарію кримінально-правового захисту соціальної моралі та моральності уявленням та правовим стандартам міжнародної спільноти особливого значення набуває проблема співвідносності змісту та сутності положень Європейської конвенції з захисту прав людини, практики Європейського суду з прав людини та розглядуваних автором чинних кримінально-правових норм.

Маємо погодитися із автором в тому, що питання історичної детермінації та формування сутності соціальних передумов кримінально-правової охорони суспільної моралі у руслі антропологічного виміру є доволі складними, проте актуальними та доволі сучасними, зважаючи на нагальність розроблення концептуальних підходів розуміння цієї проблеми та пошуків доцільних напрямків удосконалення відповідних кримінально-правових норм, приведення чинних законодавчих положень у відповідність із міжнародно-правовими стандартами.

Визначаючи актуальність теми дисертації, слід окремо акцентувати увагу, що робота виконана як складова плану НДР Національного університету «Одеська юридична академія» на 2011-2015 роки «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку української державності та права» (ДРН 0110U000671) та відповідно до плану наукової роботи кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» - «Механізм кримінально-правового впливу в умовах сталого розвитку».

Зазначене підтверджує особливу актуальність обраної автором теми, своєчасність даного дослідження, його теоретичне, правове та прикладне значення.

Ознайомлення з дисертацією та авторефератом надає підстави для певної загальної оцінки роботи.

Дисертація оформлена відповідно до державного стандарту. Обсяг основного тексту дисертації відповідає встановленим нормативам. Наукові

положення в тексті дисертації за формою викладу дохідливі, у смисловому значенні взаємопов'язані.

Вдало визначено мету дисертаційного дослідження, яка полягає в обґрунтуванні специфіки використання антропологічного методу при вивченні кримінальних правопорушень проти моральності, в процесах криміналізації та декриміналізації.

В роботі чітко виділені об'єкт та предмет дослідження.

Досить конкретні визначення мають завдання дослідження, які відтворюють особливе значення для автора таких питань як:

стан дослідження проблем використання антропологічних підходів у вивченні кримінально-правових явищ; зміст, сутність, особливості та засади методології антропологічного дослідження кримінальних правопорушень зазначеного виду, а відповідно і формалізації кримінального права в цій частині; природа кримінальних правопорушень проти суспільної моралі та моральності; генеза криміналізації відповідних діянь та особливості сучасної кримінально-правової політики щодо розуміння та моделювання правопорушень проти суспільної моралі. Саме концентрація уваги автора на даних аспектах дослідження мала надати достатні підстави для формулювання авторського бачення подальших перспектив удосконалення кримінального законодавства.

Значну увагу автор надає методології дослідження. Дисертант застосував загальнонаукові та спеціальні методи дослідження, які обрані з урахуванням поставленої мети, завдань, об'єкта та предмета дослідження: догматичний (формально-юридичний), системного та порівняльно-правового аналізу, соціологічного дослідження, які використовуються для аналізу юридичних конструкцій складів діянь, передбачених ст.ст. 297-304 КК, змісту відповідних кримінально-правових положень, понять (термінів), які в них використовуються. Особливістю методології дослідження є використання юридико-антропологічного методу дослідження.

Належною є доктринальна бази дослідження: обґрунтованість положень, сформульованих у дисертації, підтверджується аналізом літературних джерел, перелік яких налічує 217 найменувань. Зміст дисертації дає підстави зазначити, що саме ознайомлення здобувача зі значною кількістю фундаментальних праць з різних галузей науки, з дослідженнями проблематики юридичної антропології сучасного позитивного права щодо значення людини в системі національного права загалом, - надали можливість автору визначитися із специфічними особистісними факторами криміналізації та правореалізації стосовно кримінальних правопорушень проти моральності.

Емпіричну базу дослідження становлять: результати анкетування респондентів (суддів, адвокатів, юристів); опрацювання рішень ЄСПЛ, наведення сучасних прикладів та тлумачення автором тих підстав, на яких базуються прийняті судом відповідні рішення (зокрема, стосовно випадків жебрацтва, безпритульності, поведінки із сексуальними меншинами тощо).

Наукова новизна одержаних результатів визначається значною кількістю доведених автором положень, в яких відтворюються антропологічні основи забезпечення суспільної моралі кримінально-правовими заходами, які полягають у наступному.

Людиноцентристський підхід до забезпечення особи, суспільства, держави вимагає специфічних методів кримінально-правового впливу, відповідно, має позначитися на правотворчості, тлумаченні та застосуванні кримінального права та законодавства. Даний підхід є невід'ємною складовою нової глобальної гуманістичної ідеології кримінально-правової охорони в умовах інформаційного суспільства, на якій практично побудована практика Європейського суду з прав людини.

Для України особливістю реалізації людиноцентристського підходу в межах глобальної гуманістичної ідеології кримінально-правової охорони є те, що цей процес має здійснюватися на тлі подовження здійснення адаптації кримінально-правових встановлень, що формувалися за інших соціальних передумов, до сучасних соціальних умов.

Безпосередньо антропологічний аналіз кримінальних правопорушень проти суспільної моралі має сприяти встановленню: дієвого співвідношення між умовами забезпечення сталого розвитку людини (суспільства) та заходами кримінально-правового впливу у розглядуваній сфері; відповідності чинних кримінально-правових норм гуманістичній ідеології кримінально-правової охорони; виявленню адекватності правових форм та ефективності чинних кримінально-правових обмежень; ступеню впливу різних порушень в сфері забезпечення природних прав і свобод людини і громадянина (як одного із проявів дисфункції сталого розвитку суспільства) на активацію права на недоторканність приватного життя та свободу вираження, що стосується таких соціально-правових явищ як жебрацтво та проституція.

В положеннях новизни відтворюється певна загальнотеоретична та особлива методологічна культура автора, відповідна наукова коректність теоретичних висновків, наукова обґрунтованість наданих пропозицій.

Матеріали наукового дослідження мають належний рівень апробації: результати дослідження знайшли відтворення у 11 наукових працях, серед яких – 5 наукових статей опубліковані у фахових виданнях України, 2 статі – у зарубіжних періодичних виданнях; положення дисертації доповідалися та обговорювалися на восьми науково-практичних конференціях.

Структурно дисертація складається із вступу, трьох розділів, які містять сім підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків.

Зокрема, перший розділ «Теоретичні основи антропологічного дослідження суспільної моралі як об'єкта кримінально-правової охорони» складається з двох підрозділів: підрозділу 1.1. «Кримінальне право, суспільна мораль та моральність: стан методологічного осмислення» та підрозділу 1.2. «Методологія дослідження злочинів проти суспільної моралі: антропологічний підхід», - присвячених загальнометодологічним проблемам дисертаційного дослідження. Другий розділ «Злочин, покарання та суспільна мораль: правовий та антропологічний вимір» складається з трьох підрозділів:

підрозділу 2.1. «Ідентифікація злочину та покарання в системі антропологічних координат», підрозділу 2.2. «Генеza злочинів проти суспільної моралі та моральності на теренах України» та підрозділу 2.3. «Напрями кримінально-правового впливу на правопорушення проти суспільної моралі», - присвячених особливостям кримінальної політики протидії кримінальним правопорушенням проти суспільної моралі та моральності у кримінально-правовій доктрині та законодавстві України. Третій розділ «Шляхи оптимізації чинного кримінального законодавства України у протидії злочинам проти суспільної моралі» складається з двох підрозділів: підрозділу 3.1. «Антропологічний аналіз законопроектної роботи при формуванні нового кримінального законодавства України» та підрозділу 3.2. «Шляхи удосконалення законодавства про кримінальні правопорушення у сфері охорони суспільної моралі та практики його реалізації», - присвячені шляхам оптимізації кримінально-правової охорони суспільної моралі.

Зазначена структура дисертації відповідає поставленій меті дослідження. Послідовність, взаємозв'язок розділів та підрозділів дисертації, спрямовані на реалізацію визначених автором завдань. Проте сформульовані мета та завдання дослідження вказують на комплексний характер наукового пошуку автора. *А особливий новаторський підхід здобувача до дослідження проблем кримінально-правової охорони суспільної моралі в юридичній доктрині та кримінальному законодавстві через антропологічний вимір обумовили той факт, що аналіз завершеного дослідження, ступінь обґрунтованості його результатів доцільніше здійснювати саме на рівні визначених завдань (в чітко визначеній автором послідовності), вирішення яких передбачає врахування змісту різних підрозділів дисертації та висновків.*

Пропонуємо звернутися до *аналізу конкретного змісту дисертації*, до тих положень, які першочергово заслуговують на увагу вчених та вітчизняного законодавця, відповідно до наступних напрямків дослідження та вирішення визначених завдань.

Першим завданням автор визначив необхідність здійснити теоретико-методологічний *аналіз досліджень стану використання сучасного антропологічного підходу* до кримінально-правових явищ. Значний обсяг роботи становить аналіз наукових доробок кримінально-правового характеру, які опосередковано стосуються, обраної автором теми. Зокрема, щодо: сутності та об'єкту кримінально-правової охорони; доцільні кримінально-правові форми забезпечення безпеки розвитку суспільної моралі; характеру та ступеню суспільної небезпечності кримінальних правопорушень проти моральності; пошуків доцільної різнорівневої системи заходів кримінально-правового впливу, зорієнтованої переважно на відновлення соціального стану; визначення сутнісних ознак таких категорій як суспільна мораль, моральність, (С. 34- 39, 45-46); правової оцінки інформаційного простору (Інтернет ресурсів) з точки зору убезпечення суспільства від загроз, негативного деструктивного впливу, загалом, фізичного, інтелектуального, морально-психологічного стану дітей та молоді, зокрема (С. 64, 153).

Проте цінність даного дослідження полягає у авторському аналізі стану доктрини права, де чинні сучасні проблеми кримінального права та законодавства розглядаються у антропологічному вимірі, в тому, на яких саме аспектах концентрує нашу увагу автор. Зокрема, щодо: співвідношення гуманістичної ідеології, людиноцентристського підходу (людина-центр права) та вимог особистості, гарантій прав та свобод людини та громадянина (С. 32, 61); особливого значення людського виміру досліджуваних явищ; що в антропологічному контексті мова завжди має йти про особу, її природні права та обов'язки (С. 56-57); щодо сутності юридичної (правової) антропології – науки про співвідношення людини як соціальної істоти та права (С. 59); доцільності системного здійснення антропологічної інтерпретації правових норм; співвідносність між антропологічними та соціальними аспектами буття людини (фізіологічні та психофізичні особливості, специфічні природні властивості, розвиток та виховання дитини тощо) (С. 62).

Щодо змісту, сутності, особливостей та засад методології антропологічного дослідження кримінальних правопорушень зазначеного виду, а відповідно і формалізації кримінального права в цій частині. На увагу та підтримку заслуговують положення дисертації, в яких розкривається антропологічний вимір як в глобальному (узагальненому аспекті), так і по відношенню до кримінального права як такого. Зокрема, підкреслюється важливість дослідження буття норми на різних рівнях правового регулювання та відносно різних учасників кримінальних правовідносин (С. 49); особливе значення природних прав та обов'язків особи, людського виміру досліджуваних явищ (С. 56, 57). Автор концентрує нашу увагу на тому, що особливість методології дослідження у антропологічному вимірі полягатиме у наданні особливого значення суб'єктивним характеристикам діяльності індивіда, специфічним особистісним факторам у процесах правотворчості та правореалізації (криміналізації, декриміналізації, педалізації, депіналізації, призначенні покарання, звільненні від відповідальності та покарання тощо). Такий підхід, відповідно, вимагає новітньої (сучасної) оцінки кримінально-правових положень, які стосуються поняття та ознак суб'єкта кримінальної відповідальності, підстав притягнення до відповідальності та індивідуалізації відповідальності та покарання, відповідності ознак складу правопорушень людиноцентристському підходу (відтворення усталеного переліку прав та свобод людини). Тож має стосуватися як Загальної, так і Особливої частин кримінального законодавства (С. 57).

Пропонується визначення сутнісних ознак кримінально-правової антропології, яка вивчає співвідношення особистості й кримінального права, особистості як об'єкта дії кримінального права, структуру цінностей особистості, прав людини та дієвих кримінально-правових заходів їхнього захисту (С. 78).

Надається авторське бачення змісту антропологічного аналізу кримінально-правових положень та його спрямування (цілі) щодо стану впливу на

міжособистісні відносини, ступінь самореалізації особи, реалізації прав та свобод, визначення доцільних меж обмежень та заборон тощо (С. 79).

Проблеми *особливостей сфери кримінально-правової охорони суспільної моралі та моральності, специфічності природи відповідних кримінальних правопорушень* як підстави для використання антропологічного виміру (підходу) у процесах криміналізації (декриміналізації), пеналізації (депеналізації) тощо розглядаються в різних підрозділах даного дослідження (С. 34-38, 43-50, 64-65, 100, 150).

Дане доволі складне завдання передбачало визначитися із понятійним апаратом (категоріями) «суспільна мораль», «моральність», «сфера кримінально-правової охорони суспільної моралі та моральності», «природа кримінальних правопорушень проти моральності», їхніми ознаками та співвідношенням; сформулювати авторське бачення доцільного використання зазначених понять у чинному законодавстві; обґрунтуванням доцільності застосування антропологічного виміру саме стосовно розглядуваних видів кримінальних правопорушень.

Аналіз та співставлення сутнісних ознак таких категорій як «суспільна мораль» та «моральність» надали автору можливість дійти важливих висновків, які заслуговують на особливу увагу. По-перше, автор справедливо доводить те, що суспільна мораль – категорія суспільного значення, елемент правопорядку, оскільки відтворює стан реалізації суспільних відносин щодо дотримання та поваги до загальнолюдських цінностей, цілісної системи етичних норм та правил поведінки, що утвердилися у суспільстві, що розглядається як об'єкт (родовий, безпосередній) посягання розглядуваних видів кримінальних правопорушень, передбачених ст.ст. 297-304 КК.

Кримінальні правопорушення проти суспільної моралі та моральності автор пропонує поділити на наступні групи: що посягають на основні моральні принципи у сфері духовного та культурного життя суспільства (ст.ст. 297-300 КК); що посягають на відносини у сфері сексуальних стосунків (ст.ст. 300-303); що посягають на суспільні відносини, які забезпечують принцип вільного розвитку особистості й умови нормального розвитку та виховання неповнолітніх (ч. 2 ст. 299, ч. 2, 3 ст. 300, ч. 2, 3 ст. 301, ч. 3 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303, ст. 304 КК) (С. 41).

Відповідно, кримінально-правова охорона суспільної моралі, на справедливе переконання автора, має забезпечити захист моральних засад та цінностей, створити стан безпеки та захищеності основних джерел життєдіяльності людини та суспільства, забезпечити належні умови психофізичного розвитку та виховання неповнолітньої особи тощо. Тож це поняття має використовуватися в назві відповідного розділу КК поряд із категорією «моральність» (присутня в чинній назві).

Моральність – категорія індивідуального значення (елемент індивідуального розвитку), оскільки полягає у відтворенні внутрішнього ставлення та визнання норм моралі окремою людиною. Зважаючи на те, що суспільна небезпека кримінально протиправної поведінки в сфері суспільної моралі визначається переважно на соціально-політичному рівні, з позицій

дієвості соціальних контрольних функцій держави, спрямування охоронних функцій та їх мети, - на рівні окремого виду діяння не достатньо уваги приділяється саме моральності як категорії індивідуального значення. Проте саме рівень індивідуального морального розвитку особи, її особистісне ставлення до загальнолюдських цінностей обумовлюють випадки певних девіацій, особистісних відхилень від публічних стереотипів, недотримання пануючих у суспільстві системи кримінально-правових норм.

Маємо підтримати автора у важливості тієї тези, що сутність проблеми полягає у тому, що якщо кримінально-правова норма не обумовлена внутрішньою необхідністю та потребою, це може призвести до конфлікту між установками окремих індивідів та заборонаю, до правового нігілізму, неефективності кримінально-правової заборони (С. 34, 36, 38).

Здобувач обґрунтовано доводить, що дієвість вирішення проблем співвідношення розглядуваних категорій залежить від адекватного встановлення меж втручання держави в особисте життя, у сферу особистісних прав та свобод людини та громадянина; від впровадження ідеології взаємної відповідальності громадянина та держави у разі порушення кримінально-правових приписів (етичні підстави держави для притягнення винної особи до відповідальності).

Насамкінець, маємо проаналізувати результати дослідження в частині *визначення особливостей сучасної кримінально-правової політики щодо розуміння та моделювання правопорушень проти суспільної моралі, перспектив удосконалення кримінального законодавства.*

Маємо погодитися із автором в тому, що впровадження глобальної гуманістичної ідеології кримінально-правової охорони, яка в якості складових охоплює людиноцентристський підхід, забезпечення природних прав і свобод людини та громадянина, зорієнтованість на сталий розвиток людини та суспільства, належний захист приватного життя та свободи власного вираження тощо, - мають відтворитися у змісті та сутності кримінально-правової політики, передбачати новітні, осучаснені підходи в оцінці адекватності та ефективності чинних кримінально-правових норм (правообмежень), обумовлювати вдосконалення кримінально-правових механізмів охорони відносин в духовній сфері, взагалі, вдосконалення системи ознак складів кримінальних правопорушень та розроблення нових складів, зокрема.

Так диспозиції та санкції розглядуваних кримінально-правових норм пропонується оцінити з точки зору відповідності правилам адекватності та доцільності меж втручання в особисте життя, пропорційності діяння та покарання (інших правових заходів впливу). Саме з таких позицій автор пропонує підійти до оцінки (тлумачення) окремих ситуацій (поведінки) особистісного характеру: щодо оцінки розміщення дорослою людиною свого зображення еротичного характеру на веб-сайті за платню (пропонується розглядати на тлі реалізації права на свободу вираження, недоторканості приватного життя, права власності на продукти авторського права); щодо оцінки віртуальності відносин з приводу надання сексуальних послуг

(пропонується співвіднести з свободою інформації в мережі Інтернет); щодо співвідношення проституції як негативного соціально-правового явища та можливостей реалізації особистих прав та свобод людини (пропонується заборону проституції розглядати на тлі індивідуальної самореалізації людини, її прав та свобод).

Автор пропонує здійснити часткову декриміналізацію ст. 301-303 КК, зосередивши відповідальність лише на діяннях, спрямованих проти неповнолітніх (малолітніх): в частині поводження з предметами порнографічного характеру; створення або утримання місць розпусти і звідництво; сутенерства та втягнення дитини в заняття проституцією.

Доводить необхідність корекції і інших кримінально-правових норм, які визначають ознаки таких кримінальних правопорушень як незаконне проведення пошукових робіт на об'єктах археологічної спадщини (ст. 298 КК), контрабанду культурних цінностей (ст. 201 КК) тощо.

Крім розглянутих вище наукових положень, в роботі містяться і інші положення, висновки та рекомендації, які у сукупності забезпечують цілісність проведеного дослідження. Конкретний аналіз дисертації дозволяє зробити висновок про те, що дисертантом досягнуто поставленої мети та виконано означені ним завдання. На експертизу подане завершене комплексне дослідження, в якому висвітлені актуальні та важливі теоретичні, законодавчі та правозастосовні проблеми антропологічного виміру кримінально-правової охорони суспільної моралі в Україні.

Автореферат дисертації відбиває основні положення та результати дослідження, які наведені в тексті роботи, відповідає її змісту, а відповідно спеціальності 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право.

Разом з тим, позитивно оцінюючи зміст дисертації та наголошуючи на її відповідності вимогам щодо робіт, які подані на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук, уявляється за **доцільне висловити особисту думку опонента щодо окремих її положень та висновків, які можуть слугувати підґрунтям для дискусії під час захисту дисертації, або ж є такими, що потребують додаткової аргументації.**

1. Автор, визначаючи у вступній частині дисертації методологічні підходи дослідження, неодноразово підкреслює про особливість методів дослідження юридичних конструкцій «складів злочинів, передбачених ст.ст. 297-304 КК України». А отже, не концентруючи нашу увагу на частинах цих норм, автор використовує категорію «злочин». Лише це поняття використовується і при визначенні мети та предмету дослідження, у назвах та змісті підрозділів тощо. Використовуються також поняття «злочинна поведінка» (а не кримінально-протиправна), надаються ознаки злочину (а не кримінального правопорушення – ст. 11 КК), надається попередня назва Розділу XII – «Злочини проти громадського порядку та моральності» тощо (С. 72, 78, 98, 128, 155). Тож виникають підстави звернути увагу автора на необхідність приведення понятійного апарату у відповідність із чинним кримінальним

законодавством стосовно співвідношення кримінальних правопорушень, кримінальних проступків та злочинів, взагалі, щодо діянь в сфері моральності, зокрема. До того ж, такий підхід значно звужує спрямування та предмет дослідження, не відповідає його реальному змісту. Адже за чинним законодавством основні склади чотирьох норм з дев'яти (ч.1 ст.ст. 298, 298-1, 299, 302 КК) визначають ознаки кримінального проступку. Приведення термінології у відповідність до чинної системи класифікації суспільно небезпечних діянь вимагає використання більш широкого поняття – «кримінальні правопорушення» як таке, що охоплює категорії «кримінального проступку» та «злочину». До того ж, використання лише категорії «злочин» у зазначених випадках суперечить формулюванню завдань дослідження, де автором вже використовується поняття «кримінальні правопорушення».

2. Як вже йшлося, у якості першого завдання автор визнав за необхідне здійснити теоретико-методологічний аналіз досліджень стану використання сучасного антропологічного підходу до кримінально-правових явищ. Ця тема є складною та багатоаспектною. Автор не віднайшов за необхідне виокремлювати дане питання у якості окремого предмету дослідження. Оцінити стан виконання даного завдання маємо можливість лише на підставі комплексного аналізу змісту усіх підрозділів, оскільки доктрина права вивчалася автором відповідно до окремо обраних напрямків дослідження. Більший обсяг аналізу стосується більш узагальнених проблем кримінального права, його понятійного апарату. Поряд із даними дослідженнями розглядаються і роботи, де чинні сучасні проблеми кримінального права та законодавства розглядаються у антропологічному вимірі. Проте, знову ж таки, в інформаційному порядку, без системно-порівняльного аналізу, виокремлення (відмежування) типових та аксіоматичних, з одного боку, та дискусійних наукових позицій, з іншого. Бажано було б поглибити цей напрямок дослідження. Тим більш, що автор у вступній частині зазначає про те, що з багатьох розглядуваних питань існують різні наукові позиції.

3. Автор звертає нашу увагу на той факт, що виконане дослідження містить положення, зміст яких вдосконалює методику антропологічного дослідження кримінально-правових норм Загальної частини КК в частині формування знань про суб'єкта кримінальної відповідальності для притягнення та індивідуалізації кримінальної відповідальності та покарання (С. 29, 58). У підрозділі 2.1. на сторінці 106 міститься твердження що саме антропологічний вимір має забезпечити належне врахування характеристик особистості при звільненні від кримінальної відповідальності, призначенні покарання, звільненні від покарання та його відбування, при застосуванні інших кримінально-правових заходів. Проте, як на наш погляд, це лише поверхові твердження, які не підкріплюються результатами дослідження. Дисертація не містить аналітичного матеріалу, роздумів автора щодо важливості, змісту та напрямків тлумачення положень Загальної частини кримінального законодавства в антропологічному вимірі.

4. Доволі цікавими є авторські підходи щодо визначення в сфері захисту суспільної моралі переліку кримінально-протиправних діянь (С. 52-53). Проблема аналізується на прикладі наведення практичних аргументів щодо недоцільності криміналізації певних видів так званих кримінальних правопорушень (злочинів) без жертв, які переважно є діяннями, спрямованими проти публічної моралі, не відповідають загальним уявленням суспільства про нормальну соціальну поведінку та моральні цінності, а відповідно, громадськістю розглядаються як шкідливі для суспільного блага.

Авторська позиція щодо зменшеного характеру суспільної небезпеки окремих з цих діянь (незаконний прийом наркотиків, проституція, порнографія, азартні ігри тощо) базується на наявності специфічних ознак цих діянь: відсутність скарг, обмін забороненими товарами чи послугами бажаний учасниками відносин, шкода є менш значною, ніж в інших діяннях. У якості негативних наслідків криміналізації називаються: стигмація особи, яка вчинила правопорушення, а отже можливість втягнення у відносини з іншими кримінальними елементами; не визнання заборон на індивідуальному рівні; недоцільна витрата матеріальних ресурсів, перевантаження кримінального правосуддя тощо.

Проте це одна сторона проблеми. Складність та неоднозначність вирішення цієї проблеми посилює важливість комплексного підходу до її вирішення, а отже передбачає висвітлення автором і протилежної позиції в цьому питанні, пропозиції щодо пошуків компромісного рішення, яке б забезпечувало ефективність кримінально-правового регулювання. Проте автор лише зазначає, що наявність інших протилежних позицій (дискусійність питання) вказує на актуальність проблематики.

5. Аналіз змісту та сутності методології антропологічного дослідження автор здійснює переважно на рівні співвідношення антропології та кримінального права як такого. Пропонується визначення сутнісних ознак кримінально-правової антропології, яка вивчає співвідношення особистості й кримінального права, особистості як об'єкта дії кримінального права, структуру цінностей особистості, прав людини та дієвих кримінально-правових заходів їхнього захисту. Надається авторське бачення змісту антропологічного аналізу кримінально-правових положень загалом та його спрямування (цілі) щодо стану впливу на міжособистісні відносини (С. 78, 79). Такий підхід сприймається позитивно. Проте вимагає подальших кроків автора щодо уточнення змісту антропологічного аналізу суто кримінально-правових положень, що містяться у досліджуваних видах кримінальних правопорушень (ст.ст. 297-304 КК)

6. Виникають певні міркування щодо назви та основного змісту підрозділу 3.2, присвяченому удосконаленню законодавства про кримінальні правопорушення у сфері охорони суспільної моралі та практики його реалізації. Наші сподівання на те, що саме в цьому підрозділі автор сконцентрує увагу на власних результатах дослідження та узагальненому обґрунтуванні необхідності внесення змін у чинне законодавство, дещо не виправдалися. Основний зміст підрозділу складає перелік запропонованих

іншими вченими змін до Загальної та Особливої частини КК (С. 160-165), зміст окремих положень проекту Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (С. 166-172). Якість виконаного дослідження в цій частині безумовна була значено вищою за умови системно-порівняльного підходу автора до внесених пропозицій, класифікації внесених змін відповідно до певного критерію, наявності у всіх цих випадках авторського ставлення та оцінки щодо усіх пропозицій організаційно-технічного, змістовного та сутнісного характеру.

7. Автор пропонує власну редакцію Статті 303 «Сутенерство або втягнення дитини в зайняття проституцією». В основному складі кримінального правопорушення (при збереженні практично усіх чинних ознак складу) відмінність полягає у тому, що відповідальність настає лише за дії спрямовані проти неповнолітніх. Проте якщо співставити зміст запропонованої диспозиції основного складу та примітки до даної норми, виникають підстави для певних міркувань. По-перше, у ч. 1 ст. 303 має йтися про те, що відповідальність настає у разі втягнення неповнолітнього в заняття проституцією... з використанням обману, шантажу, уразливого стану...із застосуванням чи погрозою застосування насильства... В той же час у примітці йдеться про те, що відповідальність за втягнення неповнолітнього в заняття проституцією має наставати незалежно від того, чи вчинені такі дії з використанням обману, шантажу, уразливого стану...із застосуванням чи погрозою застосування насильства...

Тож постає питання про співвідношення положень ч. 1 ст. 303 та примітки до неї. Такий підхід є суперечливим. Або ж, можливо, вимагає розмежування основного та кваліфікованого складу діяння, коли в основному складі визначатиметься лише сам факт втягнення неповнолітнього в заняття проституцією (незалежно від способу кримінально-протиправної поведінки). Тоді зазначені способи впливу на неповнолітню особу мають оцінюватися як обтяжуючи провину обставини, передбачати більш сувору відповідальність.

По-друге, закономірно постає питання про доцільність декриміналізації примушення до зайняття проституцією з застосуванням насильницьких дій щодо дорослих осіб, якщо примус (психологічний та фізичний) спричинив тяжкі наслідки тощо. Це доволі небезпечна поведінка, яка вже стосується життя та здоров'я потерпілої особи (а не лише її статевої свободи та недоторканості), а отже вимагає кримінально-правової оцінки.

Визначені зауваження підтверджують складність та дискусійний характер окремих досліджених проблем, відтворюють особистісне бачення автора у їх вирішенні, підтверджують доцільність їх подальшого більш глибокого наукового дослідження та аргументації. Загалом обсяг виконаного автором дослідження та запропоновані пропозиції складають загальне позитивне враження. Сподіваємось, що висловлені зауваження будуть використані автором у подальшій науковій діяльності.

Загальний висновок по дисертації. Таким чином, за актуальністю, ступенем новизни, обґрунтованістю, науковою та практичною значущістю здобутих результатів, а також за кількістю та обсягом публікацій, повнотою опублікованих дисертантом матеріалів, за оформленням кандидатська дисертація "Кримінально-правова охорона суспільної моралі в Україні: антропологічний вимір", виконана Бойченко Віталієм Петровичем, є цілісною та завершеною працею. В ній отримано нові науково обґрунтовані результати, що у сукупності розв'язують конкретне наукове завдання, яке має суттєве значення для науки кримінального, кримінально-виконавчого права та кримінології. Дисертаційне дослідження повністю відповідає науковій спеціальності 12.00.08, вимогам п. 9, 10 та 12 Порядку присудження наукових ступенів і присвоєння вченого звання старшого наукового співробітника, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 року № 567, Наказу МОН України від 12 січня 2017 р. № 40 «Про затвердження вимог до оформлення дисертацій». Її автор Бойченко Віталій Петрович на основі публічного захисту заслуговує на присудження наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право.

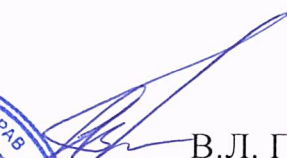
Доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України,
професор кафедри кримінального
права та кримінології ОДУВС



В.О. Меркулова

Погоджено:

Перший проректор Одеського державного
університету внутрішніх справ



В.Л. Грохольський