

ДИСКУСІЙНІ АСПЕКТИ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ПОНЯТТЯ «СЕСУАЛЬНЕ НАСИЛЬСТВО» ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

DISCUSSION ASPECTS OF THE REGULATION OF THE CONCEPT OF “SEXUAL VIOLENCE” UNDER THE CRIMINAL LEGISLATION OF UKRAINE

Дядічко В.І., здобувач кафедри кримінального права та криминології
Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

У статті здійснено пошук шляхів вирішення проблеми співвідношення поняття «сексуальне насильство», у контексті ч. 1 ст. 153 КК, з іншими кримінальними правопорушеннями проти статевої свободи та статевої недоторканості. Наголошується, що законодавцем створено проблему неоднозначного розуміння аналізованого поняття, оскільки у ст. 153 КК використано таку назву для діяння, якою може бути позначено суспільно небезпечні діяння, передбачені іншими кримінально-правовими нормами. Термін «сексуальне насильство» за своїм змістом є міжродовим поняттям, під ознаки якого, згідно з вітчизняним КК, можуть підпадати не лише посягання проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, але й, зокрема, деякі суспільно небезпечні діяння проти волі, честі та гідності особи, а також проти моральності. А тому звуження його змісту лише до сексуального насильства, не пов'язаного з інтимним проникненням в тіло іншої особи виглядає невинуватим. Пропонується розв'язання зазначеної проблеми за допомогою двох альтернативних шляхів. Так, виглядає доцільним виділити в Особливій частині окремих розділ з назвою «Кримінальні правопорушення, пов'язані із сексуальним насильством», до якого включити всі можливі види сексуальних девіацій, що вчиняються проти волі потерпілої особи. При цьому діяння, що на сьогодні відповідає диспозиції ст. 153 КК має отримати назву «Насильницькі дії сексуального характеру, не пов'язані із проникненням в тіло іншої особи». Іншим шляхом може бути повне вилучення із тексту КК терміну «сексуальне насильство» з одночасним викладенням назви ст. 153 КК так, як і у попередньому варіанті. Зазначається, що обрання того чи іншого варіанту розв'язання зазначеної проблеми потребує подальшого дослідження.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, статевая недоторканість, статевая свобода, зґвалтування, сексуальне насильство.

The article searches for ways to solve the problem of the relationship between the concept of “sexual violence”, in the context of Part 1 of Article 153 of the Criminal Code, with other criminal offenses against sexual freedom and sexual integrity. It is emphasized that the legislator has created a problem of ambiguous understanding of the analyzed concept, since Article 153 of the Criminal Code uses such a name for an act that can be used to denote socially dangerous acts provided for by other criminal law norms. The term “sexual violence” in its meaning is an intergender concept, the signs of which, according to the domestic Criminal Code, can include not only violations against a person's sexual freedom and sexual integrity, but also, in particular, some socially dangerous actions against the will, honor and dignity of a person, and also against morality. Therefore, narrowing its content to only sexual violence, not related to intimate penetration into the body of another person, seems unjustified. It is proposed to solve this problem using two alternative ways. It seems appropriate to allocate a separate section in the Special Part entitled “Criminal offenses related to sexual violence”, which should include all possible types of sexual deviations committed against the will of the victim. At the same time, the act that currently corresponds to the disposition of Article 153 of the Criminal Code should be called “Violent acts of a sexual nature, not related to penetration into the body of another person.” Another way could be the complete removal of the term “sexual violence” from the text of the Criminal Code with the simultaneous presentation of the title of Article 153 of the Criminal Code as in the previous version. It is noted that the choice of one or another solution to the specified problem requires further research.

Key words: criminal liability, sexual integrity, sexual freedom, rape, sexual violence.

Постановка проблеми. Проблема сексуального насильства набула чималого розмаху не тільки на території України, але й у різних країнах світу. Дане негативне явище має ознаки глобального, оскільки зачіпає всю світову спільноту і в жодній країні світу жінки та діти, як найбільш уразливі члени суспільства, не можуть відчувати себе безпечними від випадків сексуального насильства [1, с. 230]. У нашій країні ця проблема особливо загострилась після повномасштабного вторгнення військ російської федерації на територію України.

Ефективність протидії зазначеному негативному явищу залежить, значною мірою, від побудови чіткого та зрозумілого кримінального законодавства, що передбачає відповідальність за різні форми сексуальних девіацій.

Категорія «сексуальне насильство» хоча й використовується у міжнародному праві, проте її зміст і дефініції в національних законодавствах відрізняються і не завжди узгоджуються між собою, внаслідок чого цим поняттям охоплюється цілий спектр форм протиправної поведінки: від власне статевого злочинів до інших правопорушень [2, с. 185].

У 2017 р. поняття «сексуальне насильство» було включено і до Кримінального кодексу України (далі – КК) згідно з Законом України «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» від 6 грудня 2017 р. № 2227-VIII. Цей Закон було прийнято

на виконання вимог Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами [3]. Отже, ч. 1 ст. 153 КК отримала наступну редакцію: «1. Вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи, без добровільної згоди потерпілої особи (сексуальне насильство)...» [4].

Як зазначає, О.О. Дудоров, що у результаті вищезазначеного законодавчого кроку насильницькі дії сексуального характеру, не пов'язані з проникненням в тіло потерпілої особи, визнаються відмінним від зґвалтування сексуальним насильством [5, с. 20].

Хоча внесені вітчизняним законодавцем зміни, з одного боку, і вирішили деякі проблеми регламентації кримінальної відповідальності за «задоволення статевої пристрасті неприродним способом», які існували раніше, але з іншого боку, призвели до виникнення нових проблем у частині регламентації кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення, передбачені у Розділі IV Особливої частини КК. Однією із таких проблем є питання співвідношення поняття «сексуальне насильство» у ч. 1 ст. 153 КК з іншими злочинними посяганнями на статево свободу та статево недоторканість, а також чинними міжнародними документами, які ратифіковано нашою державою. Оскільки поняття «сексуальне насильство» у чинному КК використовується лише для позначення діяння, передбаченого у ст. 153 КК, тоді як зґвалтування та інші сексуальні девіації, що вчиняються проти волі особи, не являють собою сексуальне насильство.

Однак, як влучно зазначає В.Ю. Омецинська, що з таким формулюванням поняття сексуального насильства питань стало ще більше, ніж було до того, зокрема: хіба зґвалтування не є сексуальним насильством? що слід розуміти під «насильницькими діями сексуального характеру»? тощо [6, с. 53]. Що стосується першого питання, то якщо допустити, що зґвалтування є одним із різновидів сексуального насильства, то слід визнати, що законодавець допустив обмежувальне тлумачення зазначеного терміну у тексті ч. 1 ст. 153 КК.

Тим самим створено проблему неоднозначного розуміння аналізованого поняття, оскільки у ст. 153 КК використано таку назву для діяння, якою може бути позначено суспільно небезпечні діяння, передбачені іншими кримінально-правовими нормами, що вказує З.А. Тростюк як один із недоліків формулювання заголовків статей Особливої частини КК [7, с. 68]. Оскільки норми кримінального закону мають трактуватись чітко та однозначно, а також узгоджуватись із положеннями інших законодавчих актів, як вітчизняних так і міжнародних.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Після прийняття Закону № 2227 – VIII від 6 грудня 2017 р., поняття «сексуальне насильство» досліджували, зокрема, у своїх дисертаціях такі вчені, як В.Ю. Омецинська «Кримінально-правова охорона статевої свободи та статевої недоторканості дитини» (Львів, 2019 р.), С.В. Романцова «Запобігання сексуальному насильству щодо дітей в Україні» (Львів, 2018 р.) та В.В. Фурса «Кримінальна відповідальність за розбещення неповнолітніх» (Дніпро, 2021 р.), а також О.О. Дудоров у практичному poradnikу «Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (основні положення кримінально-правової характеристики)» (Севєродонецьк, 2018 р.). Проте шляхів вирішення проблеми співвідношення поняття «сексуальне насильство» у розумінні ч. 1 ст. 153 КК, з іншими кримінальними правопорушеннями проти статевої свободи та статевої недоторканості не було запропоновано.

Метою статті є пошук шляхів вирішення проблеми співвідношення поняття «сексуальне насильство», у контексті ч. 1 ст. 153 КК, з іншими кримінальними правопорушеннями проти статевої свободи та статевої недоторканості.

Виклад основного матеріалу дослідження. Для початку слід визначити, як розуміється поняття «сексуальне насильство» у нормативних актах міжнародного характеру.

Так, у Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства від 25 жовтня 2007 р. (Лансаротської конвенції) є ст. 18, що має назву «Сексуальне насильство», тобто у диспозиції цієї норми іде мова про різні види сексуального насильства над дітьми, а саме:

«а) заняття діяльністю сексуального характеру з дитиною, яка не досягла передбаченого законодавством віку для заняття діяльністю сексуального характеру;

б) заняття діяльністю сексуального характеру з дитиною, коли:

– використовується примус, сила чи погрози або

– насильство здійснюється зі свідомим використанням довіри, авторитету чи впливу на дитину, зокрема в сім'ї, або

– насильство здійснюється в особливо вразливій для дитини ситуації, зокрема з причини розумової чи фізичної неспроможності або залежного становища»[8].

А в Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція) від 11 травня 2011 р. ст. 36 взагалі має назву «Сексуальне насильство, у тому числі зґвалтування», під яким розуміються наступні прояви відповідної злочинної поведінки:

«а) здійснення, без згоди, вагінального, анального або орального проникнення сексуального характеру в тіло

іншої особи з використанням будь-якої частини тіла або предмета;

б) здійснення, без згоди, інших актів сексуального характеру з особою;

с) примушування іншої особи до здійснення, без згоди, актів сексуального характеру з третьою особою» [3]. Назва цієї норми прямо вказує, що зґвалтування є однією з форм сексуального насильства.

У п. 189 Пояснювальної доповіді до розглядової Конвенції зазначається, що вищенаведена норма «охоплює всі форми сексуальних актів стосовно іншої особи без її згоди, які чиняться умисно»[9].

Звичайно, що під вищевказані види сексуального насильства можуть підпадати діяння передбачені не лише у диспозиції ст. 153 КК, але й відповідних частинах ст. ст. 149, 152, 301¹, 301², 302, 303 КК.

Отже, аналіз найважливіших міжнародних документів, спрямованих на захист людини від насильницьких дій сексуального характеру, свідчить, що поняттям «сексуальне насильство» охоплюється більш широке коло сексуальних девіацій, спрямованих проти статевої свободи та статевої недоторканості, ніж це регламентовано у чинному КК.

Проте, кожна держава, у процесі прийняття змін до законодавства щодо захисту прав людини, повинна обов'язково враховувати міжнародні засади, міжнародні зобов'язання. І це дуже важливо для нашої держави, оскільки процеси соціально-економічних і політичних перетворень та реформ, які активно відбуваються в нашій державі, негативно відбилися на становищі соціально незахищених груп населення, серед яких одне з перших місць займають діти[6, с. 67].

У законодавстві нашої держави, крім ст. 153 КК, поняття «сексуальне насильство» міститься у Законі України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 р., під яким розуміється «форма домашнього насильства, що включає будь-які діяння сексуального характеру, вчинені стосовно повнолітньої особи без її згоди або стосовно дитини незалежно від її згоди, або в присутності дитини, примушування до акту сексуального характеру з третьою особою, а також інші правопорушення проти статевої свободи чи статевої недоторканості особи, у тому числі вчинені стосовно дитини або в її присутності» [10]. З цього визначення випливає, що сексуальним насильством є будь-які насильницькі діяння, що мають сексуальний характер та можуть, зокрема, як супроводжуватись проникненням у тіло людини, у контексті диспозиції ч. 1 ст. 152 КК, так і не супроводжуватись таким проникненням, що відповідає диспозиції ч. 1 ст. 153 КК. Отже, наведене поняття також є ширшим за змістом, ніж поняття «сексуальне насильство» у ч. 1 ст. 153 КК. Головним у аналізованому визначенні терміну «сексуальне насильство» є те, що останнім може бути визнано будь-які форми задоволення сексуального потягу винною особою за допомогою іншої особи без її добровільної згоди, а якщо потерпіла особа є дитиною, тобто не досягла віку вісімнадцяти років, то незалежно від її згоди.

Великий тлумачний словник сучасної української мови під насильством розуміє: 1) застосування фізичної сили до кого-небудь; 2) застосування сили для досягнення чого-небудь; примусовий вплив на когось, щось [11, с. 579]. А юридичною енциклопедією насильство тлумачиться як «навмисний вплив однієї людини на іншу, проти волі останньої, що спричиняє цій особі фізичну, моральну, майнову шкоду або містить у собі загрозу заподіяння зазначеної шкоди зі злочинною метою» [12, с. 68]. Така форма насильства, як сексуальне за своїм змістом може вчинятись у вищезазначені способи.

У вітчизняній доктрині поняття «сексуальне насильство» також охоплює всі можливі форми прояву статевої девіації.

Наприклад О.М. Гумін, відносить сексуальне насильство до комбінованих (поєднаних) видів насильства та пропонує розрізняти: 1) сексуальне насильство без фізичної взаємодії (ексгібіціонізм (демонстрація оголених геніталій); вуайеризм (підглядання за сексуальними діями або роздяганням); дитяча порнографія (використання дітей як моделей порнографічних матеріалів; словесні образи і непристойні зауваження сексуального змісту, в тому числі телефоном або через мережу «Інтернет»); 2) за фізичною взаємодією (розпусні діяння (насильницький петтінг – «мацання», будь-які маніпуляції зі статевими органами або примушування до них жертви); інцест – сексуальні діяння з родичами; зґвалтування – примусові статеві зносини із застосуванням фізичної сили або погрози її застосування) [13, с. 14].

А.Г.М. Федоришин відзначає, що сексуальне насильство має різні прояви. Це не лише контактні форми, а й сексуальні зловживання, наприклад, непристойні sms повідомлення або повідомлення у соціальних мережах, звабливі телефонні розмови та ін. [14, с. 189].

З позиції кримінального права О.М. Джужа систематизує кримінально-правові форми сексуального насильства, зважаючи на об'єкт посягання. До першої групи автор відносить норми КК України, що охороняють безпосередньо відносини у сфері статевої свободи і статевої недоторканості особи (ст.ст. 152–156 КК). Другу групу становлять кримінально-правові норми, що передбачають відповідальність за посягання, яке заподіє шкоду не тільки головним охоронюваним відносинам, а й сексуальним. Це такі склади злочинів: 1) п. 10 ч. 2 ст. 115 «Умисне вбивство»; 2) ст. 303 «Сутенерство або втягнення особи в заняття проституцією». Головним об'єктом цих посягань є і життя особи, і моральність населення. Проте певна шкода може бути заподіяна й сексуальним відносинам, які є додатковим об'єктом. Це дуже чітко простежується при здійсненні посягання на життя особи. Варте уваги віднесення до цього інституту злочинів, певною мірою пов'язаних із сексуальним насильством: 1) ст. 149 «Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо передачі людини»; 2) ст. 297 «Наруга над могилою»; 3) ст. 301 «Ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів»; 4) ч. 4 ст. 302 «Створення або

утримання місць розпусти і звідництво» [15, с. 19]. Слід відмітити, що такий висновок вчений зробив ще до включення поняття «сексуальне насильство» до тексту КК.

Отже, науковці цілком логічно допускають, що поняттям «сексуальне насильство» може охоплюватись більш широке коло сексуальних девіацій, спрямованих проти статевої свободи та статевої недоторканості, ніж це регламентовано у чинному КК.

Загалом можна сказати, що аналіз міжнародного та вітчизняного законодавства, а також поглядів вчених на розглядане поняття дає підстави стверджувати, що виклавши назву ст. 153 КК та диспозицію її частини першої у теперішньому вигляді, законодавець звужив коло діянь, що можуть підпадати під поняття «сексуальне насильство» у його загальноприйнятому тлумаченні. Термін «сексуальне насильство» за своїм змістом є міжродовим поняттям, під ознаки якого, згідно з вітчизняним КК, можуть підпадати не лише посягання проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, але й, зокрема, деякі суспільно небезпечні діяння проти волі, честі та гідності особи, а також проти моральності. А тому звуження його змісту лише до сексуального насильства, не пов'язаного з інтимним проникненням в тіло іншої особи, тобто визнання діянням, передбаченим лише у ст. 153 КК, виглядає не виправданим.

Висновок. Розв'язання проблеми співвідношення поняття «сексуальне насильство», у контексті ч. 1 ст. 153 КК, з іншими кримінальними правопорушеннями, що містять ознаки такого насильства, можливо двома альтернативними шляхами. Так, виглядає доцільним виділити в Особливій частині окремих розділ з назвою «Кримінальні правопорушення, пов'язані із сексуальним насильством», до якого включити всі можливі види сексуальних девіацій, що вчиняються проти волі потерпілої особи. При цьому діяння, що на сьогодні відповідає диспозиції ст. 153 КК має отримати назву «Насильницькі дії сексуального характеру, не пов'язані із проникненням в тіло іншої особи». Іншим шляхом може бути повне вилучення із тексту КК терміну «сексуальне насильство» з одночасним викладенням назви ст. 153 КК так, як і у попередньому варіанті. Обрання того чи іншого варіанту розв'язання зазначеної проблеми потребує подальшого дослідження.

ЛІТЕРАТУРА

1. Суп В. Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості неповнолітніх та малолітніх: окремі аспекти визначення правової природи та напрямків профілактики. *Новітні кримінально-правові дослідження 2021: Альманах наукових праць / за ред. проф. Є.Л. Стрельцова, проф. О.В. Козаченка, PhD О.М. Мусиченко. Миколаїв: МІП НУ ОЮА, 2021. С. 230–235.*
2. Джужа А. О. Алкогольне сп'яніння як віктимогенний фактор, що сприяє вчиненню сексуальних злочинів. *Науковий вісник КНУВС. 2010. № 2. С. 184–186.*
3. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція) від 11 травня 2011 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-11#Text (дата звернення 20.03.2023).
4. 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: Закон України від 6 грудня 2017 р. № 2227-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19#Text> (дата звернення 20.03.2023).
5. Дудоров О.О. Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (основні положення кримінально-правової характеристики): практич. поради. МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. Северодонецьк: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2018. 92 с.
6. Омецинська В.Ю. Кримінально-правова охорона статевої свободи та статевої недоторканості дитини: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Львів, 2019. 265 с.
7. Тростюк З.А. Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України: Монографія. К.: Атика, 2003. 144 с.
8. Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства від 25 жовтня 2007 р. (Лансаротська конвенція). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_927#Text (дата звернення 20.03.2023).
9. Пояснювальна доповідь до Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульської конвенції) від 11 травня 2011 р. URL: <https://rm.coe.int/1680093d9e> (дата звернення 20.03.2023).
10. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 7 грудня 2017 р. № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text> (дата звернення 20.03.2023).
11. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В. Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2003. 1440 с.
12. Юридична енциклопедія: в 6 т. / за ред. Ю. С. Шемшученко та ін. К.: Українська енциклопедія, 2002. Т. 4: Н–П. 720 с.
13. Гумін О. М. Кримінальна насильницька поведінка особи: теоретико-прикладні аспекти: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08. Львів, 2011. 38 с.
14. Федоришин Г. М. Сексуальне насильство над дітьми як соціальна і психологічна проблема. *Молодий вчений. 2017. № 8 (48). С. 186–190.*
15. Джужа О. М. Запобігання злочинам, пов'язаним із сексуальним насильством: монографія. К.: Атика, 2009. 240 с.