

Проблемы уголовного, уголовно-исполнительного права и криминалистики

ОСОБЛИВОСТІ СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНІВ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТ. 298 КК УКРАЇНИ Базелюк В. В.

У статті досліджуються різновиди та особливості суб'єкта незаконного проведення пошукових робіт на об'єкті археологічної спадщини, знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини.

Ключові слова: суб'єкт злочину, об'єкт археологічної спадщини, об'єкт культурної спадщини, археологічна розвідка, розкопки.

FEATURES OF SUBJECT OF THE CRIMES FORESEEN BY ART. 298 OF CC OF UKRAINE Bazelyuk V. V.

In the articles the varieties and features of subject of the illegal conducting of searching works on the object of archaeological legacy, elimination, destruction or damage of objects of cultural legacy are explored.

Key words: subject of crime, object of archaeological legacy, object of cultural legacy, archaeological intelligence, excavations.

Поступила в редакцію 07.02.2013 г.

УДК 343.8 (477)

М.В. Романов,
*канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет
«Юридическая академия
Украины имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков*

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О ЗАЩИТЕ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ОТ ПЫТОК И ЖЕСТОКОГО ОБРАЩЕНИЯ

В статье рассмотрено законодательство, регулирующее вопросы и возможности защиты несовершеннолетних от пыток и жестокого обращения. Проанализированы основные нормативные акты и институты защиты несовершеннолетних, которые установлены этими актами.

Ключевые слова: несовершеннолетний, пытки, жестокое обращение, защита несовершеннолетних.

Защита несовершеннолетних (детей), установление и обеспечение их прав играет все большую роль в социальной жизни государства и становится важным направлением в деятельности институтов гражданско-

данского общества и государства. Ребенок выступает особым субъектом многочисленных общественных отношений и одновременно существенно ограничен в возможности реализовать определенные инте-

рессы. Кроме того, ребенок благодаря своим психофизиологическим особенностям значительно легче может стать и жертвой злоупотреблений и жестокого обращения со стороны взрослых лиц. Именно поэтому защита детей, в частности от пыток и жестокого обращения, должна составлять отдельное направление деятельности специальных государственных и общественных институтов. Наибольшее значение защита ребенка приобретает относительно тех случаев, когда ребенок становится участником уголовно-исполнительных правоотношений или оказывается в недружественной среде и претерпевает давление со стороны других лиц. В этом направлении международный опыт имеет определенную историю и достаточно богатую нормативную базу.

На сегодня вопрос о приведении законодательства Украины в соответствие с международными стандартами и дальнейшее внедрение этих стандартов в правоприменительную практику и вообще в правовую жизнь государства является крайне актуальным. Наблюдается процесс унификации подходов к основным гуманитарным ценностям, среди которых права детей и возможность их реализации приобретают особое значение.

Отечественная правовая доктрина всегда рассматривала несовершеннолетнего как особого субъекта правоотношений, но никогда не воспринимала его как самостоятельного субъекта, тем более такого, который требует дополнительного внимания и защиты. То есть ребенок всегда был объектом воздействия и никогда субъектом, который сам в состоянии влиять на определенные процессы.

С другой стороны, Украина ратифицировала основные международные нормативные акты о защите и обеспечению прав ребенка. А этот юридический факт уже свидетельствует о необходимости реализации в национальной практике положений установленных в этих международных документах. Кроме того, ратификация общин и региональных международных нормативных актов сделала их частью национального законодательства, и, соответственно, положения, которые в них содержатся, теперь являются нормами, которые в полном объеме действуют в Украине. К сожалению, сегодня применение норм международного права в сфере защиты прав человека и в частности, ребенка является редким явлением. Правоприменительная деятельность, прежде всего, ориентируется на украинские

нормативные акты, но это не означает, что международные акты применять не нужно.

Все это делает понятной и ожидаемой организацию и наличие специальных институтов государства и гражданского общества, которые призваны устанавливать дополнительные защитные механизмы в отношении детей. Действующее законодательство Украины на сегодняшний день имеет значительное количество нормативных актов, которые регулируют правоотношения с участием детей.

Но вернемся к определению понятий «пытки» и «жестокое обращение».

Конституция Украины является основным законом, который очерчивает общие направления государственной политики и потому не содержит тщательного деления по субъектному составу лиц, на которых распространяется та или иная норма. Иными словами, нормы Конституции распространяются на всех, кто на законных основаниях находится на территории Украины. Статья 28 Конституции Украины устанавливает положение о праве на уважение достоинства лица, в соответствии с которым никто не может быть подвергнут пыткам, жестокому, нечеловеческому или унижающему

его достоинство обращению или наказанию.

Но в Конституции есть и специальная норма. Статья 52 Основного Закона указывает, что любое насилие над ребенком и его эксплуатация преследуются законом, а ст. 51 говорит о том, что семья, детство, материнство и отцовство охраняются государством.

Так законодатель декларирует уважение к человеческому достоинству и запрещает применение любых форм пыток или жестокого обращения, в том числе и в отношении ребенка. Уважение к человеческому достоинству должно быть безусловным и быть точкой отсчета в любых общественных отношениях. Это общее правило состоит из большого количества составляющих. Прежде всего, нет никаких исключений по кругу лиц, на которых распространяется это правило. Во-вторых, содержание понятия «достоинство» определяется через перечень действий, которые не совместимы с человеческим отношением к лицу как к человеку. Речь идет о пытках, жестоком или унижающем достоинство обращении или наказании. Нас интересуют законодательные пределы этих категорий.

Понятие «пытки» раскрывает Конвенция ООН против

пытках и других форм жестокого, нечеловеческого или унижающего достоинства обращения или наказания. пытки – это любое действие, которым любому лицу умышленно причиняется сильная боль или страдание, физическое или моральное, чтобы получить от него или третьего лица сведения или признания, наказать его за действия, которые совершило оно либо третье лицо, или в совершении которых оно подозревается, а также запугать или принудить его или третье лицо к совершению определенных действий, когда такая боль или страдание причиняется государственными должностными лицами или иными лицами, которые выступают в официальном качестве, или по их инициативе, или с их ведома, или молчаливого согласия.

Приведенное понятие содержит ряд признаков, которые должны быть присущи деянию для того, чтобы оно могло быть признано пытками. Это следующие признаки:

- наличие любого действия;
- причинение страдания любого вида и характера;
- цель причинения страдания – принуждение или наказание;
- к такому действию непосредственное отношение име-

ют государственные должностные лица.

Отечественное законодательство также содержит определение понятия «пытки» в ст. 127 УК Украины. пытки, то есть умышленное причинение сильной физической боли, физического или морального страдания путем нанесения побоев, истязаний или иных насильственных действий с целью принудить потерпевшего или иное лицо к совершению действий, которые противоречат его воле, в том числе получить от него или иного лица сведения или признания, или с целью наказать его или иное лицо за действия, совершенные им или иным лицом, или в совершении которых оно или иное лицо подозревается, а также с целью запугивания или дискриминации его или иных лиц.

Как видно из содержания статьи, украинский законодатель в основу понятия «пытки» положил, наряду с тождественными, и некоторые иные критерии, а именно:

- наличие умышленного действия;
- причинение страданий любого вида или характера или физической боли;
- способ причинения страданий;
- цель причинения страданий – принуждение к действи-

ям, которые противоречат воле лица.

Критерии приведенных понятий несколько отличаются. Объясняется это, прежде всего, тем, что нормы украинского законодательства направлены на любое лицо, потому закон не содержит требований о наличии специального субъекта.

Что касается Конвенции, то из системного анализа ее содержания можно прийти к выводу, что нормы Конвенции направлены на такие ситуации и случаи, когда лицо по каким-то причинам попадает в зависимость от другого лица, которое является должностным лицом государства или имеет иные «властные» полномочия в отношении потерпевшего. Примером могут быть такие случаи, как отбывание наказания лицом, задержание или арест лица, нахождение лица в отношениях подчиненности и др.

Но существующая разница в приведенных нормативных определениях понятия «пытки» не является решающей и не может существенно влиять на квалификацию действий как таковых, которые имеют признаки пыток. Особенно это верно для социально уязвимых лиц, таких как дети, осужденные, арестованные, задержанные. Указанные определения в полной мере

распространяются и на детей.

Понятия «жестокое обращение» международные нормативно-правовые акты не содержат. Национальное законодательство Украины имеет лишь упоминание о такой форме обращения. Порядок рассмотрения обращений и сообщений о жестоком обращении с детьми или реальной угрозы его совершения (приказ Государственного комитета по делам семьи и молодежи, МВД, МОН, Министерства здравоохранения от 16 января 2004 г. № 5/34/24/11) [1; 2004. – № 4. – С. 202] устанавливает, что жестокое обращение с ребенком – любая форма физического, психологического, сексуального или экономического насилия над ребенком в семье или вне ее. Как видно, четкой разницы законодатель не указывает и поэтому понятия пытки и жестокое обращение становится практически идентичным. Но, разумеется, это не так. Очевидно, понятие «пытки» охватывает более сознательные, жестокие и целенаправленные действия. У пыток, как мы указывали выше, есть довольно однозначная форма проявления (сознательное насилие), способ действия и цель. Жестокое обращение имеет другую окраску. Во-первых, оно может не иметь такой «степени» сознательности

и не преследовать конкретной цели. Причиной вообще может быть безразличие к положению определенного лица, в частности ребенка. Во-вторых, способ «осуществления» жестокости имеет значительно более широкие пределы и может осуществляться в разных формах, даже в форме бездеятельности. Следует также обратить внимание на то, что жестокое обращение с ребенком имеет специфические черты, обусловленные психофизиологическими характеристиками ребенка, ее социальным положением, а также кругом субъектов, которые могут осуществлять такое обращение. Спектр поведения, которое можно расценить как жестокое по отношению к ребенку, является более широким. Например, взрослое лицо является более стойким к физическим условиям содержания и обращения (освещение, температура, состояние помещения, наличие цветового спектра в оформлении помещений и сооружений и т. п.). Круг лиц, которые могут проявлять жестокость по отношению к взрослым также является более ограниченным, чем относительно детей.

Вероятно, все эти факторы необходимо учитывать при определении понятия жестокого обращения и его пределов,

а также непосредственно при применении соответствующих норм права.

К сожалению, в Украине нет такой богатой правоприменительной практики предупреждения проявлений жестокости и предотвращения пыток по отношению к детям. Поэтому эта часть законодательства не очень развита и юридическая техника составления соответствующих документов находится на низком уровне и требует совершенствования как с точки зрения понятийного аппарата, так и с точки зрения разработки механизмов реализации соответствующих положений.

Что касается отсутствия определения понятия «жестокое обращение», то сложности с его определением можно пояснить тем, что это понятие имеет явно выраженную этическую и моральную окраску и во многом зависит от культурных, социальных и законодательных традиций конкретного государства. Но, учитывая цель, которую формулируют международные акты, было бы целесообразно всетаки сформулировать в нормативно-правовых актах наиболее существенные признаки жестокого обращения. Закрепление этого понятия даст импульс для дальнейшей унификации законодательства и позволит зафиксировать в

вербальной форме определенные аспекты общечеловеческих ценностей.

Аналогичной является ситуация с понятиями «нечеловеческое обращение» и «обращение, которое унижает достоинство» лица. Эти понятия на нормативном уровне не определены и задача наполнения их содержанием всегда остается на усмотрение соответствующего компетентного органа. Кажется, что эти категории, прежде всего, имеют в виду такие формы поведения относительно лица, которые не совместимы с отношением к человеку, и в частности, к ребенку. Нечеловеческое обращение может означать, например, приковывание наручниками к ограждению или решетке, или помещение лица в камеру, где содержатся взрослые задержанные, которые имеют преступный опыт или отбывают наказание за преступление. То есть речь идет об обращении, которое нарушает нормальные человеческие отношения и травмирует ребенка.

Формы обращения, которое унижает достоинство, могут также иметь разное проявление. Они не всегда будут связаны с фактическим причинением боли, но те страдания, которые влечет за собой такое обращение, поражают лицо в его ощу-

щении собственной индивидуальности, уважения к себе, восприятия себя человеком. Соответственно, унижение достоинства может быть связано с запугиванием, помещением лица в такие условия, в которых оно перестает воспринимать себя как равноправного члена общества и начинает ориентироваться только на инстинкты и физиологические потребности тела. К сожалению, юридическая техника и позитивный правоприменительный опыт в Украине не дают возможности приведения более четкого определения этих понятий.

Одним из важнейших направлений обеспечения прав ребенка в государстве является установление для него дополнительных гарантий в случае отбывания уголовных наказаний и в частности наказания в виде лишения свободы.

В Украине несовершеннолетние отбывают лишение свободы в специальных воспитательных учреждениях, которые отличаются по степени изоляции и по ряду иных условий от колоний для взрослых. Режим содержания несовершеннолетних более лояльный и мягкий. Воспитательные колонии не имеют деления по уровням безопасности, в них более доступны улучшенные условия содержания.

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ

Специальное законодательство о защите детей от пыток и иных форм насилия.

Национальное законодательство Украины имеет специальные акты, посвященные вопросам защиты ребенка от пыток, иных форм насилия, а также акты, посвященные юрисдикции государства в отношении детей в Украине. Поэтому кроме тех актов, на которые были ссылки в предыдущих абзацах, следует обратить внимание на следующие:

– Закон Украины «Об общегосударственной программе «Национальный план действий по реализации Конвенции ООН «О правах ребенка» на период до 2016 года» от 5 марта 2009 г., № 1065-VI [1; 2009. – № 24. – Ст. 774];

– Закон Украины «Об охране детства» [1; 2001. – № 22. – Ст. 98];

– совместный приказ Государственного комитета по делам семьи и молодежи, МВД, МОН; Министерства здравоохранения от 16 января 2004 г., № 5/34/24/11, которым утвержден Порядок рассмотрения обращений и сообщений о жестоком обращении с детьми или реальной угрозы его совершения.

Рассмотрим основные из указанных актов в разрезе норм, направленных на защиту

детей от пыток, жестокого обращения и насилия.

Закон Украины «Об общегосударственной программе «Национальный план действий по реализации Конвенции ООН «О правах ребенка» на период до 2016 года». Этот Закон ориентирован на обеспечение оптимального функционирования целостной системы защиты прав детей в Украине в соответствии с требованиями Конвенции ООН о правах ребенка. Некоторые нормы Плана непосредственно посвящены ликвидации некоторых форм насилия и жестокого обращения с детьми. Основными задачами в этом направлении государство определяет следующие:

– повышение эффективности профилактической и разъяснительной работы среди родителей с целью противодействия жестокому обращению с детьми;

– усовершенствование процедур по выявлению детей, которые являются жертвами сексуальной эксплуатации, других форм жестокого обращения с ними;

– создание системы реабилитации и реинтеграции детей, которые стали жертвами торговли людьми, сексуальной эксплуатации, других форм жестокого обращения;

– обеспечение функционирования системы защиты детей от жестокого обращения, проведения соответствующей профилактической работы.

Закон Украины «Об охране детства» – это специальный нормативный акт, определяющий охрану детства в Украине как стратегический общенациональный приоритет и цель обеспечения реализации прав ребенка на жизнь, охрану здоровья, образование, социальную защиту и всестороннее развитие, устанавливает основы государственной политики в этой сфере.

В этом Законе определены некоторые важные положения, направленные на защиту ребенка от всех форм насилия. Статья 10 Закона, в частности, устанавливает, что каждому ребенку гарантируется право на свободу, личную неприкосновенность и защиту достоинства. В этой статье декларируется, что государство осуществляет защиту ребенка от всех форм физического и психического насилия, оскорбления, халатного и жестокого обращения, эксплуатации, включая сексуальные злоупотребления, в том числе со стороны родителей или лиц, их заменяющих; вовлечение в преступную деятельность, привлечение к употреблению алкоголя, наркотических средств и

психотропных веществ; вовлечение в экстремистские религиозные психокультовые группировки и течения, использование ребенка для создания и распространения порнографических материалов, принуждение к проституции, бродяжничеству, втягивание в азартные игры и т. п.

Государство через органы опеки и попечительства, службы по делам детей, центры социальных служб для семьи, детей и молодежи в порядке, установленном законодательством, предоставляет ребенку и лицам, которые заботятся о нем, необходимую помощь в предупреждении и выявлении случаев жестокого обращения с ребенком, передачи информации об этих случаях для рассмотрения соответствующим уполномоченным законом органам для проведения расследования и применения мер по прекращению насилия.

Таким образом, Закон определяет формы поведения относительно ребенка, которые рассматриваются как насилие.

Закон Украины «Об охране детства» устанавливает также право ребенка на личное обращение в органы опеки и попечительства, службы по делам детей, центры социальных служб для семьи, детей и молодежи, других уполномоченных

органов за защитой своих прав, свобод и законных интересов. Это положение является важным правом ребенка. Процедура рассмотрения жалоб детей о нарушении их прав и свобод, жестокое обращение, насилие и издевательства над ним в семье и вне нее устанавливается законодательством. Эта процедура утверждена совместным приказом Государственного комитета по делам семьи и молодежи, МВД, МОН, Министерства здравоохранения от 16 января 2004 г., № 5/34/24/11, которым утвержден Порядок рассмотрения обращений и сообщений о жестоком обращении с детьми или реальной угрозы его совершения.

Приказ декларирует для каждого ребенка право на свободу, личную неприкосновенность и защиту достоинства и указывает, что государство осуществляет защиту ребенка от всех форм физического и психического насилия, оскорбления, халатного и жестокого обращения с ним, эксплуатации, включая сексуальные домогательства, в том числе со стороны родителей или лиц их заменяющих.

В целом, названный нормативный акт посвящен определению порядка направления обращений о фактах насилия над ребенком или угрозы наси-

лия, а также системы органов, которые наделены компетенцией в сфере защиты ребенка от насилия.

В соответствии с приказом система органов следующая:

- службы по делам несовершеннолетних;
- органы внутренних дел;
- органы и учреждения образования;
- органы и учреждения здравоохранения;
- управления (отделы) по делам семьи и молодежи
- центры социальных служб для молодежи;
- приюты для несовершеннолетних и центры социально-психологической реабилитации несовершеннолетних.

Обращения (сообщения) о фактах жестокого обращения с ребенком подаются как самим ребенком, так и физическими лицами по месту их проживания при наличии фактов такого обращения или при реальной угрозе их совершения. Обращения (сообщения) о фактах жестокого обращения принимаются должностными лицами органов внутренних дел, органов и учреждений образования, здравоохранения, управлений по делам семьи и молодежи, центров социальных служб для молодежи и передаются для регистрации в соответствующее территориальное подраз-

деление службы по делам несовершеннолетних в течение суток с момента получения обращения (сообщения).

Закон Украины «Об охране детства» также содержит нормы, распространяющие свое действие на уголовно-правовые, уголовно-процессуальные и административные правоотношения. Так, ст. 33 указанного Закона устанавливает, что право ребенка на личную свободу охраняется законом.

Задержание и арест несовершеннолетних применяется как исключительная мера и только в случаях и порядке, установленном законом. Как мы указывали ранее, Закон требует, чтобы о задержании ребенка соответствующие органы немедленно сообщали родителям или лицам, их заменяющим, а также органы прокуратуры. Запрещается содержание ребенка в одном помещении со взрослыми задержанными, арестованными или осужденными лицами. Не допускается применение к ребенку насилия, угроз, иных незаконных действий с целью принуждения его давать показания как свидетеля или признания своей вины.

Закон определяет особенности защиты прав ребенка, требующих особых условий воспитания в специальных учебно-воспитательных учреж-

дениях для несовершеннолетних. В частности, ст. 34 Закона устанавливает, что несовершеннолетние правонарушители, требующие особых условий воспитания, в порядке, установленном законом, направляются в общеобразовательные школы социальной реабилитации и профессиональные училища социальной реабилитации. Несовершеннолетние, употребляющие алкоголь, наркотики, и те, кто по состоянию здоровья не могут быть направлены в общеобразовательные школы социальной реабилитации и профессиональные училища социальной реабилитации, в порядке, установленном законом, направляются в центры медико-социальной реабилитации несовершеннолетних. Детям, находящимся в указанных учреждениях, гарантируется право на гуманное отношение со стороны окружающих, охрану здоровья, получение базового образования и профессиональной подготовки, свидания с родителями или лицами их заменяющими, отпуск, переписку, получение передач, посылок от родителей, гуманитарных, благотворительных и иных общественных организаций, которые выявили желание помогать им, в порядке, установленном законодательством Украины.

Подытоживая изложенный материал, можно сделать общий вывод. Существующее положение нормативно-правового обеспечения сферы защиты ребенка является ненадлежащим. Основными недостатками являются: отсутствие единого отношения и подхода к вопросу защиты ребенка; бессистемность, получающая свое выражение в отсутствии единой системы органов защиты ребенка, алгоритма взаимодействия между ними; застарелые формы работы, являющиеся неэффективными и не дают результатов и устаревшая нормативная база; практически всем нормативным актам, регулирующим вопросы защиты ребенка свойственна определенная декларативность. Зачастую не существует механизмов реализации того или иного нормативного положения; общий подход к ребенку как объекту воздействия, не учитывается что ребенок – это человек, который должен быть прежде всего субъектом отношений; недостаточность финансирования институтов защиты ребенка; отсутствие отдельно определенных норм в уголовном и административном зако-

нодательстве (составов правонарушений и преступлений), которые бы предусматривали ответственность за пытки и жестокое обращение с ребенком. Это, в свою очередь, приводит к тому, что понятие пыток и жестокого обращения имеет низкий уровень юридической техники и недостаточный опыт правоприменения; недостаточное осознание государством и обществом важности вопроса о защите ребенка, его прав и законных интересов. Основной ориентир для любых усилий в этом направлении носить негативный характер, поскольку вся деятельность направлена на уголовно-правовые, процессуальные и административные правоотношения. Не охвачены вниманием другие вопросы сферы защиты ребенка. В частности, право ребенка на свободу передвижения (которое в Украине существенно ограничено), собственное мнение, свободный выбор места обучения, на собственность и др.

Все это позволяет утверждать, что работа в направлении признания и прития ребенка как полноценного члена общества и его защита только началась.

Список литературы: 1. Офіційний вісник України.

ЗАКОНОДАВСТВО ЩОДО ЗАХИСТУ НЕПОВНОЛІТНІХ ВІД КАТУВАНЬ І ЖОРСТОКОГО ПОВОДЖЕННЯ

Романов М. В.

У статті розглянуто законодавство, яке регулює питання і можливості захисту неповнолітніх від катувань та жорстокого поводження. Проаналізовані основні нормативні акти та інститути захисту неповнолітніх, які встановлені цими актами.

Ключові слова: неповнолітня особа, катування, жорстоке поводження, захист неповнолітніх.

THE LEGISLATION ON PROTECTION OF JUVENILE FROM TORTURE END ILL TREATMENT

Romanov M. V.

The article considers legislation that regulate the protection of juvenile from torture and ill-treatment. Analyzed the basic regulations and institutions for the protection of juvenile, which are established by these acts.

Key words: juvenile, torture, ill-treatment, the protection of juvenile.

Поступила в редакцію 21.01.2013 г.

УДК 343.8

К. А. Автухов,
*канд. юрид. наук, ассистент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков*

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ПРАКТИКИ ПРИМЕНЕНИЯ И ИСПОЛНЕНИЯ НАКАЗАНИЯ В ВИДЕ АРЕСТА ПУТЕМ ВНЕСЕНИЯ ИЗМЕНЕНИЙ В УК УКРАИНЫ

Проанализированы основные проблемы Уголовного кодекса Украины (2001 г.) в аспекте совершенствования практики применения и исполнения наказания в виде ареста. Предложены новые редакции статей 391, 392, 393 закона. Аргументируется необходимость внесения изменений в санкции ст. 395 Уголовного кодекса Украины с целью минимизации назначения ареста лицам уголовно-правовое воздействие на которых этого вида наказания маловероятно.

Ключевые слова: арест, административный надзор, режим в арестном доме, побег из арестного дома.

Комплексный подход к борьбе с преступностью предусматривает необходимость усиления дифференциации и индивидуализации уголовного воздействия на лицо, совер-

шившее преступление, связано с введением наказаний, которые бы способствовали уменьшению уровня преступности в обществе и позволяли достичь целей наказания в короткие