

ЗАТВЕРДЖУЮ

Ректор Національного університету
«Одеська юридична академія»
професор Загородній В.Є.


8 січня 2021 р.

Висновок

Національного університету «Одеська юридична академія» щодо дисертації Бакаєва Дениса Ігоревича на тему «Кримінально-правова характеристика згвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи», поданої на здобуття ступеня вищої освіти доктора філософії за спеціальністю 081 «Право», затвердженої Вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія» від 14 листопада 2017 року, протокол № 3 (уточнена 26 липня 2019 року, протокол № 9).

ВИТЯГ

з протоколу засідання фахового міжкафедрального семінару кафедри кримінального права та кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного університету «Одеська юридична академія» від 28 січня 2021 року.

Присутні: д.ю.н., професор Стрельцов Є.Л., д.ю.н., професор Туляков В.О., д.ю.н., доцент Полянський Є.Ю., д.ю.н., доцент Сотула О.С., д.ю.н., доцент Підгородинський В.М., д.ю.н., доцент Коломієць Ю.С., к.ю.н. професор Мирошніченко Н.А., к.ю.н., доцент Колодін Д.О., к.ю.н., доцент Дикий О.В., к.ю.н., доцент Балабанова Д.О., к.ю.н., доцент Горбачова І.М., к.ю.н., доцент Дмитрук М.М., к.ю.н., доцент Гуртовенко О.Л., к.ю.н., доцент Хільченко А.С., к.ю.н., доцент Хімченко С.А., к.ю.н., доцент Чугуніков І.І., к.ю.н., доцент Шостак (Поліщук) О.М., к.ю.н., доцент Цитряк В.Я., к.ю.н., доцент Федчун Н.О., к.ю.н. Абакіна-Пілявська Л.М., к.ю.н. Бабиніна К.С., к.ю.н. Берш А.Я., к.ю.н. Кузембаєв О.С., к.ю.н. Кузьмін Е.Е., к.ю.н. Ободовський О.В., к.ю.н. Оцяця А.С., к.ю.н. Степаненко О.В., к.ю.н. Тімофєєва Л.Ю., к.ю.н. Тавлуй О.В., асистент Бойченко В.П., асистент Данильченко І.Р., асистент Кедик В.П., асп. Бакаєв Д.І.

З присутніх 6 докторів юридичних наук та 22 кандидатів юридичних наук – фахівців за профілем поданої на розгляд дисертації.

Порядок денний:

Обговорення дисертаційного дослідження Бакаєва Д.І. на тему «Кримінально-правова характеристика згвалтування за законодавством

України та країн Південно-Східної Європи», поданого на здобуття ступеня вищої освіти доктора філософії за спеціальністю 081 «Право» щодо його рекомендації для попереднього розгляду та захисту у разовій спеціалізованій вченій раді.

Слухали: Доповідь Д.І. Бакаєва про результати виконаного дослідження, який у своєму виступі ознайомив присутніх із структурою дисертації, обґрунтував актуальність обраної теми, сформулював його мету та завдання, охарактеризував основні положення, що відображають наукову новизну дослідження, висвітлив наукову та практичну значущість одержаних результатів. Здобувач зазначив, що підсумки розробки проблеми в цілому, окремі її аспекти, одержані узагальнення й висновки було оприлюднено на 7 науково-практичних конференціях, основні результати дисертаційного дослідження викладено у 5 статтях, опублікованих у наукових фахових виданнях України та 2 статтях, опублікованій за кордоном.

Обґрунтовуючи вибір теми дослідження, здобувач вказав на те, що у сучасних умовах світових процесів глобалізації, враховуючи європейський вектор зовнішньої політики України, все більшої актуальності набувають порівняльно-правові дослідження, в тому числі в галузі кримінального права. Особливий інтерес становить вивчення досвіду країн Південно-Східної Європи. Кордони цього геополітичного регіону варіюються залежно від історичних, політичних та географічних критеріїв та визначаються у різних політичних документах. Так, 10 червня 1999 року в Кельні був підписаний Пакт стабільності для Південно-Східної Європи учасниками якого стали Албанія, Боснія і Герцеговина, Македонія, Сербія та Чорногорія, Хорватія, Румунія, Болгарія. У 2001 році до нього приєдналась Молдова. Відокремлює Південно-Східної Європу і Організація Об'єднаних Націй при стандартизації географічних назв.

Країни Південно-Східної Європи, поруч з іншими Європейськими країнами, підписали Конвенцію Ради Європи про запобігання та протидію насильству над жінками та домашньому насильству 2011 р. і опинилися перед складнощами імплементації у вже сформоване правове середовище та правову традицію оновлених положень, в тому числі й кримінально-правових норм про зґвалтування. Досвід впровадження змін щодо норми про відповідальність за зґвалтування є неоднаковим у всіх країнах Південно-Східної Європи, а тому вивчення позитивного досвіду країн даного регіону є актуальним для української держави.

Конвенція Ради Європи про запобігання та протидію насильству над жінками та домашньому насильству (далі – Конвенція) це перший міжнародний юридично обов'язковий акт, потенційно відкритий для будь-якої країни в світі, що забезпечує комплексну низку заходів із запобігання та протидії насильству над жінками та домашньому насильству. Конвенція визнає насильство стосовно жінок водночас і порушенням прав людини, і видом дискримінації. Конвенція також встановлює чіткий зв'язок між досягненням рівноправності між жінками та чоловіками та викоріненням насильства над жінками.

Зміни до чинного Кримінального кодексу України були внесені з урахуванням, в першу чергу, положень вказаної Конвенції Ради Європи. При цьому, незважаючи на це, Закон України №2227-VIII від 06.12.2017 року «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» – нормативно-правовий акт, який набрав чинності 11 січня 2019 року та вніс відповідні зміни у доповнення зокрема у групу статевих кримінальних правопорушень, які є у чинному КК. В той же час, можливо вважати, що питання регламентації кримінальної відповідальності за ці кримінальні правопорушення врегулювання не повністю і саме тому існує об'єктивна необхідність в продовженні кримінально-правових досліджень саме такої спрямованості.

Крім того, незважаючи на певні програмні рішення та комплекс дій, які здійснюється на міжнародному та національному рівнях, загальне становище щодо зменшення різних проявів сексуального насильства практично не змінюється. Так, за даними американської правозахисної організації RAINN, сексуальне насильство у світі відбувається кожні 109 секунд, і лише до шести з тисячі гвалтівників притягнуті до кримінальної відповідальності. Таким чином, дослідження проблем кримінально-правової характеристики зґвалтування за законодавством України та Південно-Східної Європи є актуальним.

У зв'язку із цим актуальними є питання дослідження кримінально-правової характеристики зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є першим комплексним порівняльно-правовим дослідженням зґвалтування за кримінальним законодавством України та країн Південно-Східної Європи. У дисертації висунуто ряд теоретичних та практичних положень нових та важливих в теоретичному та прикладному значенні:

вперше:

- на основі історичного аналізу зроблено висновок про генезис норм щодо відповідальності за зґвалтування за такими періодами: 1) період права Руської держави – (IX – XIV ст.) та період литовсько-польського права (XIV – XVI ст.) – становлення протонорм щодо відповідальності за зґвалтування; 2) дуалістичний період – диференціація підходів щодо відповідальності за зґвалтування; 3) право радянського періоду (перша половина XX століття – кінець XX століття) – стабілізація підходів щодо відповідальності за зґвалтування; 4) сучасний період (з 1991 р.). – модернізація підходів щодо відповідальності за зґвалтування.

- з урахуванням досвіду країн Південно-Східної Європи запропоновано ч.3 ст. 152 КК України доповнити такими обтяжуючими обставинами, як вчинення злочину: «щодо особи, з якою винний перебуває у родинних зв'язках прямої лінії споріднення або щодо брата або сестри»; «особи, яка має психічне захворювання, тимчасовий або тривалий психічний розлад чи щодо особи, яка перебуває в безпорадному стані»; «особою, на яку покладено

обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього»; «зґвалтування, вчинене з метою виготовлення порнографічного матеріалу».

- на основі досвіду деяких країн Південно-Східної Європи запропоновано ч.4 ст. 152 КК України доповнити обтяжуючою обставиною вчинення злочину «жорстоким чи особливо принизливим способом».

удосконалено:

- на основі вивчення генезису законодавства України та країн Південно-Східної Європи положення щодо поступовості переходу від приватно-правового до публічно-правового способу захисту статевої свободи особи, з поступовим посиленням з боку держави її охорони, зі стародавніх часів до кінця радянської доби;

- підходи щодо систематизації точок зору в кримінально-правовій доктрині країн Південно-Східної Європи щодо об'єктивних та суб'єктивних ознак зґвалтування;

- положення щодо систематизації конструкцій юридичних складів кваліфікованих видів зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи;

- підходи щодо впливу особливостей національних правових систем країн Південно-Східної Європи на законодавчі конструкції норми про зґвалтування;

набули подальшого розвитку:

- підходи щодо розуміння понять «фактична помилка», «добровільна згода» за законодавством та доктриною країн Південно-Східної Європи;

- положення щодо тенденції відходу від юридичної конструкції зґвалтування з відсутністю вказівки на добровільність згоди потерпілої особи за законодавством країн Південно-Східної Європи;

- підходи до розроблення та встановлення кваліфікованих видів зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи.

В цілому, на основі проведеного аналізу виявлено переваги та прогалини у нормах про відповідальність за зґвалтування за КК України, що дає можливість науково обґрунтувати теоретичні положення і конкретні практичні рекомендації, спрямовані на подальший розвиток відповідного законодавства з урахуванням позитивного досвіду країн Південно-Східної Європи, і внесення пропозиції щодо вдосконалення положень КК України і практики його застосування.

Після закінчення доповіді Бакаєву Д.І. були поставлені **наступні запитання:**

д.ю.н., професор кафедри кримінального права Є.Ю. Полянській:

Як Ви оцінюєте, з точки зору кримінального права, насильство саме у статевих злочинах та як це впливає на кваліфікацію

відповідь Д.І. Бакаєва

Фізичне та психічне насильство є ознакою цілої низки суспільно небезпечних посягань. Це кримінальні правопорушення проти: життя і здоров'я, громадської безпеки та громадського порядку, авторитету влади та

проти статевої свободи та статевої недоторканості тощо. Але характеристика цих видів насильства є різною в залежності від особливостей самих суспільно небезпечних діянь. Певні особливості має фізичне та психічне насильство в таких діяннях проти статевої свободи та статевої недоторканості. Ці особливості, а інколи і складнощі, викликають проблеми під час кваліфікації таких. Вони можуть бути усунені шляхом внесення відповідних змін до діючого законодавства про кримінальну відповідальність, розробку необхідних рекомендації щодо удосконалення практики застосування положень кримінального права. В моїй роботі, як я вже вказував, надаються авторські рекомендації щодо таких змін, які повинні дозволити уникнути багатьом складнощам при кваліфікації окремих таких діянь та неоднакового застосування відповідних норм правоохоронними та судовими органами, що нажалі зараз ще має місце.

д.ю.н., професор кафедри кримінального права В.М. Підгородинській:
В чому Ви бачите необхідність саме порівняльно-правових досліджень?

Відповідь Д.І. Бакаєва:

Сьогодні порівняльне правознавство або юридична компаративістика стало невід'ємною складовою правової науки. Такі дослідження є надзвичайно важливими для юридичної науки, й зокрема для її розвитку, вони тісно пов'язані з міжнародним публічним і приватним правом, з галузевими юридичними науками, яким надає матеріал для теоретичних узагальнень на більш високому, ніж національний, рівні; а також відіграє важливу роль у процесі міжнародної уніфікації та гармонізації права. До того ж порівняльно-правові дослідження разом з традиційним історичним, нормативним та соціологічним баченням права дають змогу: по-перше, вивчати явища правової дійсності, які раніше не охоплювались проблематикою правознавства, та вийти за національні рамки своєї правової системи; по-друге, побачити під певним кутом зору коло традиційних проблем юридичної науки з урахуванням тенденцій розвитку права в сучасному світі. Все це характерно і відносно суспільно небезпечних діянь, які посягають на статеву свободу та статеву недоторканність. Криміналізація подібних діянь, практика притягнення до кримінальної відповідальності, має свої особливості у кожній країні, які породжені багатьма факторами, причому не тільки правового характеру. Тому звернення до зарубіжного досвіду, порівняння його з національним досвідом, є необхідним напрямком удосконалення вітчизняного кримінального права. Тим більш це виглядає необхідним в зв'язку з необхідністю застосування положень Стамбульської конвенції. В усякому разі, кримінально-правові порівняльні дослідження набувають сьогодні все більшої реалістичності, відходячи від суто теоретичних напрямків та надаючи їм необхідного практичного цензу.

к. ю.н., доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права В.Я. Цитряк: В.Я.,

В чому, з Вашої точки зору, полягають особливості профілактичної роботи щодо статевих кримінальних правопорушень?

Відповідь Д.І. Бакаєва:

Це достатньо складна та комплексна проблема – профілактика таких діянь. В загальному плані потрібно виділити декілька важливих положень, які розкривають сутність цієї проблеми. Так, таким суспільно небезпечним діянням властива чимала латентність, тому зареєстровані факти їх вчинення та кількість викритих у їх вчиненні осіб не відображають дійсної картини поширення таких діянь. Дані офіційної статистики не відображають реальну кількість посягань на статеву свободу та статеву недоторканість через багато суттєвих обставин. Це свідчить про необхідність удосконалення правової бази, спрямованої на протидію таким діянням, а в рамках нашого дослідження така нормативно-правова база потребує гармонізації з європейськими стандартами, а діяльність правоохоронних органів вимагає удосконалення з урахуванням зарубіжної практики. Все це має знайти реальне відображення у розробці комплексу сучасних заходів щодо виявлення реальних причин та умов існування таких діянь та здійсненні практичних заходів щодо протидії їх скоєнню.

*к.ю.н, доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права
Н.О. Федчун:*

В останній час все частіше обговорюється проблема саме сексуального насильства – як загальна складна проблема, яка має місце в сучасному суспільстві. Проф. Є.Ю. Полянській ставив питання про оцінку насильства, як кримінально-правової категорії. Я ж, в певній мірі уточнюю таке питання і прошу викласти Вашу думку стосовно поняття саме сексуального насильства. Як Ви визначаєте таке насильство?

Відповідь Д.І. Бакаєва:

Теж достатньо об'ємне та складне питання. Але якщо спробувати коротко довести мою точку зору, то її можливо викласти таким чином. Сексуальне насильство — будь-яке суспільно небезпечне, протиправне діяння, яке полягає у вчиненні будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи, без добровільної згоди потерпілої особи. Зміни, які сьогодні внесені в українське кримінальне право, уточнюють кваліфікацію злочинів в більш реалістичному контексті. Раніше термін «зґвалтування» розумівся з медико-біологічної точки зору як вагінальний секс між чоловіком та жінкою, а все інше – задоволення статевої пристрасті неприродним способом. Як наслідок, суб'єктами цього злочину майже завжди були чоловіки і доволі рідко – жінки (частіше у формі співучасті, наприклад організатори). Це викликало безліч проблем в частині кваліфікації, розслідування, експертиз тощо. Такий категоріальний апарат у питанні кваліфікації не відповідав вимогам часу і дозволяв уникати відповідальності гвалтівникам. Тому з 11 січня 2019 року зґвалтуванням є будь-який секс (проникнення вагінальне, анальне, оральне), якщо на це немає добровільної згоди особи (її не треба нотаріально посвідчувати, це робиться в будь-який спосіб, часто невербальний) (стаття 152 КК України). Якщо сексу не було, тобто проникнення в тіло особи, це може бути кваліфіковане як сексуальне насильство без згоди особи.

к.ю.н., професор кафедри кримінального права Мірошніченко Н.А.

В зв'язку з дискусією, яка сьогодні існує та в певній мірі продовжуючи попереднє запитання, що Ви вважаєте об'єктом суспільно небезпечних посягань на статеву свободу та статеву недоторканність?

відповідь Д.І. Бакаєва:

Основним безпосереднім об'єктом зґвалтування (ст. 152 КК) залежно від того, хто є потерпілим від цього злочину, слід визнавати статеву свободу чи статеву недоторканність особи, а додатковими об'єктами – зокрема, належний фізичний і психічний розвиток, тілесну і психічну недоторканність, честь і гідність особи. Під статевою свободою слід розуміти право особи самостійно обирати собі партнера для сексуального спілкування, форму такого спілкування і не допускати у цій сфері будь-якого примусу. Доросла (у контексті КК це особа, якій виповнилось 16 років, а не особа, яка досягла визначеного СК шлюбного віку) і психічно здорова людина сама визначає, з ким і в який спосіб вона задовольнятиме свої сексуальні потреби. Якщо статевая свобода пов'язується зі спроможністю особи розпоряджатись собою у сфері сексуального спілкування, то статевая недоторканність означає охоронюваний законом стан, за якого забороняється вступати в сексуальні контакти з особою, яка з певних причин (наприклад, через недосягнення відповідного віку або наявність психічної хвороби) не є носієм статевої свободи. Статевая недоторканність, будучи поняттям абсолютним, означає, що певні інтереси недоторканої особи за жодних умов не можуть бути порушені іншим суб'єктом, а вчинені щодо неї сексуальні дії визнаються кримінально караними. Отже, статевая свобода і статевая недоторканність особи – це поняття-антиподи, які носять самостійний характер і не перехреснюються. Потерпілою від зґвалтування може бути особа як жіночої так і чоловічої статі.

Після відповідей Д.І. Бакаєва на запитання, було озвучено висновок наукового керівника – **доктора юридичних наук, доктора теології, професора, члена-кореспондента Національної академії правових наук України, заслуженого діяча науки і техніки України, зав. кафедри кримінального права НУ «Одеська юридична академія» - Стрельцова Євгена Львовича**, в якому висвітлюється процес проведення дослідження аспірантом Д.І. Бакаєвим та отримані ним висновки. У висновку звертається увага на актуальність теми дисертації, яка спрямована на вирішення актуальної проблеми теоретично-прикладного удосконалення протидії зґвалтуванню, іншим суспільно небезпечним посяганням проти статевої свободи та статевої недоторканності. Підкреслюється, що результати цього дослідження отримали широке теоретичне та прикладне застосування у навчальному процесі, у науково-дослідній сфері, в правозастосовній та нормотворчій діяльності.

Дисертація має наукову новизну, оскільки у ній наведено теоретичне узагальнення і нове вирішення наукової задачі, що виявляється у комплексному порівняльно-правовому дослідженні складної загальної проблеми протидії суспільно небезпечним діям проти особи та тим, що

посягають на статеву свободу та статеву незалежність, зокрема.

Основні результати дисертаційного дослідження Д.І. Бакаєва пройшли належну апробацію шляхом публікації її положень у фахових вітчизняних виданнях та зарубіжних виданнях, виступах та обговореннях на наукових та науково-практичних конференціях.

Науковий керівник охарактеризував Д.І. Бакаєва, як наполегливого, активного дослідника, який вміло використовує у наукових пошуках отриманий багаж теоретичних знань та певних практичних навичок, що дозволяє йому виявляти глибинні й принципово важливі проблеми у досліджуваній сфері.

Д.І. Бакаєв за період навчання в аспірантурі в повному обсязі виконав усі компоненти індивідуального навчального плану та індивідуального плану наукової роботи, що забезпечило формування високого рівня наукової кваліфікації здобувача у зв'язку з набуттям ним теоретичних знань, умінь, навичок та відповідних компетентностей.

Також зазначалось, що у своєму завершеному вигляді дослідження Д. І. Бакаєва 29 травня і 18 червня 2020 року обговорювалось на засіданні кафедри кримінального права, де отримало позитивну оцінку та необхідні рекомендації щодо подальшого обговорення на фаховому семінарі та захисту у спецраді.

У висновку науковий керівник зазначив, що дисертація Д.І. Бакаєва «Кримінально-правова характеристика зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи» є завершеною, творчою, самостійною працею, яка відповідає вимогам Положення про присудження наукових ступенів і звань та Порядку проведення експерименту з присудження ступеня доктора філософії, і може бути рекомендована до захисту у разовій спеціалізованій вченій раді.

Після цього слово було надано рецензентам наукової роботи.

Рецензент – доктор юридичних наук, професор кафедри кримінального права НУ «ОЮА» Сотула О.С. Звернув увагу, в першу чергу, на актуальність дисертаційного дослідження Д. І. Бакаєва обумовлюється, насамперед, тим, що в даний час все більшої актуальності набуває питання кваліфікації зґвалтування як найбільш небезпечного кримінального правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості особи. Небезпечність його визначається тим, що воно може потягнути за собою тяжкі наслідки, шкідливо впливає на психіку і здоров'я потерпілої особи, нерідко призводить до розірвання шлюбу, сприяє розповсюдженню розпусти, знижує культурний рівень суспільства.

Сучасне дослідження в галузі юридичних наук не може бути повноцінним і результативним без використання порівняльно-правового методу. Застосування цього методу як основного для дослідження особливостей кримінальної відповідальності за зґвалтування в науці кримінального права України після внесення кардинальних змін у 2018 році у статтю 152 КК України місця не мало. Між тим, з'ясування спільних підходів до формулювання окремих ознак зґвалтування та деяких інших статевих злочинів і встановлення особливостей інших їх ознак за

кримінальним правом окремих зарубіжних держав у роботі Д. І. Бакаєва, дозволило оцінити коректність і точність відповідних формулювань КК України, а також запропонувати певні зміни та доповнення до нього.

Існують досить серйозні проблеми кримінально-правової кваліфікації зґвалтування і в правозастосовній практиці. Воно поєднується із вчиненням інших статевих кримінальних правопорушень, а також таких кримінальних правопорушень як: умисне і необережне вбивство, заподіяння тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості та ін. Спостерігається різноманітність позицій як серед науковців, так і у судовій практиці щодо кваліфікації цих видів (різновидів) кримінальних правопорушень.

Щодо зарубіжних країн, то у Законах про статеві злочини Великої Британії, у ряді КК штатів США дається досить детальне визначення зґвалтування із наведенням різноманітних натуралістичних уточнень, що було сприйнято вітчизняним законодавцем, але неоднозначно сприймається вітчизняною наукою і практикою.

Питання кримінальної відповідальності за зґвалтування та інші статеві злочини висвітлювали радянські, російські та українські науковці, зокрема, Ю.В.Александров, Л.А.Андрєєва, М.І.Бажанов, П.П.Бліндер, В.І.Борисов, С.В.Бородін, Л.В.Дорош, О.О.Дудоров, А.А.Жижиленко, А.М.Ігнатов, Т.В.Кондрашова, П.І.Люблінський, П.С.Матишевський, В.О.Навроцький, В.Натансон, А.В.Наумов, П.П.Осіпов, В.Н.Сафронов, Н.М.Свидлов, Є.В.Фесенко, М.Н.Хлинцов, А.П.Чуприков, Б.М.Цуприк, С.Д.Шапченко, Я.М.Яковлев та інші.

Окремі проблеми національного кримінального законодавства та кримінального законодавства іноземних держав з позиції порівняльного правознавства досліджували відомі вчені кінця ХІХ – початку ХХ століття (Л.С.Белогриць-Котляревський, В.В.Єсипов, О.Ф.Кістяківський, М.С.Таганцев, І.Я.Фойницький, М.П.Чубинський) та автори радянських часів (М.А.Гельфер, О.А.Герцензон, П.С.Дагель, І.І.Карпець, Н.А.Крашенинникова, В.М.Кудрявцев, В.А.Лихачов, Н.В.Ляс, І.С.Ной, А.А.Піонтковський, А.Н.Траїнін, Б.С.Утевський, М.Д.Шаргородський та інші). Значні доробки у компаративістиці напрацювали західні вчені, серед яких Р.Давид, А.Есмен, К.ЖофFRE-Спінозі, Х.Кьотц, Л.Р. Сюкияйнен, К.Цвейгерт. Безпосередньо питаннями порівняльного кримінального права займаються Г.О.Єсаков, А.І.Жалінський, Н.Є.Крилова, І.Д.Козочкін, Н.Ф.Кузнецова, О.О.Маліновський, А.В.Наумов, А.А.Нерсисян, Б.С.Нікіфоров, К.Осакве, Ф.М.Решетніков, А.Х.Саїдов, А.В.Савченко, А.В.Серебренікова, А.М.Соловійова, О.С.Сотула, Є.Л.Стрельцов, А.Тер-Акопов, Ю.А.Тихомиров, М.І.Хавронюк, І.В.Хохлова, О.П.Шем'яков, С.С.Яценко та інші. Багато вчених розглядають досліджувану дисертантом тему на рівні науково-практичних коментарів Кримінального кодексу України або окремих підрозділів підручників з кримінального права, кримінології. Однак, нова редакція статті 152 КК України потребує нового осмислення. При цьому, особливий інтерес становить вивчення досвіду країн Південно-Східної Європи. Кордони цього геополітичного регіону варіюються залежно від історичних, політичних та географічних критеріїв та

визначаються у різних політичних документах, і ці країни прийняли нові кримінальні кодекси в яких, серед іншого, встановлюється відповідальність за зґвалтування.

Ступінь обґрунтованості наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації, їхня достовірність полягає в тому, що висвітленні дисертантом питання відзначаються науковим підходом до їх розгляду, методологічною основою дослідження є теорія наукового пізнання суспільно-правових явищ, наукові принципи й концептуальні положення, розроблені в кримінально-правовій і кримінологічній галузях, а також спеціальні методи їх вивчення: системно-структурний, логіко-юридичний, логіко-семантичний, історико-правовий, порівняльно-правовий, соціологічний тощо. Необхідність такого підходу до проведення цього наукового дослідження достатньо обґрунтована. Методи дослідження обрані з урахуванням поставленої мети і завдань, об'єкту і предмету дослідження.

Науково-теоретичним підґрунтям цього дослідження є праці вітчизняних і зарубіжних фахівців, присвячені загальним проблемам кримінології і кримінального права, окремим аспектам дослідження кримінальної відповідальності за зґвалтування, а також праці фахівців з психології, сексології, історії тощо.

Нормативну базу роботи склали Конституція України, Кримінальний кодекс України, інші закони України. У роботі використані окремі положення з кримінальних кодексів зарубіжних країн.

Емпіричною базою досліджень є: узагальнення судової практики, матеріали судової та слідчої практики, дані судової статистики, експертне опитування.

Все це дозволяє зробити висновок про належний рівень обґрунтованості наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації, їхню достовірність.

Наукова новизна одержаних результатів, висновків і рекомендацій полягає в тому, що дисертація є першим комплексним порівняльно-правовим дослідженням зґвалтування за кримінальним законодавством України та країн Південно-Східної Європи. У дисертації висунуто ряд теоретичних та практичних положень нових та важливих в теоретичному та прикладному значенні.

Так, дисертантом на основі історичного аналізу було зроблено висновок про генезис норм щодо відповідальності за зґвалтування за такими періодами: 1) період права Руської держави – (IX–XIV ст.) та період литовсько-польського права (XIV – XVI ст.) – становлення протонорм щодо відповідальності за зґвалтування; 2) дуалістичний період – диференціація підходів щодо відповідальності за зґвалтування; 3) право радянського періоду (перша половина XX століття – кінець XX століття) – стабілізація підходів щодо відповідальності за зґвалтування; 4) сучасний період (з 1991 р.). – модернізація підходів щодо відповідальності за зґвалтування.

Д. І. Бакаєвим на основі вивчення генези законодавства України та країн Південно-Східної Європи було удосконалено положення щодо поступовості переходу від приватно-правового до публічно-правового

способу захисту статевої свободи особи, з поступовим посиленням з боку держави її охорони, зі стародавніх часів до кінця радянської доби

Автором були сформульовані нові підходи щодо систематизації точок зору в кримінально-правовій доктрині країн Південно-Східної Європи щодо об'єктивних та суб'єктивних ознак зґвалтування та положення щодо систематизації конструкцій юридичних складів кваліфікованих видів зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи;

Видається цінним для теорії та практики кримінального права сформульовані автором підходи щодо впливу особливостей національних правових систем країн Південно-Східної Європи на законодавчі конструкції норми про зґвалтування.

Практичним результатом представленого дослідження стало виявлення окремих недоліків під час здійснення порівняльно-правової характеристики ознак зґвалтування, що дозволило запропонувати низку змін до чинного КК України, які відображені в дисертації.

Значущість дисертації для науки й практики полягає в тому, що сформульовані в дисертації висновки і пропозиції можуть бути використані у: науково-дослідній роботі – для більш ґрунтовного дослідження норми про кримінальну відповідальність за зґвалтування; законотворчості – для вдосконалення норми КК України, яка встановлює відповідальність за зґвалтування; правозастосовній діяльності – для правильної кримінально-правової кваліфікації дій як зґвалтування; навчальному процесі – під час вивчення дисциплін «Кримінальне право України», «Порівняльне кримінальне право».

Повнота викладу в опублікованих працях наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації. За результатами дослідження дисертантом одноосібно опубліковано в наукових працях, з них 7 статей у наукових виданнях, визнаних фаховими з юридичних наук, та 7 тез виступів на наукових конференціях.

В той же час дослідження цієї складної науково-практичної теми, її змістовна дискусійність, залишають спірними окремі висновки та пропозиції, які потребують додаткової аргументації і їх потрібно розглянути при захисті дисертації, деякі з зауважень мають більш рекомендаційний характер:

По-перше, доцільно було б підрозділ 1.3 «Методологічні основи дослідження зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи» розмістити першим як 1.1. Крім того, Розділ 2 називається «Зґвалтування як окремий вид злочину?» На мою думку, вид – це певна сукупність норм, в роботі мова про один злочин. Автор повинен довести свою позицію щодо наведеної назви.

По-друге, серед завдань Д. І. Бакаєв вказує: «Розробити методичні основи дослідження», однак, вони вже повинні бути розроблені ще до початку дослідження.

По-третє, щодо запропонованого автором внесення змін до частини третьої ст. 152 КК України такими обтяжуючими обставинами, як вчинення злочину:

– «щодо особи, з якою винний перебуває у родинних зв'язках прямої лінії споріднення або щодо брата або сестри». На мою думку, занадто заплутана пропозиція, яка буде вимагати окремого пояснення, краще скористатися визначення близьких родичів зі ст. 3 КПК України;

– «особи, яка має психічне захворювання, тимчасовий або тривалий психічний розлад чи будь-який інший стан, внаслідок якого особа не здатна повноцінно оцінити ситуацію, щоб висловити згоду» Насправді є простіше формулювання – безпорадний стан особи;

– «щодо особи, яка перебувала під опікою, заступництвом, захистом, на вихованні або лікуванні у винного» Вважаю, що це вже частково є у ст. 152 України - вчинення таких діянь щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах;

По-четверте, автор пропонує четверту частину ст. 152 КК України доповнити такими обтяжуючими обставинами, як вчинення злочину жорстоким чи особливо принизливим способом. На мою думку, таке формулювання як «особливо принизливим» потребує роз'яснень, бо є оціночним поняттям, так само як «жорстоким».

Однак, вказані зауваження носять дискусійний і більш рекомендаційний характер і не знижують в цілому позитивної оцінки дисертаційної роботи.

Зміст дисертації, її завершеність в цілому. В цілому науковий рівень рецензованої роботи дозволяє зробити позитивну оцінку її змісту, визначити її завершеною науковою роботою, яка виконана на актуальну тему, відмічається новизною, написана на достатньо обґрунтованому матеріалі, має теоретичне та практичне значення. Висновки і рекомендації автора можуть бути використані при подальшій розробці проблеми, основні положення дисертації пройшли необхідну апробацію, відбиті в публікаціях автора і авторефераті дисертації.

Актуальність проблематики, глибина аналізу, чіткість висновків, методологічна цілісність, високий теоретичний рівень, внутрішня логічність та практична спрямованість дисертаційного дослідження забезпечують його наукову цінність. Дисертація оформлена згідно до вимог, з дотриманням порядку подання текстового матеріалу. Обсяг основного тексту матеріалу відповідає нормативам. Мова роботи чітка та ясна. Наукові положення та висновки і тексти дисертації цілісні, завершені, логічно послідовно надані та аргументовано викладені.

Дисертант має необхідну кількість публікацій у фахових виданнях. Автореферат відповідає змісту та основним положенням дисертації.

Загальний висновок. Дисертаційне дослідження Бакаєва Дениса Ігоровича «Кримінально-правова характеристика зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи» є завершеною науковою працею, яка виконана на належному рівні, містить вирішення важливої наукової проблеми та відповідає вимогам до дисертацій на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право», та рекомендується до захисту на здобуття ступеня доктора філософії у разовій спеціалізованій вченій раді за спеціальністю 081 «Право».

Рецензент - кандидат юридичних наук, доцент М.М. Дмитрук підтримав актуальність даної роботи, підкреслив, що проблеми визначення ознак зґвалтування за діючим КК України на сьогодні є вкрай актуальними, зважаючи як на останні зміни, які внесені до чинного Кримінального кодексу України, так і на розробку проекту нового Кримінального кодексу України відповідно до реформи, що наразі проходить у сфері кримінальної юстиції.

Дисертація «Кримінально-правова характеристика зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи» спрямована на комплексне дослідження ознак зґвалтування у законодавстві України та порівняння цих ознак із законодавчим поняттям «зґвалтування» у державах Південно-Східної Європи, проведено правовий аналіз впливу правових систем вищевказаних держав на законодавче визначення «зґвалтування», досліджено кваліфікуючі ознаки зґвалтування у зазначених системах кримінального законодавства, в наслідок чого запропоновано доповнити поняття «зґвалтування» діючий КК України додатковими обтяжуючими обставинами шляхом доповненням ст. 152 КК України третьою та четвертою частинами.

Слід зазначити, що Денисом Ігоровичем належним чином обґрунтовано вибір теми дисертаційного дослідження, його об'єкт, предмет, мету та завдання дисертації, ним використано традиційні методи обробки та аналізу наукової інформації. Окремі рекомендації дисертанта є дискусійними, проте, в цілому, запропоновані зміни та отримані наукові висновки є обґрунтованими та відповідають стану та тенденціям розвитку підсистем інститутів Особливої частини в галузі кримінального права та у кримінальному законодавстві держав Південно-Східної Європи. Теоретико-методологічний інструментарій дисертації зумовлений метою дослідження та особливостями досліджуваної теми.

Доволі переконливою є емпірична основа роботи, яку становлять результати вивчення судових рішень з Єдиного державного реєстру судових рішень, матеріали кримінальних проваджень, огляди судової практики Верховного Суду, рішення Європейського суду з прав людини.

Автор виявив уміння чітко висловлювати свою думку, робити логічні висновки, обґрунтовувати свою позицію, що допомогло йому запропонувати розв'язання поставлених завдань, які відповідають меті дослідження – комплексний аналіз кримінально-правової характеристики зґвалтування за КК України та кримінальним законодавством Південно-Східних держав Європи, а також запропоновано власне бачення вирішення виявлених проблем у застосуванні ст. 152 КК України.

Положення дисертації на здобуття наукового ступеня доктора філософії Д.І. Бакаєва свідчать про те, що поставлені завдання вирішені автором на належному науково-теоретичному рівні, а одержані у дослідженні результати характеризуються належним ступенем вірогідності та наукової обґрунтованості отриманих висновків.

Дисертаційне дослідження цілком відповідає плану науково-дослідної роботи кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» «Стан, тенденції та перспективи розвитку

кримінального права у ХХІ столітті» на 2016–2020 роки як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Стратегія інтеграційного розвитку України: правовий та культурний вимір» на 2016–2020 роки (державний реєстраційний номер 0116U001842).

Широкий перелік найменувань у списку літератури, що включає роботи з кримінального права, кримінології, теорії держави та права, мовознавства, психології, а також історичні джерела та нормативно-правові акти свідчить про всебічність і комплексний характер проведеного дослідження.

Обрана автором структурна побудова дисертації видається достатньо обґрунтованою і логічною: робота складається із анотації, вступу, трьох розділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Така побудова, зокрема, шляхом ілюстрування схематичного співвідношення кваліфікуючих ознак зґвалтування у КК України та кримінальному законодавстві Південно-Східних держав Європи повністю відповідає завданням дослідження, дозволяє послідовно розглянути всі проблеми та вирішити завдання, поставлені дисертантом при написанні роботи.

У першому розділі "Історико-правові, теоретичні та методологічні засади дослідження кримінальної відповідальності за зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи", досліджено історико-правові засади дослідження кримінальної відповідальності за зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи, особливості національних правових систем країн Південно-Східної Європи, методологічні основи дослідження зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи. Виокремлено чотири історичних періоди, які пройшло становлення кримінальне законодавство України, що визначає підстави кримінальної відповідальності за зґвалтування, а також охарактеризовано особливості розвитку прийомів законодавчої техніки, які використовувались у ці періоди.

У другому розділі, присвяченому основному складу зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи, зґвалтування як окремий злочин за законодавством України та країн Південно-Східної Європи: основні термінологічні та змістовні аспекти, проаналізовано об'єктивні ознаки зґвалтування за кримінальним законодавством України та країн Південно-Східної Європи (об'єкт зґвалтування та об'єктивна сторона зґвалтування), а також суб'єктивні ознаки зґвалтування за кримінальним законодавством України та країн Південно-Східної Європи. Отримано висновок, що у законодавстві більшості країн Південно-Східної Європи, відсутні всі елементи, що відповідають Стамбульській Конвенції, при цьому встановлено, що юридична конструкція зґвалтування як статевих зносин без згоди має ряд недоліків, також обґрунтовано, що включення ознаки «волевиявлення» як окремий елемент згоди у законодавче поняття зґвалтування викликає проблему у правозастуванні, оскільки таке тлумачення створює занадто широкі межі інкримінування фактичного статевого акту без згоди.

Розділ третій було присвячено кваліфікованим видам залатування за

кримінальним законодавством України та країн Південно-Східної Європи шляхом надання загальної характеристики кваліфікуючих ознак зґвалтування, а також особливостей складів окремих кваліфікованих видів зґвалтування (вчинене жорстоким або особливо принизливим способом, вчинене групою осіб, зґвалтування щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, зґвалтування, внаслідок якого заподіяно певні наслідки, зґвалтування щодо спеціальних потерпілих, інші кваліфікуючі види зґвалтування). Обставини, що обтяжують зґвалтування диференційовано на чотири групи: 1) обставини, що розкривають ознаки елементів складу в межах об'єкту кримінального правопорушення; 2) обставини, що розкривають ознаки об'єктивної сторони зґвалтування (спосіб вчинення зґвалтування, особливих видів погроз та наслідків; 3) обставини, що розкривають ознаки суб'єктивної сторони зґвалтування; 4) обставини, що розкривають ознаки суб'єкта зґвалтування. Охарактеризовано вказані обставини, що обтяжують зґвалтування, а також поділено держави Південно-Східної Європи за зазначеними групами.

Загальні висновки свідчать про досягнення поставлених в роботі завдань і є логічними та переконливими. Загалом у рецензованій роботі притаманний належним для таких робіт ступінь аргументованості та новизни наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих автором. Дисертація пройшла належну апробацію шляхом публікації її основних положень у наукових працях, з них 7 статей у наукових виданнях, визнаних фаховими з юридичних наук, та 7 тезисів виступів на наукових конференціях.

Дисертація є завершеною працею, оформленою відповідно до встановлених вимог. Результати проведених автором досліджень та отриманим нові науково-обґрунтовані результати у сукупності розв'язують конкретні наукові завдання, що мають суттєве значення для розвитку науки кримінального права України.

Однак, попри загальне позитивне враження від даної дисертаційної роботи, у ній є деякі недоліки та дискусійні аспекти, які потребують додаткової аргументації під час захисту:

1. Цікавим є позиція автора щодо того що він вкладає в поняття кримінально-правова характеристика? В літературі є два підходи до цього поняття. При першому в це поняття включають 1) соціальну зумовленість установлення та збереження кримінальної відповідальності за певний вид злочинів; 2) суспільну небезпечність певного виду злочинів як їх матеріальний субстрат; 3) протиправність діяння та її місце в системі нормативного визначення заборони відповідного виду суспільно небезпечної поведінки; 4) склад певного виду злочинів; 5) суспільно небезпечні наслідки та інші обставини вчинення злочинів, що перебувають поза межами складу певного виду злочинів, але притаманні їх учиненню; 6) особу злочинця. При другому підході, в це поняття включають лише склад кримінального правопорушення. Якої позиції притримується автор? Позиція автора з цього питання є також цікавою, оскільки при порівняльній характеристиці часто аналізується види покарань, які передбачені положеннями кримінального законодавства держав

Південно-Східної Європи, при цьому вказані положення не систематизовано і не знаходять практичного застосування автором, оскільки пропозиції щодо видів покарань за зґвалтування та його кваліфіковані види відсутні.

2. В роботі відсутня згадка про привілейовані види зґвалтувань чи можливі взагалі такі види зґвалтувань чи ні (чи передбачено такі види у кримінальному законодавстві держав Південно-Східної Європи)?

Також, цікавою була б позиція автора, щодо обтяжуючої обставини, яка передбачена у ч. 2 ст. 152 діючого КК України «зґвалтування вчинене щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах»: *невже дійсно «зґвалтування сторонньої особи» є менш небезпечним ніж «акт близькості із потерпілою особою, із якою суб'єкт кримінального правопорушення тривалий час перебував у близьких стосунках»?*

Разом із тим, зазначені зауваження носять уточнюючий характер і не знижують загалом високої оцінки дисертації, що у свою чергу дозволяє зробити висновок про відповідність роботи вимогам, які висуваються до наукових праць такого рівня.

Загальний висновок. Зазначене вище свідчить, що дисертація Д.І. Бакаєва «Кримінально-правова характеристика зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи» виконана на належному науковому рівні, за обсягом і змістом, застосованими методиками досліджень і комплексним вирішенням поставлених завдань, обґрунтованістю висновків та науковою і практичною значимістю відповідає сучасним вимогам до написання дисертацій на здобуття ступеня доктора філософії і може бути подана до захисту на здобуття ступеня доктора філософії у разовій спеціалізованій вченій раді за спеціальністю 081 «Право».

В обговоренні дисертаційного дослідження взяли участь:

Доктор юридичних наук, доцент В. М. Підгородинський у своєму виступі зазначив, що тема виконаної Д.І. Бакаєвим дисертації безпосередньо стосується нагальних потреб реформування сучасного кримінального законодавства, висновки та пропозиції мають важливе теоретичне й практичне значення.

Д.ю.н. В.М. Підгородинський відзначив, що визначені здобувачем об'єкт, предмет, цілі та задачі дослідження, а також запропоновані висновки й пропозиції добре синхронізовані й узгоджені між собою, що вказує на завершеність роботи. Дисертантом вміло використано широкий спектр методів наукового пошуку: як загальнонаукових так і спеціально-наукових методів пізнання (зокрема, історичний, порівняльно-правовий, системно-структурний, семантичний, логіко-юридичний, конкретно-соціологічний). Достатньо детально проаналізовані характеристики основного складу зґвалтування за законодавством України та інших європейських країн. В цілому дисертація містить достатню кількість положень, які характеризуються науковою новизною й заслуговують на підтримку.

Зокрема, позитивно слід оцінити доповнення кримінального законодавства, яке передбачає відповідальність за згвалтування кваліфікуючими ознаками, які стосуються різних складових суспільно небезпечного діяння, зокрема, діяння, їх суб'єкта та ін. Обґрунтованість цих пропозицій, спрямованих на підвищення якості положень кримінального права, яке передбачає відповідальність за такі, спрямовані на поліпшення зрозумілості як якісної ознаки кримінального закону, ознак, які характеризують такі діяння та ін. Ці пропозиції можливо враховувати при розробці проєкту нового Кримінального кодексу України.

Стиль викладу матеріалу в дисертації є досить вдалим, науково-теоретичні судження і аргументи підтверджуються і обґрунтовуються аналізом практики, що в цілому справляє враження взаємообумовленого, переконливого і логічного дослідження.

Зауваження, викладені рецензентами мають здебільшого дискусійний характер і в цілому не знижують позитивної оцінки здійсненого дисертанткою дослідження.

В.М. Підгородинський позитивно оцінив науково-теоретичну і практичну значущість дисертації Бакаєва Д.І., її наукову новизну та можливість використання пропозицій та рекомендацій для вдосконалення чинного кримінального законодавства та практики його застосування, а також розроблення нового КК. В дисертації є багато цікавих положень, які звертають увагу не тільки на сучасний стан кримінально-правової доктрини та законодавства країн Південного-Східної Європи, а й на ті еволюційні процеси, які відбувались в їх історії, що дуже корисно для оцінки таких процесів в українській державності. В цілому, дисертація є завершеним самостійним дослідженням, що містить наукові положення та науково обґрунтовані результати у галузі науки кримінального права, яке відповідає вимогам пп. 10, 11 Порядку проведення експерименту з присудження ступеня доктора філософії, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 06 березня 2019 р. № 167, а тому може бути рекомендована до захисту у разовій спеціалізованій вченій раді у Національному університеті «Одеська юридична академія».

Д.ю.н., доцент Ю.Ю. Коломісць підкреслила актуальність теми, значущість проблематики для доктрини та практики, вдалу архітектуру роботи, обґрунтоване дослідження питань, які аналізуються в роботі, повне досягнення мети та завдань дослідження. Підкреслила, що дисертація Д.І. Бакаєва на тему «Кримінально-правова характеристика згвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи», яка подана на здобуття ступеня вищої освіти доктора філософії за спеціальністю 081 «Право» може бути рекомендована до захисту у разовій спеціалізованій вченій раді.

К.ю.н., доцент Балабанова Д.О. відмітила ґрунтовність дослідження, відображення основних результатів дослідження у багатьох публікаціях Д.І. Бакаєва, які підтверджують проведення послідовної та планомірної роботи, ґрунтовність зроблених висновків, високий науковий рівень дослідження. Тому вважає, що є всі підстави оцінити дисертацію як самостійну та

завершену працю, в якій отримано нові науково обґрунтовані результати, що в сукупності розв'язують важливе для сучасного кримінального права конкретне завдання та повністю відповідає вимогам, які висуваються до робіт такого виду, тому вона може бути рекомендована до захисту разовою спеціалізованою вченою радою на базі Національного університету «Одеська юридична академія».

К.ю.н. Кузьмін Е.Е. надав високу оцінку дисертації, кількості та характеру досліджених у ній питань, ґрунтовності дослідження, повноти, вдалості та значущості для практики висновків, слушні пропозиції до чинного КК України. Відзначив відображення основних положень дисертації у публікаціях Д.І. Бакаєва. Зазначив, що дисертація Д.І. Бакаєва, подана на здобуття ступеня вищої освіти доктора філософії за спеціальністю 081 «Право», може бути рекомендована до захисту у разовій спеціалізованій вченій раді.

Узагальнюючи результати обговорення, рекомендували дисертацію Бакаєва Д.І. «Кримінально-правова характеристика зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи» до захисту в разовій спеціалізованій вченій раді.

На підставі результатів обговорення присутні на засіданні вирішили запропонувати такий

ВИСНОВОК

про наукову новизну, теоретичне та практичне значення дисертації на тему: «Кримінально-правова характеристика зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи» в галузі знань 08 «Право» зі спеціальності 081 «Право»

Робота виконана на кафедрі кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія».

Тему дисертаційного дослідження затверджено на засіданні Вченої ради НУ «Одеська національна юридична академія» 14 листопада 2017 року, протокол № 3 (уточнена 26 липня 2019 року, протокол № 9).

Тема дисертації безпосередньо пов'язана з комплексною науковою темою, що опрацьовується кафедрою і яка в свою чергу є частиною наукового напрямку, що розробляється Національним університетом «Одеська юридична академія».

Науковий консультант – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрН України Стрельцов Є. Л.

Обґрунтування вибору теми дослідження. У сучасних умовах світових процесів глобалізації, враховуючи європейський вектор зовнішньої політики України, все більшої актуальності набувають порівняльно-правові дослідження, в тому числі в галузі кримінального права. Особливий інтерес

становить вивчення досвіду країн Південно-Східної Європи. Кордони цього геополітичного регіону варіюються залежно від історичних, політичних та географічних критеріїв та визначаються у різних політичних документах. Так, 10 червня 1999 року в Кельні був підписаний Пакт стабільності для Південно-Східної Європи учасниками якого стали Албанія, Боснія і Герцеговина, Македонія, Сербія та Чорногорія, Хорватія, Румунія, Болгарія. У 2001 році до нього приєдналась Молдова. Організація Об'єднаних Націй також виокремлює Південно-Східну Європу при стандартизації географічних назв.

Країни Південно-Східної Європи, поруч з іншими Європейськими країнами, підписали Конвенцію Ради Європи про запобігання та протидію насильству над жінками та домашньому насильству 2011 р. і опинилися перед складнощами імплементації у вже сформоване правове середовище та правову традицію оновлених положень, в тому числі й кримінально-правових норм про зґвалтування. Тому досвід впровадження змін щодо норми про відповідальність за зґвалтування є неоднаковим у всіх країнах Південно-Східної Європи, а тому вивчення позитивного досвіду країн даного регіону є актуальним для української держави.

Конвенція Ради Європи про запобігання та протидію насильству над жінками та домашньому насильству (далі – Конвенція) це перший міжнародно-правовий акт, потенційно відкритий для будь-якої країни в світі, що забезпечує комплексну низку заходів із запобігання та протидії насильству над жінками та домашньому насильству.

Зміни до чинного Кримінального кодексу України (далі – КК) були внесені з урахуванням, в першу чергу, саме з урахувань положень Конвенції Ради Європи. При цьому, незважаючи на те, Закон України №2227-VIII від 06.12.2017 року «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами», який набрав чинності з 11 січня 2019 року та вніс відповідні зміни у доповнення зокрема у групу статевих злочинів, які є у чинному КК, неможливо стверджувати, що питання регламентації кримінальної відповідальності за ці злочини вирішення повністю. Залишається об'єктивна необхідність в продовженні кримінально-правових досліджень саме такої спрямованості.

Крім того, незважаючи на певні програмні рішення та комплекс дій, які здійснюється на міжнародному та національному рівнях, загальне становище щодо зменшення різних проявів сексуального насильства не змінюється. Так, за даними американської правозахисної організації RAINN, сексуальне насильство у світі відбувається кожні 109 секунд, і лише до шести з тисячі гвалтівників, застосовано міри кримінальної відповідальності. Таким чином, дослідження кримінально-правової характеристики зґвалтування за законодавством України та Південно-Східної Європи є актуальним.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертація виконана відповідно до плану наукових досліджень кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична

академія» «Механізм кримінально-правового впливу в умовах сталого розвитку» на 2011-2015 рр. як складової плану науково-дослідницької роботи Національного університету «Одеська юридична академія» на тему «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку Української державності та права» (державний реєстраційний номер 0110U000671) на 2011-2015 рр., а також плану науково-дослідної роботи кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» «Стан, тенденції та перспективи розвитку кримінального права у XXI столітті» на 2016-2020 рр., як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Стратегія інтеграційного розвитку України: правовий та культурний вимір» (державний реєстраційний номер 0116U001842) на 2016-2020 рр.

Наукові задачі, нове вирішення яких отримано у дисертації (мета і завдання дослідження). Метою дослідження є аналіз кримінально-правової характеристики зґвалтування за законодавством України і країн Південно-Східної Європи.

Для досягнення цієї мети були поставлені такі **завдання**:

- 1) проаналізувати історико-правові засади дослідження кримінальної відповідальності за зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи; 2) дослідити особливості національних правових систем країн Південно-Східної Європи; 3) встановити методологічні основи дослідження зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи; 4) дослідити зґвалтування як окремий вид злочину за кримінальним законодавством України та країн Південно-Східної Європи: основні термінологічні та змістовні аспекти; 5) проаналізувати об'єкт зґвалтування за кримінальним законодавством України та країн Південно-Східної Європи; 6) дослідити об'єктивну сторону зґвалтування за кримінальним законодавством України та країн Південно-Східної Європи; 7) визначити суб'єктивні ознаки зґвалтування за кримінальним законодавством України та країн Південно-Східної Європи; 8) дати загальну характеристику кваліфікуючих ознак зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи; 9) проаналізувати зґвалтування, вчинене жорстоким або особливо принизливим способом за законодавством України та країн Південно-Східної Європи; 10) дослідити зґвалтування, вчинене групою осіб особами за законодавством України та країн Південно-Східної Європи; 11) проаналізувати зґвалтування щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах за законодавством України та країн Південно-Східної Європи; 12) дослідити зґвалтування, внаслідок якого заподіяно певні наслідки за законодавством України та країн Південно-Східної Європи; 13) проаналізувати зґвалтування спеціальних потерпілих за законодавством України та країн Південно-Східної Європи; 14) дослідити інші кваліфікуючі ознаки за законодавством України та країн Південно-Східної Європи.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини у сфері кримінально-

правової охорони статевої свободи та статевої недоторканості особи..

Предметом дослідження є кримінально-правова характеристика зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи.

Обґрунтованість і достовірність наукових положень, висновків та рекомендацій, які захищаються.

Аргументація висновків і рекомендацій, наведених у дисертації, є логічною та має переконливий характер. Обґрунтованість висновків і пропозицій дисертаційного дослідження забезпечується: застосуванням необхідного методологічного інструментарію, використанням достатнього обсягу спеціалізованої літератури і матеріалів практики.

Методами роботи є сукупність загальнонаукових і спеціально-наукових методів пізнання, які забезпечили об'єктивний аналіз досліджуваного предмета. У процесі дисертаційного дослідження застосовувалися різні наукові методи, зокрема: діалектичний – дозволив проаналізувати кримінальне законодавство та практику його застосування щодо відповідальності за зґвалтування в Україні та країнах Південно-Східної Європи (застосовувався у всіх розділах); історико-правовий – надав можливості з'ясувати генезис норм про кримінальну відповідальність за зґвалтування в Україні та країнах Південно-Східної Європи (підрозділ 1.1); порівняльно-правовий – використовувався для опанування іноземного досвіду країн Південно-Східної Європи щодо інституту кримінальної відповідальності за зґвалтування (застосовувався у всіх розділах); системно-структурний – застосовувався під час дослідження складу злочину зґвалтування як системи об'єктивних і суб'єктивних складових частин (елементів) та ознак, передбачених певними статтями за кримінальним законодавством України та країн Південно-Східної Європи; формально-юридичний – вплинув на доктринальне тлумачення кримінально-правових норм про зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи (застосовувався у всіх розділах); логіко-семантичний – забезпечив дослідження та поглиблення понятійного апарату щодо теми дослідження (підрозділ 2.1, розділ 2); конкретно-соціологічний – дав змогу вивчити матеріали судової та слідчої практики, здійснити власні емпіричні дослідження в аспекті досліджуваної теми (застосовувався у всіх розділах); статистичний – допоміг опрацювати дані кримінальної статистики та узагальнити правозастосовну практику щодо зґвалтування (застосовувався в усіх розділах).

Теоретичною основою дисертаційної роботи є праці таких вчених як Ю.В.Александров, В.І.Борисов, Л.В. Дорош, О.О.Дудоров, А.С. Лукаш, М.І. Мельник, В.О.Навроцький, Є.Л. Стрельцов, Є.В.Фесенко, М.І. Хавронюк, С.Д. Шапченко та ін. У порівняльно-правовому аспекті досліджування складу зґвалтування здійснювали: Т.Д. Лисько, А.М. Соловйова, С.С. Яценко та інші.

Емпіричною основою дисертаційного дослідження є статистичні і аналітичні дані МВС України, Верховного Суду України, країн Південно-Східної Європи, а також ухвали Верховного Суду СРСР, УРСР, РФСР.

Комплексності та системності підходу до вивчення наукової проблеми

сприяло ознайомлення з літературою інших наукових галузей: філософії, логіки, психології, загальної теорії права, кримінології, міжнародного права.

Нормативну базу роботи складають: Конституція України, Кримінальний кодекс України 2001 року та інші закони України, законодавство країн Південно-Східної Європи, зокрема, Кримінальні кодекси Албанії, Боснії і Герцеговини, Північної Македонії, Чорногорії, Сербії, Хорватії, Словенії, Болгарії, Молдови, Румунії. Історичний метод дослідження вимагав вивчення кримінального законодавства Російської імперії (XVIII – початок XX ст.), Австро-Угорської імперії (Австрійський Кодекс «Про злочини, правопорушення та проступки» 1852 року, Закон «Про кримінальне судочинство» 1873 р. та ін.), КК УРСР 1922, 1927 і 1960 рр., а також КК Сербії 1851 р., КК Югославії 1976 р. та ін. У роботі аналізуються необхідні для дослідження положення постанов Пленуму Верховного Суду України, вищих судових інстанцій, які діяли раніше в СРСР, УРСР.

Наукова новизна одержаних результатів. Дисертація є першим комплексним порівняльно-правовим дослідженням згвалтування за кримінальним законодавством України та країн Південно-Східної Європи. У дисертації висунуто ряд теоретичних та практичних положень нових та важливих в теоретичному та прикладному значенні:

вперше:

- на основі історичного аналізу зроблено висновок про генезис норм щодо відповідальності за згвалтування за такими періодами: 1) період права Руської держави – (IX – XIV ст.) та період литовсько-польського права (XIV – XVI ст.) – становлення протонорм щодо відповідальності за згвалтування; 2) дуалістичний період – диференціація підходів щодо відповідальності за згвалтування; 3) право радянського періоду (перша половина XX століття – кінець XX століття) – стабілізація підходів щодо відповідальності за згвалтування; 4) сучасний період (з 1991 р.). – модернізація підходів щодо відповідальності за згвалтування.

- з урахуванням досвіду країн Південно-Східної Європи запропоновано ч.3 ст. 152 КК України доповнити такими обтяжуючими обставинами, як вчинення злочину: «щодо особи, з якою винний перебуває у родинних зв'язках прямої лінії споріднення або щодо брата або сестри»; «особи, яка має психічне захворювання, тимчасовий або тривалий психічний розлад чи щодо особи, яка перебуває в безпорадному стані»; «особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього»; «згвалтування, вчинене з метою виготовлення порнографічного матеріалу».

- на основі позитивного досвіду деяких країн Південно-Східної Європи запропоновано ч.4 ст. 152 КК України доповнити обтяжуючою обставиною вчинення злочину «жорстоким чи особливо принизливим способом».

удосконалено:

- на основі вивчення генезису законодавства України та країн Південно-Східної Європи положення щодо поступовості переходу від приватно-правового до публічно-правового способу захисту статевої свободи особи, з поступовим посиленням з боку держави її охорони, зі стародавніх часів до кінця радянської доби;

- підходи щодо систематизації точок зору в кримінально-правовій доктрині країн Південно-Східної Європи щодо об'єктивних та суб'єктивних ознак зґвалтування;

- положення щодо систематизації конструкцій юридичних складів кваліфікованих видів зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи;

- підходи щодо впливу особливостей національних правових систем країн Південно-Східної Європи на законодавчі конструкції норми про зґвалтування;

набули подальшого розвитку:

- підходи щодо розуміння понять «фактична помилка», «добровільна згода» за законодавством та доктриною країн Південно-Східної Європи;

- положення щодо тенденції відходу від юридичної конструкції зґвалтування з відсутністю вказівки на добровільність згоди потерпілої особи за законодавством країн Південно-Східної Європи;

- підходи до утворення кваліфікованих видів зґвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи.

Практичне значення одержаних результатів у тому, що висновки та пропозиції дисертанта можуть бути використані у:

науково-дослідній сфері – для більш ґрунтовного дослідження норми про кримінальну відповідальність за зґвалтування;

правотворчій діяльності – для вдосконалення норми КК України, яка встановлює відповідальність зґвалтування;

правозастосовній діяльності – для правильної кримінально-правової кваліфікації дій як зґвалтування (Акт впровадження результатів дисертаційної роботи Одеської місцевої прокуратури № 1 від 28 квітня 2020 року);

навчальному процесі – під час вивчення дисциплін «Кримінальне право України», «Порівняльне кримінальне право», відповідні спецкурси (Акт впровадження результатів у навчальний процес НУ «Одеська національна юридична академія» від 18 травня 2020 року).

Апробація результатів дослідження. Основні положення, теоретичні і практичні висновки дисертаційної роботи апробовані під час обговорення дисертації та окремих її розділів на засіданнях кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія», засіданні Південного регіонального центру Національної академії правових наук України (2019 р., м. Одеса) та на 7 міжнародних наукових та науково-практичних конференціях та семінарах, серед яких: «Міжнародні та національні правові виміри забезпечення стабільності», (17-18 квітня, 2020 року, м. Львів), «Сучасний стан економіки, обліку, фінансів і права та їх основні проблеми» (8 червня 2020 р., м. Полтава), «Проблеми вдосконалення правового забезпечення прав та основних свобод людини і громадянина» (26–27 червня 2020 р., м. Запоріжжя), «Юридична наука: виклики і сьогодення» (12–13 червня 2020 року, м. Одеса), «Кримінальне правопорушення: національний та зарубіжний виміри» (24 травня 2019 року, м. Одеса), «Кримінальне право в умовах глобалізації» (м. Одеса, 25 травня

2018 року), «Політико-правова доктрина державного суверенітету в умовах глобалізації», (26 жовтня 2018 року, м. Одеса).

Публікації. Основні положення та висновки дисертаційного дослідження були опубліковані в наукових працях, з них 7 статей у наукових виданнях, визнаних фаховими з юридичних наук, та 7 тезисів виступів на наукових конференціях. Зокрема:

1. Бакаєв Д.І. Порівняльне правознавство: галузевий аспект. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. Збірник наукових праць, № 6. Том 1. 2018. С. 3 – 7;

2. Бакаєв Д. І. Історико-правові засади дослідження кримінальної відповідальності за зґвалтування за законодавством України та країн Східної Європи. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. № 22, 2020. С.123-132;

3. Бакаєв Д. І. Зґвалтування як окремий вид злочину за кримінальним правом України та країн Східної Європи: основні термінологічні та змістовні аспекти. *Вісник Запорізького національного університету*. Юридичні науки. № 2, 2020. С.136-142;

4. Бакаєв Д. І. Об'єкт зґвалтування за законодавством України та країн південно-східної Європи. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. № 23, 2020, С. 72 – 80;

5. Бакаєв Д. І. Об'єктивна сторона зґвалтування за законодавством України та країн південно-східної Європи. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. № 24, 2020. С. 33 – 41;

6. Бакаєв Д. І. Деякі аспекти кваліфікованих видів зґвалтування за кримінальним правом України та країн Східної Європи. *East European Scientific Journal (Wschodnioeuropejskie Czasopismo Naukowe)*. №57, 2020. С. 52-57;

7. Бакаєв Д. І. Суб'єктивні ознаки зґвалтування за кримінальним законодавством України та країн Південно-Східної Європи. *Znanstvena misel*, № 43, 2020. С.7-11.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Бакаєв Д.І. Зґвалтування, вчинене жорстоким або особливо принизливим способом за кримінальним законодавством Південно-східної Європи. *Міжнародні та національні правові виміри забезпечення стабільності: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції* (м. Львів, 17-18 квітня, 2020 року), Львів: Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2020. С. 56-59;

2. Бакаєв Д.І. Вина за вчинення зґвалтування за законодавством України та Хорватії. Центр фінансово-економічних наукових досліджень. *Сучасний стан економіки, обліку, фінансів і права та їх основні проблеми: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції* (м. Полтава, 8 червня 2020 р.). Полтава С. 49-51;

3. Бакаєв Д.І. Згвалтування щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах: порівняльно-правове дослідження. *Проблеми вдосконалення правового забезпечення прав та основних свобод людини і громадянина*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (26–27 червня 2020 р., м. Запоріжжя). Запоріжжя: Запорізька міська громадська організація «Істина», 2020. С. 113-117;
4. Бакаєв Д. І. Згвалтування особливо вразливої жертви за законодавством країн Південно-Східної Європи. *Юридична наука: виклики і сьогодення*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 12–13 червня 2020 року). Одеса: Причорноморська фундація права, 2020. С. 77-80.
5. Бакаєв Д.І. Проблеми запобігання статевим злочинам. *Кримінальне правопорушення: національний та зарубіжний виміри*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 24 травня 2019 року). Одеса, 2019. С. 174-176;
6. Бакаєв Д.І. До питання про відповідальність за деякі суспільно небезпечні діяння сексуальної спрямованості. *Кримінальне право в умовах глобалізації*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 25 травня 2018 року). Одеса: НУ «Одеська юридична академія», кафедра кримінального права, 2018. С. 203-206;
7. Бакаєв Д.І. Принципи порівняльного правознавства. *Політико-правова доктрина державного суверенітету в умовах глобалізації*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 26 жовтня 2018 року), Одеса, 2018. С. 118-120.

Характеристика особистості здобувача. Д.І Бакаєв має вищу юридичну освіту. У 2017 р. закінчив Національний університет «Одеська юридична академія» і здобув кваліфікацію юриста. З 2017 року аспірант кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» заочної форми навчання. Має 14 публікацій з проблематики дисертації.

Оцінка мови і стилю дисертації.

Мова і стиль дисертації відповідають вимогам, які ставляться до наукових робіт такого рівня.

Відповідність змісту дисертації спеціальності, з якої вона подається на захист.

Дисертаційне дослідження повністю відповідає вимогам Порядку підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у вищих навчальних закладах (наукових установах), затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 23 березня 2016 року № 261 (зі змінами і доповненнями від 03 квітня 2019 року № 283), а також п.п. 10, 11 Порядку проведення експерименту з присудження ступеня доктора філософії, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 06 березня 2019 р. № 167, і може бути подана до разової спеціалізованої вченої ради для її захисту.

В результаті відкритого голосування учасники міжкафедрального семінару у кількості 32 осіб подали голоси «за». Ніхто із учасників фахового семінару не проголосував «проти» рекомендації дисертаційної Д.І. Бакаєва до захисту у разовій спеціалізованій вченій раді.

УХВАЛИЛИ:

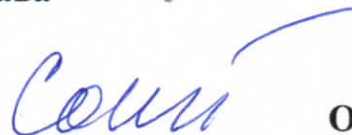
1. Затвердити висновок щодо дисертації Бакаєва Дениса Ігоровича на тему: «Кримінально-правова характеристика згвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи».

2. Констатувати, що за актуальністю, ступенем новизни, обґрунтованістю, науковою та практичною цінністю здобутих результатів дисертація Бакаєва Д.І. відповідає спеціальності 081 «Право» та вимогам Порядку підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у вищих навчальних закладах (наукових установах), затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 23 березня 2016 року № 261 (зі змінами і доповненнями від 03 квітня 2019 року № 283), п. 10 Порядку проведення експерименту з присудження ступеня доктора філософії затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 06 березня 2019 р. № 167.

3. Рекомендувати дисертацію Бакаєва Дениса Ігоровича на тему: «Кримінально-правова характеристика згвалтування за законодавством України та країн Південно-Східної Європи», до захисту на здобуття ступеня доктора філософії у разовій спеціалізованій вченій раді за спеціальністю 081 «Право».

Рецензент:

**професор кафедри кримінального права
Національного університету
«Одеська юридична академія»,
доктор юридичних наук, доцент**



О.С. Сотула

Рецензент:

**доцент кафедри кримінального права
Національного університету
«Одеська юридична академія»,
кандидат юридичних наук, доцент**



М.М. Дмитрук