



УДК 343.54

<https://orcid.org/0000-0001-6667-9034>*Науковий керівник:***Мусієнко Анатолій Володимирович**

*к.ю.н., доцент, Завідувач кафедри кримінального права  
юридичного факультету Інституту управління та технологій  
Державного університету інфраструктури та технологій,  
Київ, Україна*

**Тимченко Олександра Олександрівна***Студентка 2 курсу магістратури*

*юридичного факультету Інституту управління та технологій  
Державного університету інфраструктури та технологій*

### КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗІВАЛТУВАННЯ

***Анотація.** Наукова робота присвячена проблемам кваліфікації злочину проти статевої свободи та статевої недоторканості – звалтуванню. Актуальність теми зумовлена належністю звалтування до найбільш небезпечних злочинів у своїй групі. Його небезпечність визначається можливістю настання тяжких наслідків, які шкідливо впливають на психіку і здоров'я потерпілої особи, нерідко призводять до розірвання шлюбу, сприяють розповсюдженню розпусти, знижують культурний рівень, що призводить до аморальності суспільства.*

**П**роблематика відображається в Ухваленні конвенції Ради Європи, що призвело до прийняття Законів України від 6 грудня 2017 р. № 2227-VIII і від 14 березня 2018 р. № 2334-VIII, на підставі яких внесено серйозні зміни до розділу IV Особливої частини Кримінального кодексу (далі – КК) України. Законодавчі нововведення вимагають виваженого наукового осмислення, зокрема, в аспекті з'ясування того, наскільки вдало Україною виконано міжнародно-правові зобов'язання й рекомендації. Останні законодавчі зміни потребують наукового дослідження, задля раціоналізації застосування на практиці. Адже, дійсно, від якості норм КК України, що встановлюють відповідальність за порушення статевої недоторканості і статевої свободи, залежить і сам обсяг прав особи в цій сфері суспільного життя, й охорона цих благ від злочинних посягань. Запобігання і протидія звалтуванню залишаються недостатньо дослідженими або є дискусійними, внаслідок чого спостерігається: неоднозначне тлумачення й застосування тих чи інших правових норм, що також призводить до неправильної кваліфікації або, навіть, уникнення відповідальності, відсутність фактичної реалізації та чіткої системи профілактики, тому постає необхідність їх поглибленого дослідження. Відповідальність за даний злочин на пряму залежить від правильного трактування, розуміння та реалізації норми в диспозиції статті, що на сьогоднішній день ускладнюється детально нерозтлумаченими нововведеннями, які досі не розкриті, а також недоопрацьовані іншими дослідниками, наведеними нижче.

***Ключові слова:** злочин проти статевої свободи і статевої недоторканості, звалтування, дії сексуального характеру, статева свобода, статева недоторканість, добровільна згода, кримінальна відповідальність.*

***Annotation.** The scientific work is devoted to the problems of qualifying a crime against sexual freedom and sexual integrity - rape. The urgency of the topic is due to the fact that rape is one of the most dangerous crimes in his group. Its danger is determined by the possibility of severe consequences that adversely affect the psyche and health of the victim, often lead to divorce, promote prostitution, reduce the cultural level, which leads to immorality in society.*

*The issue is reflected in the Adoption of the Council of Europe Convention, which led to the adoption of the Laws of Ukraine of December 6, 2017 № 2227-VIII and March 14, 2018 № 2334-VIII, on the basis of which major changes were made to Section IV of the Special Part Of the Criminal Code of Ukraine. Legislative*

*innovations require a sound scientific understanding, in particular, in terms of finding out how well Ukraine has fulfilled its international legal obligations and recommendations. Recent legislative changes require research to streamline implementation in practice. Indeed, the quality of the norms of the Criminal Code of Ukraine, which establishes liability for violations of sexual integrity and sexual freedom, depends on the scope of individual rights in this area of public life and the protection of these benefits from criminal encroachment. Prevention and counteraction to rape remain insufficiently researched or debatable, as a result of which there is: ambiguous interpretation and application of certain legal norms, which also leads to incorrect qualification or even avoidance of responsibility, lack of actual implementation and clear system of prevention. in-depth study. Responsibility for this crime directly depends on the correct interpretation, understanding and implementation of the rule in the disposition of the article, which today is complicated by detailed unexplained innovations that have not yet been disclosed, as well as unfinished by other researchers below.*

**Keywords:** *crime against sexual freedom and sexual integrity, rape, sexual acts, sexual freedom, sexual integrity, voluntary consent, criminal liability.*

**Постановка проблеми.** Згвалтування залишається одним із найнебезпечніших і найактуальніших кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканності, кількість зареєстрованих випадків якого з кожним роком помітно збільшується. Так, за даними Єдиного державного реєстру судових рішень з моменту вступу в дію нової редакції статті 152 КК України станом на 30 листопада 2021 року нараховується 34 вироки суду з розглянутого питання. [1] До того ж, як показує практика, наслідки такого діяння вкрай важкі, оскільки потерпіла особа піддається як моральному, так і фізичному впливу. Така ситуація наносить величезну, часто непоправну шкоду, що залишається у жертви на досить тривалий проміжок часу, а інколи і на усе життя, вона впливає на розвиток та свідомість цієї людини, її оточуючих, а також суспільства в цілому, досить часто психічна травма посилюється під час розслідування справи, тому існують непоодинокі випадки приховування звалтування, особи бояться осуду суспільства, поширення інформації та «клейма» жертви на все життя.

У боротьбі з цим негативним явищем законодавцем було внесено зміни до кримінального законодавства України, які відбулися 6 грудня 2017 року відповідно до Закону Україну «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України [2] з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашнього насильства та боротьби з цими явищами», які вступили в дію 11 січня 2019 року. [3] Дані зміни носять двоякий характер, оскільки з однієї сторони помітно змінюється ставлення даної категорії справ та відбувається розвиток в даній сфері, а з іншого боку неточності та прогалини в національному законодавстві негативно впливають на запровадження позитивного іноземного досвіду та уповільнюють можливість законодавчого росту.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Порушенні у роботі питання досліджували такі відомі вітчизняні та зарубіжні науковці: Іващенко В. В., Крайник Г. С., Маркін В. І., Мовчан Р. О., Хавронюк М. І., Харитонова О. В., Чугуніков І.І. Дудоров О.О., Антонян Ю. М., Голін В. В., Лукаш А. С., Злаказов К.В., Щербakov В. А., Кальман А. Г, Хом'як Ю.Б. та інших.

**Виклад основного матеріалу.** В умовах розбудови державності в Україні все більшого значення набувають задекларовані міжнародними та національними нормативно-правовими актами положення щодо охорони особистих прав і свобод людини та громадянина. Однією з ключових складових комплексу таких прав і свобод виступають статевая свобода та статевая недоторканість особи, за допомогою яких визначаються стереотипи сексуальної поведінки громадян, обґрунтовуються принципи взаємовідносин між людьми різної статі, формуються моральні засади суспільства тощо. У цьому зв'язку ст. 12 Загальної Декларації прав людини наголошує: «Ніхто не може зазнавати безпідставного втручання у його особисте (у тому числі й статеве) та сімейне життя, безпідставного посягання на недоторканість його житла, таємницю його кореспонденції або на його честь і репутацію». [4] У Конституції України зазначено, що не може бути привілеїв чи обмежень за ознакою статі (ст. 24), ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України (ст. 32). [5] Ґрунтуючись на цих постулатах, основного закону України, та деяких інших джерелах, Кримінальний кодекс (далі по тексту – КК України) України і встановив відповідальність за посягання проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (ст. 152–156 розділу IV Особливої частини). [6]

До числа найнебезпечніших і найскладніших за механізмом вчинення злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, безсумнівно, належить зґвалтування (ст. 152 КК України). Рівень цього злочину у низці регіонів держави є досить високим. За даними сервісу Numbeo, який формує Індекс злочинності, Україна станом на 2021 рік займає 54 місце у світі (зі 135) за рівнем злочинності. В Європі за цим показником наша країна опинилася на третьому місці після Білорусі та Франції. Так, звісно, офіційна цифра не відображає реальність, бо ніде в світі офіційна статистика кількості злочинів не відповідає справжній картині, адже про більшість вчинених злочинів ніколи не стає відомо правоохоронцям.

Наші вітчизняні дослідження свідчать, що треба множити офіційні дані приблизно на 2 та додати до них випадки небажання поліції реєструвати заяву, випадки зґвалтувань в секс індустрії. Крім того, на фоні гуманізації кримінальної відповідальності в Україні протидія сексуальним посяганням передбачає застосування більш суворих заходів. Проблемними у кримінально-правовому аспекті залишаються питання недосконалої законодавчих конструкцій зґвалтування, складнощі при їх кваліфікації та відмежуванні від інших злочинів.

В Особливій частині Кримінального кодексу України передбачені одні з найсуворіших покарань за кримінальні правопорушення проти статевої свободи та особистої недоторканості, адже саме такі кримінальні правопорушення пов'язані з грубими порушеннями норм суспільної моралі та особистої свободи потерпілої особи. 2/3 кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи залишаються нерозкритими. Це є результатом того, що законодавче регулювання профілактики таких кримінальних правопорушень та їх розслідування знаходиться на низькому рівні, а тому вимагає проведення змін.

До того ж, поширено нереалістичне уявлення про те, як відбувається сексуальне насильство: з кушів у темному провулку вистрибує гвалтівник-незнайомець. Цей образ суперечить статистиці, бо найчастіше насильство чинять знайомі — коханий чоловік, приятелі, родичі, колеги. Дуже часто гвалтують жінок на побаченнях. Існує переконання, що гвалтують тільки певну категорію жінок — тих, хто не дотримується правил «безпечної поведінки». Культура зґвалтування не визнає, що одного образу «жертви зґвалтування» не існує, і єдине, що об'єднує жінок, які зазнали насильства, - нещастя опинитися поруч із гвалтівником. Сексуальне насильство — тема для жартів, подається як розвага у фільмах, ТВ-шоу, книжках, відеоіграх. Людей, які не вважають цю тему смішною, називають занадто чутливими.

Жінок вважають об'єктами дії, уваги. Кожен охочий може домагатися жінку на вулиці, торкатися в громадському транспорті, відпускати сексистські жарти — це вважається частиною культури, жартами, залицаннями. Жіночу сексуальність контролюють чоловіки, але за дії чоловіків, скоєні під впливом сексуального бажання, відповідає жінка - чоловік начебто не може встояти перед її «чарами». Саме тому зґвалтувань жінок набагато більше. Жорстокість вважається сексуальною, тому сексуальне насильство і домагання трактуються як комплімент. Популярні міфи про те, що жінки люблять, коли їх домагаються, зокрема застосовуючи силу. З такими несправедливими реаліями доводиться миритися і жити особам жіночої статі та намагатися захистити себе самим.

Аналізуючи дві редакції Кримінального кодексу України (попередню і чинну) можна дійти таких висновків:

По-перше, порівняно з нормою попередньої редакції закону, у частині першій ст. 152 КК України термін “зґвалтування” визначається вже не як статеві зносини, а як дії сексуального характеру, пов'язані із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи. Ключовим аспектом є саме проникнення в тіло будь-кого, незалежно від виду проникнення та статті. Не має різниці в якій послідовності та скільки разів здійснювалося проникнення – головне, щоб воно було реальним, що свідчить про матеріальний склад злочину;

По-друге, за чинним Законом проникнення може відбуватися з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета. Тобто, під час проникнення не відіграє суттєвої ролі використання геніталій винної особи, окрім або разом з геніталіями можуть використовуватися будь-які інші предмети. Тут також не має значення те, в якій послідовності вони використовуються, головне, що за їх допомогою винною особою здійснювалось проникнення;

По-третє, порівняно з попередньою редакцією Закону, у новій редакції законодавець відмовився від наявності під час звалтування таких складових, як застосування фізичного насильства, погрози його застосування або використання безпорадного стану потерпілої особи. Законодавець виключив все це, та запровадив нову ключову та головну складову, а саме добровільну згоду потерпілої особи. Вважається, що у разі, коли відсутня добровільна згода потерпілої особи під час вчинення стосовно неї різних дій сексуального характеру, то це вже є звалтуванням. На жаль, законодавець при цьому не зазначив, як саме і в який момент ця добровільна згода повинна бути виражена. (Наприклад, до або під час статевого акту?), Хоч і примітка вищезгаданої статті зазначає, що «згода вважається добровільною, якщо вона є результатом вільного волевиявлення особи, з урахуванням супутніх обставин», але ж не зазначено, як саме згода повинна бути виражена (усно, письмово, відео чи аудіо запис) та які саме обставини можуть вважатися супутніми.

Виходить, що на практиці питання про те, чи було надано вільну згоду та перелік сукупних обставин її надання будуть визначатися лише під час судового розслідування цього злочину. А це можна вважати недоліком цієї норми, адже в такому разі можуть статися випадки шахрайства та шантажу зацікавлених осіб. Також постає питання про те, чи буде вважатися мовчання потерпілої особи добровільною мовчазною згодою? А так само не є зрозумілим те, чи була згода потерпілої особи в певному випадку добровільною? Знову ж таки, це все залишається на розгляд суду. Оскільки норма закону не передбачає вимоги до обов'язкового юридичного оформлення добровільності згоди партнерів та тлумачиться як результат вільного волевиявлення, то самі партнери мають право на власний розсуд визначити для себе, як саме серед них буде проявлятися вільне волевиявлення вступу в статевий акт. [7]

Аналізуючи зарубіжне законодавство, а саме диспозицію статті про звалтування ін. держав, які також приєдналися до Стамбульської конвенції, наприклад: Російської Федерації – «Изнасилование, то есть половое сношение с применением насилия или с угрозой его применения к потерпевшей или к другим лицам либо с использованием беспомощного состояния потерпевшей». [8]

У пунктах 1 і 2 статті 375 Кримінального кодексу Бельгії), у редакції з поправками від 1989 року, сказано, що звалтуванням буде вважатися: «Будь-який акт статевого проникнення, незалежно від його характеру і способу, вчинений стосовно особи, яка не дає на це згоди, становить злочин (звалтування). Зокрема, згода відсутня, якщо до такого акту особу примушують, застосовуючи насильство, силовий тиск чи хитрощі або якщо він стає можливим внаслідок немочі потерпілої особи або її фізичної чи психічної неповноцінності». [9]

У пункті 1 статті 241 Кримінального кодексу Чеської Республіки (Закон № 140/1961 у новій редакції) [10] сказано: «Особа, яка примушує іншу особу до акту статевого проникнення чи подібного статевого акту із застосуванням насильства чи безпосередньо погрожуючи його застосуванням або скориставшись із безпорадного стану цієї особи, має бути покарана ув'язненням на строк від двох до восьми років».

У пункті 1 статті 216 та в статті 217 Кримінального кодексу Данії зазначено: «Особа, яка примушує іншу особу до вступу в статеві зносини із застосуванням насильства чи погрози застосувати насильство, винна у звалтуванні і підлягає ув'язненню на строк, що не перевищує восьми років. Приведення особи у стан, в якому ця особа виявляється неспроможною чинити опір, рівнозначне вчиненню насильства» [11] ... Можна дійти висновку, що кожна держава перейняла вказівки щодо звалтування по-своєму – додала певні корективи. Насамперед, майже всі країни описали саме статеве проникнення, шляхом використання безпорадного стану та із застосуванням насильства, коли в нас ККУ мість лише визначення «дії сексуального характеру», а безпорадний стан та насильство залишилися у попередній редакції.

Основна дія в межах звалтування - вчинення статевого проникнення. Цей елемент має місце при описанні злочину у всіх кримінальних кодексах держав, законодавство яких мною проаналізовано, хоча позначається різними термінами та може не співпадати за змістом. Із усіх проаналізованих кримінальних законів лише у двох державах допускається призначення за звалтування більш м'якого покарання, ніж позбавлення волі: штраф у Нідерландах і обмеження волі у Білорусі. Максимальним же строком позбавлення волі за звалтування є довічне позбавлення волі, воно призначається як за просте звалтування (Великобританія, Замбія, Кенія,) так і за кваліфіковане чи особливо кваліфіковане (Бурунді,

В'єтнам, Китай, Молдова). В окремих державах світу згвалтування за особливо обтяжуючих обставин карається смертною карою (В'єтнам, Йорданія, Куба,). Смертна кара (через побивання камінням) за згвалтування передбачена також мусульманським деліктним правом, яке діє у цих випадках в Ірані, ОАЕ, Пакистані, Саудівській Аравії. [12]

Запровадження нової редакції статті 152 КК України, з усіма її правовими новелами, в першу чергу, покликане попередити нові прояви насильства та злочини проти статевої недоторканості та статевої свободи особи незалежно від її статі та віку. Прояв добровільної згоди (в будь-якій формі) потерпілої особи є ключовим фактором, що впливає на доказовість згвалтування, а отже встановлення наявності вини або невинуватості особи.

Аналізуючи юридичний склад згвалтування, я виокремила певні пояснюючі зміст, нюанси, які передбачені, але прямо не вказані в диспозиції статті, а саме:

1. Основний безпосередній об'єкт злочину - статевая свобода чи статевая недоторканість особи. Додатковим об'єктом виступає нормальний фізичний і психічний стан людини / розвиток неповнолітнього (за наявності відповідного потерпілого) та здоров'я особи (у разі згвалтування, поєданого з фізичним насильством). Під *статевую свободу* слід розуміти право психічно і фізично здорової особи, самостійно обирати собі партнера для статевих зносин і не допускати у сфері статевого спілкування будь-якого примусу. *Статевая недоторканість* - це абсолютна заборона вступати у статеві контакти з особою, яка, в силу певних обставин, не є носієм статевої свободи (перебуває у безпорадному стані, є малолітньою, не дала згоди тощо), всупереч її справжньому волевиявленню або ігноруючи його.

2. Стаття 152 не містить обмеження у тому плані, що згвалтуванням визнаються лише позашлюбні статеві зносини. Тому потерпілою від цього злочину може бути й особа, яка перебуває з обвинуваченим в офіційно зареєстрованому або фактичному шлюбі. На думку певних науковців, у сімейно-побутовій сфері (проживання людей у шлюбі спільним побутом) вчиняється 3,12 % примушувань до вступу у статевий зв'язок.

З даного питання на практиці також виникає не менше труднощів з процедурою встановлення факту перебування у «сімейних» відносинах потерпілого з винною особою, адже існує поняття громадського шлюбу, про який не має розкриваючих офіційних записів, але є також випадки примушування до «подружнього обов'язку». Відмінність полягає у набутих у шлюбі правах, але саме конструкція «особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі» призводить до неоднозначного тлумачення правозастосовцями і додає труднощів у кваліфікації згвалтування.

3. Віктимна (провокує) поведінка потерпілого кримінальну відповідальність за ст. 152 не виключає, однак може враховуватись при призначенні покарання. Тут головну роль відіграє саме поведінка, бо в нас, наприклад, прийнято відносити зовнішній вигляд теж до проявів віктимності, наче особа вдягнена у звичайний одяг не може перетнути межі дозволеного, а дівчина у міні-спідниці стовідсотково хоче саме звабити... намагання особою виділитися, або просто виглядати так як їх хочеться, аби подобатись собі, звичайно не беруться до уваги, бо суспільство, здебільшого захищає в даних випадках чоловіків, а саме їх тваринні інстинкти, які вони повинні вміти контролювати, на хвилиночку.

В даній ситуації поширено, навіть, таке поняття, як - victim blaming, тобто звинувачення жінок, які пережили сексуальне насильство. Дуже багато часу витрачається на те, щоб виправдати гвалтівника і звинуватити жінку в тому, що її згвалтували. Жінкам не вірять, якщо вони не відповідають уявленню про «типову» поведінку після згвалтування. На той факт, що всі жінки різні і поведуться по-різному, по-різному реагують у критичних ситуаціях (у когось може бути шок, а хтось може мислити холоднокровно), не вважають.

4. На кваліфікацію діяння за ст. 152 не впливає моральний аспект характеристики потерпілої особи (наприклад, вона веде безладне статеве життя), наявність попередніх статевих зносин з тим, хто притягується до відповідальності за її згвалтування, а також досягнення нею шлюбного віку або статевої зрілості).

5. Стаття 152 КК містить вказівку на завідомість щодо перебування потерпілої особи у стані вагітності (ч. 2 цієї статті) і водночас не містить такої вказівки щодо неповнолітнього та 14-річного віку особи, потерпілої від згвалтування (відповідно, ч 3 і ч. 4 аналізованої статті).

Стосовно цього віку особи, а так само тяжких (раніше – особливо тяжких) наслідків згвалтування у судовій практиці допускається «необережність». Так, кваліфікуючі ознаки, пов'язані з віком потерпілої особи, інкримінуються винуватому не лише тоді, коли він знав або допускав, що вчиняє згвалтування неповнолітньої чи малолітньої особи, а й у разі, коли він міг і повинен був це усвідомлювати.

Наведений підхід у доктрині аргументується тим, що якщо в законі немає вказівки на свідомість і на шкоду або не визначене психічне ставлення до неї, то відображення у психіці суб'єкта ознаки потерпілого може бути трійстим: усвідомлення цієї ознаки; усвідомлення можливості її наявності; не усвідомлення за умови, що винуватий міг і повинен був її усвідомлювати. [13]

6. Мотиви, не впливаючі на кваліфікацію за ст. 152 КК, можуть бути різними. Це і задоволення статевої пристрасті, й автономні відносно сексуального мотиву спонукання – помста, бажання принизити потерпілу особу або копіювати поведінку інших учасників групи, прагнення сексуального самоствердження, національна, релігійна ненависть чи ворожнеча тощо.

Законодавець змінив саме визначення поняття «згвалтування», і якщо раніше, згвалтуванням рахувались зносини із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням беспорядного стану потерпілої особи, то тепер, «згвалтування» — це вчинення дій сексуального характеру, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета, без добровільної згоди потерпілої особи. Також у статті доповнено інші частини статті, в яких значно збільшено перелік кваліфікуючих ознак, які впливають на тяжкість покарання за вчинення злочину.

Тепер, значно збільшує строк покарання, така кваліфікуюча ознака, як згвалтування дружини, колишньої дружини, або іншою особою, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, але тут явно відображається факт дискримінації, про що свідчить наявність в формулюванні ч. 2 ст. 152 Кримінального кодексу, слів «винний», тобто слова що містить ознаку гендерної визначеності, і це означає, що законодавець навіть не припускає можливості вчинення злочину, за ознаками ч. 2 ст. 152 Кримінального кодексу України, особою жіночої статі, в тому числі колишньою дружиною, або жінкою з якою потерпілий перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах. [14]

На мою думку, такі зміни, спричинили значну проблему - фактично легалізоване згвалтування чоловіків природнім способом, тобто без проникнення. При цьому, законодавець, апіорі, вважає, що чоловік не може не бажати сексуального акту. З медичної точки зору, ерекція не залежить від свідомого бажання або небажання, і наявність у чоловіка ерекції, в момент, його згвалтування, не може вважатись добровільною згодою. А у практиці, існує багато випадків, в яких гвалтівниками виступають жінки, які застосовуючи мотузки перев'язували чоловічі статеві органи, та здійснювали сексуальні зносини без згоди чоловіків, але на жаль судової практики навіть не висвітлено, адже рівень латентності дуже великий, особливо чоловічого згвалтування.

Утілений законодавчий підхід до визначення згвалтування, серед іншого, бере до уваги позицію ЄСПЛ, [15] яка полягає в тому, що для кваліфікації вчиненого як згвалтування принциповим є не стільки застосування сили чи погрози її застосування, скільки встановлення відсутності згоди потерпілої особи на статевий контакт (зокрема, рішення ЄСПЛ [16] у справі « М.С. проти Болгарії» від 4 грудня 2003 р.).

Аналізуючи зарубіжне законодавство, а саме диспозицію статті про згвалтування ін. держав, які також приєдналися до Стамбульської конвенції, наприклад: пункти 1 і 2 статті 375 Кримінального кодексу Бельгії», у редакції з поправками від 1989 року, пункт 1 статті 241 Кримінального кодексу Чеської Республіки (Закон № 140/1961 у новій редакції), пункт 1 статті 216 та статті 217 Кримінального кодексу Данії, можна дійти висновку, що кожна держава перейняла вказівки щодо згвалтування по-своєму – додала певні корективи у вигляді вчинення статевого проникнення, як основної дії, хоча позначається різними термінами та може не співпадати за змістом. Але, майже всі країни описали статеве проникнення

шляхом використання безпорадного стану та із застосуванням насильства, а наш законодавець цього не виокремив у новій реакції, напевно вважав, що це само собою розуміється.

Основна кримінально-правова проблема аналізованої новели вбачається не стільки в закріпленні добровільної згоди як обов'язкової ознаки складу злочину «згвалтування», скільки у відсутності бажаної ясності з приводу того, яка згода має визнаватися добровільною? Адже очевидним є оцінний характер «супутніх обставин», згаданих у примітці ст. 152 КК, в якій наводиться визначення поняття добровільної згоди. Водночас було б неправильно безапеляційно стверджувати про дефектність кримінального закону в цій частині, оскільки в юридичній літературі на підставі вивчення прецедентної практики ЄСПЛ [17] справедливо зазначається, що принцип передбачуваності закону як його якісну характеристику необхідно з'ясувати в єдності законодавства та юридичної практики; недостатня конкретність законодавчих формулювань може бути доповнена їхнім судовим тлумаченням, конкретизацією з урахуванням обставин справи.

У рішенні у справі «Салов проти України» від 27 квітня 2004 р. ЄСПЛ [18] вказав на те, що будь-який злочин повинен бути чітко визначений в законі; цій вимозі відповідатиме лише така норма закону, зі змісту якої безпосередньо або, в разі необхідності, за допомогою судового тлумачення, особа може зрозуміти, за вчинення яких дій чи бездіяльності передбачено кримінальну відповідальність. Проте навіть за незмінності ст. 152, викладеної у редакції Закону від 6 грудня 2017 р., прогнозованість судових рішень може бути реалізована за умови виваженого тлумачення оновленого КК у правозастосовній практиці.

Традиційно при аналізі складу злочину «згвалтування» таке специфічне психічне ставлення до вчиненого з боку особи, чиї дії підлягають кримінально-правовій кваліфікації, не виключалося. Йшлося, зокрема, про те, що відмова на словах, навіть певна фізична протидія не завжди свідчать про дійсне небажання особи вступити з іншою особою у статеві зносини. Наприклад, чоловік може сприймати певну поведінку жінки як кокетство, загравання (елемент сексуальної гри), прояв сором'язливості, й особливо у випадках, коли жінка спочатку дозволяє чоловіку роздягнути себе, торкатися своїх статевих органів тощо, а потім заявляє, що на сексуальне проникнення не погоджується, дана ситуація може виникнути також зі сторони чоловіка. [19]

З іншого боку, у сексуальній поведінці жінки, за загальним правилом, превалюють психологічні, а не фізіологічні чинники, у зв'язку з чим будь-яка психологічна перешкода (грубість чоловіка, його безцеремонність, несподіваний шум тощо) може зупинити зліт жіночого лібідо, зірвати його. Відтак жінка, яка залишилася наодинці з чоловіком у «романтичній» обстановці та очікування якої цей чоловік з тієї чи іншої причини не виправдав, може й не дати чітку згоду на сексуальне проникнення в її тіло. Так, дещо інакше інтерпретує оновлену ст. 152 КК О. Харитонова [20], на переконання якої кожен із партнерів повинен впевнитися в ясно вираженій вербально чи тілесно добровільній згоді іншого на конкретні дії сексуального характеру.

Теоретично у випадку помилки суб'єкта щодо добровільної згоди іншої особи на сексуальне проникнення в її тіло, якої з урахуванням конкретних обставин можна було уникнути, є підстави вести мову про «необережне» згвалтування, вчинене за наявності фактичної помилки. Для порівняння: ч. 2 ст. 153 Кримінального закону Республіки Хорватія [21] передбачає покарання, зокрема, за статеві зносини або прирівняну до них сексуальну дію за наявності помилки особи щодо згоди жертви, якщо цієї помилки можна було уникнути.

За попередньою редакцією ст. 152 КК дії того, хто домігся згоди особи на статевий акт шляхом обману (освідчення в коханні, обіцянки — укласти шлюб, згодом сплатити за сексуальну послугу, передати цінний подарунок тощо), не утворювали складу «згвалтування». Вважалося, що кримінальний закон може і повинен захистити особу від посягань на її статеву свободу або статеву недоторканність, однак він не здатен відгородити людину від наслідків її власної легковажності з питань особистого життя.

Стаття 152 КК, викладена в редакції Закону 6 грудня 2017 р., безпосередньо не передбачає обман як один зі способів згвалтування і, відповідно, не містить жодних застережень щодо його можливого виду (характеру). Незважаючи на це, проникнення в один із трьох природних отворів тіла іншої особи, поєднане із введенням її в оману, на мій погляд, може розцінюватися як згвалтування — за умови, що особа не надала б на це згоди, якби не була введена в оману щодо певних обставин — природи чи мети

сексуального проникнення, особи того, хто його вчиняє, тощо. Наприклад, потерпіла жінка, введена в оману, вважала, що чоловік, з яким вона вступила в природні статеві зносини, є її власним чоловіком або коханцем, з яким вона воліла вчинити коїтус.

Таким чином, питання кримінально-правової оцінки вчиненого в подібних випадках пропонується вирішувати з урахуванням значимості повідомленої неправдивої інформації для ухвалення рішення про згоду на сексуальне спілкування і легальної дефініції добровільної згоди, виходячи з відсутності останньої, якщо встановлено дефект волевиявлення. В Україні подібні нюанси на законодавчому рівні не прописані, а на питання, чи страждає у випадках сексуального проникнення, поєднаного із різноманітним введенням в оману іншої особи, її статева свобода як основний безпосередній об'єкт згвалтування, можна отримати діаметрально протилежні відповіді науковців.

Використовуючи при нормативному описанні складів злочинів, пов'язаних із сексуальним насильством, поняття добровільної згоди, з точки зору законодавчого припущення, доцільно було б максимально деталізувати, надавши законодавче роз'яснення, змістовно узгоджене з ч. 2 ст. 36 Стамбульської конвенції. Тим більше, що її підписантам дозволено самостійно розв'язувати питання конкретного формулювання законодавчих положень і чинників, які вони вважають такими, що не припускають добровільно наданої згоди (п. 193 Пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції) [22]. Особливу увагу треба приділити деталізації та роз'ясненню саме супутніх обставин, а також виду добровільної згоди в якому вона повинна існувати (усна чи письмова).

В умовах, коли український законодавець вирішив механічно (некритично) відтворити визначення добровільної згоди, сформульоване у Стамбульській конвенції, віддавши вирішення питання про наявність (відсутність) такої згоди на розсуд правозастосувача, а відповідні правозастосовні орієнтири у вигляді роз'яснень пленуму Верховного Суду відсутні, складно спрогнозувати, яким чином складатиметься слідчо-прокурорська і судова практика в частині кримінально-правової оцінки поведінки тих, хто, вчиняючи дії сексуального характеру щодо інших осіб, помилявся щодо наявності добровільної згоди на такі дії. Вирішити цю проблему можна деталізацією добровільної згоди: коли вона повинна бути отримана, у якій формі, чи можна відмовитися після надання згоди, надати перелік способів отримання згоди, задля уникнення примушувань, обману і т.д.

За таких обставин украї бажаною була б нормативна конкретизація кримінально-правого змісту обману на кшталт тієї, що втілена в Законі Великобританії 2003 р. про статеві злочини. [23] У ньому зазначено, що людина буде визнана такою, котра не погодилася на статеві зносини, у випадку, якщо вона була цілеспрямовано обманута щодо природи чи мети статевого акту, або якщо обвинувачений цілеспрямовано спонукає особу до згоди, виконуючи роль людини, особисто відомої жертві. Відповідно, якщо суб'єкт, наприклад, видає себе популярного кіноактора або спортсмена, з яким жертва не була знайома особисто, про відсутність згоди як ознаки згвалтування не йдеться.

Згвалтування – це злочин, який достатньо складний у розкритті, цьому сприяє багато обставин, одна з них - протидія розслідуванню. Поняття «протидія розслідуванню» визначається як протиправна діяльність зацікавлених у результаті справи осіб, яка виражається в діях, безпосередньо спрямованих на приховування злочину (знищення або зміна слідів злочину і злочинця, різні інсценування злочинів та ін.), на ухилення від відповідальності (неявка за викликом слідчого або суду, виїзд в іншу місцевість, перехід на нелегальне становище тощо). Вказується також, що протидія розслідуванню може проявлятися в чиненні тиску на свідків і потерпілих з метою зміни їхніх показань, здійсненні підкупу експертів та інших учасників кримінального процесу, насильницьких діях по відношенню до слідчого та інших осіб. [24]

Кримінальні провадження про згвалтування належать до такої категорії, де протидія розслідуванню може проявлятися як з боку підозрюваного, так і з боку особи, яка має статус потерпілої. Детальніше про наведені прояви:

*Протидія розслідуванню з боку підозрюваного.* З боку гвалтівника, який є незнайомим потерпілій особі, протидія розслідуванню може здійснюватися шляхом приховування згвалтування, тобто створення перешкод для звернення потерпілої до правоохоронних органів (напр., раптовий напад на обрану жертву і введення її в непритомний стан шляхом нанесення ударів, стискування (перекриття) дихальних шляхів тощо) або створення перешкод у встановленні обставин злочину після відкриття кримінального



провадження (напр., здійснення впливу на потерпілу особу шляхом погроз із метою спонукання її до відмови від звинувачення у зґвалтуванні).

Заходи протидії розслідуванню з боку гвалтівника, який є знайомим потерпілій особі, можуть дещо відрізнятися від попередніх. Так, з метою приховування зґвалтування він може вдаватися до таких дій: введення потерпілої особи перед зґвалтуванням у непритомний (безпорадний) стан за допомогою алкогольних напоїв, наркотиків чи сильнодіючих препаратів (гвалтівник розраховує, що потерпіла не зможе відтворити всі обставини здійсненого насильства); передача потерпілій певної суми грошей (в кишеню, у сумочку) або речей; залякування потерпілої поряд із погрозами фізичної розправи і погрозами розповсюдження серед спільних знайомих відомостей про «аморальну» поведінку. Дії «знайомого» гвалтівника характеризуються тим, що він прагне обставити зґвалтування так, щоби зробити малоімовірним або безперспективним звернення потерпілої до правоохоронних органів.

Потрібно підкреслити, що протидія з боку підозрюваних у зґвалтуванні може здійснюватися не тільки особисто, але й з використанням «допомоги» родичів і друзів або найнятих для цього людей (наприклад, погроз телефоном, вистежування і побиття, підпалу майна тощо). Тому під час досудового розслідування тактичне завдання нейтралізації можливої протидії розслідування з боку підозрюваного повинно постійно бути в полі зору слідчого.

*Протидія розслідуванню з боку потерпілої особи.* Це особлива проблема досудового розслідування зґвалтувань, яка пов'язана зі специфікою сфери статевих стосунків людей. Статева поведінка чоловіка і жінки визначається соціальними умовами, в яких вони формувалися як особистості і сприймали правила сексуальної поведінки. І варіанти такої поведінки, і зумовлені нею вчинки базуються на відповідних морально-етичних уявленнях конкретної людини. Як показує практика, нерідко трапляються випадки, коли жінки або чоловіки ініціюють відкриття кримінального провадження за неправдивою заявою, свідомо вводячи в оману орган досудового розслідування.

Протидія правоохоронним органам полягає в тому, що під час слідства повідомляється вигадана або перекручена інформація про нібито зґвалтування, якого фактично не було. Така поведінка «потерпілої» може бути викликана прагненням скомпрометувати певну особу з помсти чи інших низьких спонукань, шантажувати її з корисливою (вимагання грошей) або іншою метою. У таких випадках з боку потерпілої здійснюється протидія кримінальному провадженню, яка може мати такі прояви: повідомлення неправдивої інформації потерпілою особою на допитах, відповідно до якої певна особа обвинувачується у зґвалтуванні; інсценування (створення несправжньої обстановки) місця зґвалтування; заподіяння потерпілою собі тілесних ушкоджень; умовляння (підкуп) свідків до давання неправдивих свідчень.

З огляду на моніторинг уповноваженого з прав людини, в Україні також існують проблеми незабезпечення уникнення контакту між свідком, потерпілим та підозрюваним, обвинуваченим у приміщеннях правоохоронних та судових органів, що передбачено нормами Ланцаротської конвенції. [25] Багато проблем виникає із розслідуванням саме дитячих зґвалтувань. На сьогодні законодавством не передбачено проведення допиту дітей-жертв і дітей-свідків у спеціально обладнаних так званих "зелених кімнатах". В Україні кількість "зелених кімнат", за даними Міністерства внутрішніх справ, становить 21, і вони майже не використовуються.

Підсумовуючи викладене, зазначу, що у розслідуванні зґвалтувань потрібно брати до уваги можливу протидію як з боку підозрюваного, так і з боку потерпілої особи. Інструментом подолання такої «двосторонньої» протидії є висування загальних та окремих версій, що стосуються обставин здійснення статевих зносин, зокрема усвідомлення потерпілою і підозрюваним окремих аспектів їхньої поведінки і вчинків, які мають значення для вирішення завдань кримінального провадження.

*Латентність* даного злочину безпосередньо впливає на розслідування самого зґвалтування та на притягнення до відповідальності за нього. Не можливо оминати увагою той факт, що всі показники злочинності визначаються на базі кількості виявлених злочинів за даними Генеральної прокуратури України, проте, вона не містить повних даних про фактичну злочинність, тому що за її межами з різних причин залишаються відомості, які стосуються латентної частини цього явища. Фактична ж злочинність перевищує ту її частину, яка реєструється і розслідується, адже частка прихованих – майже 90%, яким притаманні всі види латентності (природна, суміжна, штучна, процесуальна). [26]

Причинами виникнення, скажімо, природної латентності є сором жертви, небажання відповідати запитанням про обставини того, що сталося або через погрози злочинця, що сприймаються як реальні, тощо. Щодо суміжної латентності, то причинами її виникнення є, перш за все, небажання жертв звертатися до правоохоронних органів з заявою про факт вчиненого злочину через впевненість у тому, що «оприлюднення факту погіршить їх соціальний статус». Що стосується штучної латентності, її розгляд викликає багато питань, які стосуються невірної правової оцінки вчиненого зі сторони жертви. Серед причин є те, що сьогодні, у зв'язку зі зняттям багатьох моральних обмежень зі статевих відносин, зазначене діяння багатьма особами, проти яких воно було вчинене, не сприймається як злочин. Стосовно процесуальної латентності, то на неї здійснює вплив діяльність правоохоронних органів. Зокрема, закриття справ за різними підставами, небажання їх розслідування через волокитність та майже відсутність доказів.

Для усунення негативних явищ та процесів, що породжують злочинність або сприяють їй, необхідною є ефективна система заходів запобігання статевим злочинам, зокрема згвалтуванню. Дана система повинна складатися з певних складових елементів.

На загально-соціальному рівні запобігання злочинності вирішальна роль належить розумній господарсько-організаційній та культурно-виховній діяльності державних органів, підприємств, установ, фірм, громадських організацій. Запобіжний потенціал цієї діяльності полягає в тому, що вона протидіє негативним явищам і процесам, які сприяють відтворенню або збільшенню рівня злочинів, стимулює законослухняну поведінку людини, адже вона зменшує соціальні суперечності, криміногенне протистояння різних верств населення, рівень безробіття, підвищує стандарт життя людей, створює необхідні умови для легалізованого одержання достатніх прибутків громадянами, сприяє побудові міцного фундаменту щодо нормального функціонування всіх соціальних сфер, виховання та контролю над дітьми і молоддю, оздоровлення морального клімату в суспільстві, впровадження високих моральних цінностей у ньому, додержання демократичних засад та ін. [27].

Тому важливо розробляти і впроваджувати у програмах соціально-економічного розвитку регіонів (областей, районів) позиції щодо запобігання безробіттю, диференційованого підходу до надання соціальної допомоги малозабезпеченим сім'ям і таким, які тимчасово опинилися в скрутному становищі та з об'єктивних причин не можуть вийти з кризи власними силами та формувати, зокрема, за допомогою ЗМІ, суспільну думку щодо неприпустимості будь-яких проявів насильства у взаєминах, орієнтація громадських організацій та населення на виявлення осередків конфлікту в сім'ї та побуті, а також створення спеціалізованих психотерапевтичних центрів для жертв згвалтування.

Спеціально-кримінологічне запобігання складається із трьох напрямів діяльності: кримінологічної профілактики; відвернення та припинення злочинів. Загалом, метою таких заходів є не безпосередній вплив на злочинність, а вирішення певних проблем суспільного життя [28], наприклад, забезпечення належного соціального захисту, створення умов для повноцінної соціалізації особистості, правове навчання й виховання як серед потенційних правопорушників, так і жертв стосовно статевої злочинності із залученням до цієї роботи не лише працівників поліції, а й адвокатури та прокуратури, суду, інших правоохоронних органів та створення центрів із профілактики та надання допомоги постраждалим від статевої злочинності. Вчасне і належне реагування правоохоронних органів на факти звернень громадян щодо вчинення злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості може забезпечити не тільки припинення злочинних проявів, а й може відвернути чи попередити здійснення статевих злочинів в майбутньому.

Об'єктом індивідуального запобігання злочину є: поведінка та спосіб життя осіб з високою імовірністю вчинення злочину; соціальні елементи їх особистості, які відображають анти-суспільну спрямованість; соціально значущі при формуванні і реалізації останньої деякі психофізичні особливості індивідів; несприятливі умови оточуючого таку особу середовища та життєвого укладу; інші довготривалі діючі обставини, які визначають криміногенну ситуацію і полегшують вчинення злочину. Зокрема, надання психологічної допомоги жертвам сексуального насильства в процесі їх реабілітації та здійснення належного нагляду за особами, звільненими з місць відбування покарання. [29]

Очевидною, також, є необхідність проведення специфічних заходів, спрямованих на зниження латентності через роботу з жертвами та здійснення виховної роботи серед населення та проведення лекцій-бесід серед молоді з роз'ясненнями, як не стати жертвою статевого злочину та про упередження щодо звалтування, які значною мірою впливають як на поведінку злочинців, так і на пост-злочинні переживання потерпілих. Зокрема, деякі гвалтівники вважають, що жінка сама бажає, щоб її примусили до сексу, що вона загалом не проти насильства або вважають, що жіночі обвинувачення в звалтуваннях – просто наклеп, хоча якщо такі ситуації і є, проте їх кількість незначна, набагато частіше жінки стають жертвами насильників і не повідомляють про це офіційним органам.

Також існує думка, особливо серед потерпілих молодіжного віку, що потенційний гвалтівник – це незнайомець із безумним поглядом, проте такий підхід становить особливу небезпеку, оскільки породжує впевненість, що в присутності знайомого чоловіка жінка перебуває в повній безпеці, але велику кількість звалтувань вчинюють психічно здорові люди, знайомі з своїми жертвами. Жінкам також можуть або ж інкримінувати провокацію до звалтування («Не потрібно було одягати таку спідницю»), або ж просто безпечність і наївність («Про що вона думала, коли піднімалася з ним в його квартиру?»).

Але найбільш дискусійною є думка: «Якщо нормальна здорова жінка дійсно не бажає, її неможливо звалтувати». Але жінка може бути набагато молодшою чи старшою за нападника, при цьому – не здоровою і не сильною, до того ж чоловіки від природи набагато сильніші. До того ж, особи, які не зтикалися із звалтуванням, порівнюють його з природними статевими стосунками, заснованими на добровільній участі без застосування сили [30].

Тобто, дані «міфи» щодо звалтування, значною мірою впливають не тільки на поведінку злочинців, а й на поведінку потерпілої особи, оскільки вони ґрунтуються не на висновках комплексних судових спеціалізованих експертизах потерпілих, ретельному аналізі і оцінці події в цілому, його окремих деталей, а виключно на суб'єктивній оцінці гвалтівника чи іншої особи.

Зважаючи на все вищевказане, зазначаю, що звалтування є найбільш суспільно небезпечним серед злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості, адже встановлено, що окрім суто фізіологічних наслідків (тілесні ушкодження різного ступеня, вагітність чи втрата здатності до репродуктивності, зараження венеричними хворобами тощо), у більшості жертв настають наслідки психічного характеру (патопсихологічного чи психіатричного). З

а результатами обстеження жінок через 1,5-2 роки після звалтування, у 41% з них має місце зафіксований страх повторного насильства, у 40% – неврози різного забарвлення, у 32% – психосоматичні розлади. Приблизно у 1/9 частини жертв виникає комплекс специфічних емоційних розладів, що є різновидом посттравматичного стресового розладу. Така інформація стала підставою для створення в деяких країнах спеціалізованих психотерапевтичних центрів для жертв звалтування.

Ефективна протидія статевій злочинності можлива лише при системному впровадженні заходів по її мінімізації через відповідні причинно-наслідкові зв'язки. За даними українських громадських організацій, кожна четверта жінка в Україні пережила досвід звалтування або замах на звалтування хоча б раз у житті.

Звалтування є досить однорідним злочинном. Місцем же вчинення у 31,3% є квартири (причому в 53% вони належать потерпілим), у 14,1% – лісопосадки; у 10,7% – безлюдні частини вулиці. У більшості таких справ встановлено необачну поведінку потерпілих, у яких притуплено почуття небезпеки. Найбільш криміногенна частина доби – ніч (39,5%), максимально небезпечний час – з 20.00 до 24.00 год. (34,7%) і з 00.00 до 4.00 год. (27,6%). Абсолютного домінування дня тижня не встановлено через безробіття понад половини гвалтівників. Найбільш криміногенна пора – літо (31,7%), найменш – осінь (21,7%) при середньому показнику 26%. [31]

Кримінологічна наука визначає деякі варіанти криміногенних ситуацій взаємодії злочинця з жертвою. Зокрема, напад одного незнайомого жертві злочинця (середній вік злочинця – 17 років, жертви – 13 років); використання злочинцем-одинаком необґрунтованої довіри жертви (середній вік злочинця – 20 років, жертви – 14-17 років); посягання на знайому ровесницю злочинця-одинака (середній вік злочинця – 17-20 років, жертви – 15 років); напад знайомого дорослого чи спокушання неповнолітньої знайомим дорослим (середній вік злочинця коливається в широких межах, середній вік жертви – 9-13

років); напад групи незнайомих вчинюється групою з 3-4 осіб (середній вік злочинців – 16 років, жертви – 14-17 років); групові посягання за умов короткочасного знайомства (середній вік злочинців – 23-26 років, жертви – 17 років); групові зґвалтування знайомими жертви злочинцями (середній вік злочинців – 17 років, жертви – 13-17 років). Тобто, найбільше від зґвалтування страждають неповнолітні. [32]

Культура зґвалтування не визнає, що не існує одного образу гвалтівника. Сексуальне насильство може вчинити друг, зразковий сім'янин, кваліфікований спеціаліст, геніальний учений — будь-хто! Спільне в них тільки одне — вони гвалтують.

Статеві злочини характеризуються аморальністю та цинічністю дій винних осіб, принижують честь і гідність потерпілої особи та можуть завдати значної шкоди здоров'ю. При кваліфікації потрібно враховувати, що злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості – це сукупна назва злочинів, які пов'язані із задоволенням статевої потреби у формах, що грубо порушують встановлений у суспільстві порядок статевої відносин, основні принципи статевої моральності і, які заподіюють шкоду здоров'ю і честі громадян. Адже принципи статевої моральності відображають пануючі в суспільстві погляди на умови і характер статевої відносин.

Відповідно до вимог ст. 65 КК при призначенні покарання за вчинення статевої злочинів суд повинен урахувати ступінь тяжкості цього злочину, особу винного та обставини, що пом'якшують і обтяжують покарання. Особі, яка вчинила злочин, має бути призначено покарання, необхідне і достатнє для її виправлення, а також для запобігання вчиненню нею нових злочинів.

І хоча існує думка щодо традиційно невинувато низького приділення уваги цьому злочину з боку правоохоронних органів, між тим така ситуація, пояснюється не стільки відсутністю такого негативного соціально-правового явища, як примушування до вступу в статевий зв'язок, скільки складнощами в реєстрації та викритті злочинів цієї категорії, високою їх латентністю та проблемами у виявленні кримінально-правових ознак під час кваліфікації діянь правоохоронними органами. Саме за таких причин емпірика щодо згадуваної статті практично відсутня.

Інформаційне агентство «Українські реалії» вирахувало: зважаючи на те, що в поліцію звертається лише 10–15 % постраждалих від сексуального насилля, в Україні скоюють десь 60–70 тис. зґвалтувань на рік. Це понад 160 сексуальних злочинів на день, один злочин кожні десять хвилин. Кожен десятий злочин чинить чоловік (рідше жінка) над чоловіком. [33]

**Висновки:** За результатами проведеного дослідження зроблені наступні висновки:

1. Кримінальним кодексом України передбачено відповідальність за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості, адже вони пов'язані з грубими порушеннями норм суспільної моралі та особистих прав і свобод. Найбільш суспільно небезпечним серед злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості є зґвалтування.

2. Використовуючи при нормативному описанні такого складу злочину як, зґвалтування, поняття добровільної згоди, доцільно було б максимально деталізувати, надавши законодавче роз'яснення, змістовно узгоджене з ч. 2 ст. 36 Стамбульської конвенції, а саме: коли вона повинна бути отримана, у якій формі (усній/письмовій), чи можна відмовитися після надання згоди, надати перелік способів отримання згоди, задля уникнення примушувань, обману і т.д. та конкретизація кримінально-правового змісту, обману на кшталт тієї, що втілена в Законі Великої Британії 2003 р. про статеві злочини, в якому зазначено, що людина буде визнана такою, котра не погодилася на статеві зносини, у випадку, якщо вона була цілеспрямовано обманута щодо природи чи мети статевого акту, або якщо обвинувачений цілеспрямовано спонукає особу до згоди, виконуючи роль людини, особисто відомої жертві.

З точки зору чинного закону, згода особи на сексуальне проникнення в її тіло не може вважатися добровільною, якщо вона була надана, зокрема, під впливом: застосування фізичного насильства; погрози його застосування; погрози іншого змісту (наприклад, погрози знищенням чи пошкодженням майна як потерпілої, так й іншої особи, погрози обмеженням прав, свобод чи законних інтересів потерпілої або іншої особи, відмовити у працевлаштуванні тощо); обману; використання щодо особи її матеріальної чи службової залежності, безпорадного чи уразливого стану. Особливу увагу треба приділити деталізації та роз'ясненню саме супутніх обставин.

3. Проникнення в один із трьох природних отворів тіла іншої особи, поєднане із введенням її в оману, на мій погляд, може розцінюватися як зґвалтування — за умови, що особа не надала б на це згоди, якби не була введена в оману щодо певних обставин — природи чи мети сексуального проникнення, особи того, хто його вчиняє, тощо.

4. Проведенні зміни статей щодо статевої свободи та статевої недоторканості особи, зокрема ст. 152 КК – зґвалтування, здебільшого були направлені на зміну саме психологічного сприйняття нашим суспільством питання насильства. Але вони також спричинили значну проблему, а саме - фактично легалізували зґвалтування чоловіків природнім способом, тобто без проникнення. При цьому, законодавець, апіорі, вважає, що чоловік не може не бажати сексуального акту.

5. Законодавець намагається механічно імплементувати положення Стамбульської конвенції до КК України, але це важко зробити без врахування вітчизняного досвіду та усталеної судової практики, яка була напрацьована впродовж багатьох років. Використовуючи некоректні та оціночні поняття, під загрозу підпадають однакове юридичне тлумачення змісту ст. 152 КК України та ефективне притягнення винної особи до кримінальної відповідальності.

Інші статеві кримінальні правопорушення також становлять підвищену суспільну небезпеку, тому забезпечення правильного застосування законодавства при розгляді справ цієї категорії є одним із важливих завдань судів. Для цього безперечно необхідно, в першу чергу, починати з усунення законодавчих прогалин та детальної роботи над змістом норм кримінального законодавства України.

6. Аналізуючи зарубіжне законодавство, а саме диспозицію статті про зґвалтування ін. держав, які також приєдналися до Стамбульської конвенції, наприклад: пункти 1 і 2 статті 375 Кримінального кодексу Бельгії», у редакції з поправками від 1989 року, пункт 1 статті 241 Кримінального кодексу Чеської Республіки (Закон № 140/1961 у новій редакції), пункт 1 статті 216 та статті 217 Кримінального кодексу Данії, можна дійти висновку, що кожна держава перейняла вказівки щодо зґвалтування по-своєму – додала певні корективи у вигляді вчинення статевого проникнення, як основної дії, хоча позначається різними термінами та може не співпадати за змістом.

7. Кримінальне законодавство України щодо злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості виділено в окремий вид протиправних посягань. Водночас вітчизняне законодавство, порівняно із законодавством країн Євросоюзу, Сполучених Штатів Америки, встановлює одне з найменш суворих покарань (від 3 до 5 років, без кваліфікаційних умов) за вчинення названих злочинів, що, на мою думку, треба змінити, а саме посилити відповідальність за зґвалтування (наприклад, як у Великобританії – довічне позбавлення волі). Але, звертаємо увагу на те, що кількість офіційно зареєстрованих відповідних кримінальних правопорушень є приблизно у 1,5 рази більшою, ніж кількість засуджених за них осіб, а реальна кількість таких правопорушень – значно більшою.

Основні причини не реєстрації відповідних правопорушень – небажання розголосу і побоювання помсти злочинця, тому зростає рівень латентності зґвалтування, який наразі становить 90%. Для порівняння: в ФРН, де мешканців лише на 45% більше, ніж в Україні, і мешканці якої, у т.ч. діти, традиційно повідомляють в поліцію про всі відомі їм випадки вчинення злочинів, в 2021 р. було офіційно зареєстровано 17000 випадків сексуальних зловживань стосовно дітей – приблизно в 40 разів більше, ніж в Україні.

8. Кримінальний кодекс лише встановлює заборону вчиняти діяння, які явно суперечать принципам так званої статевої моралі, що склалися в суспільстві, і природнім правилам людського співіснування і ніяк не є позитивним регулятором статевої відносин. Водночас кримінальна відповідальність за здійснення дій, що посягають на статево недоторканість та статево свободу особи, зрештою, відіграє роль регулятора суспільних відносин.

Саме тому від якості норм КК України, що встановлюють відповідальність за порушення статевої свободи та статевої недоторканості, залежить і сам обсяг прав особи у цій сфері суспільного життя. Тому дуже важливим є той факт, щоб відповідні норми були оптимальними, а для цього потрібно внести зміни у встановлене тлумачення норми, передбаченої ст. 152 КК України.

9. На загально-соціальному рівні запобігання злочинності вирішальна роль належить розумній господарсько-організаційній та культурно-виховній діяльності державних органів, підприємств, установ,

фірм, громадських організацій. Для запобігання і попередження злочинності важливо розробляти і впроваджувати у програмах соціально-економічного розвитку регіонів (областей, районів) позицій щодо запобігання безробіттю, формувати суспільну думку щодо неприпустимості будь-яких проявів насильства у взаєминах, активізувати правове навчання й виховання серед населення, надавати психологічну допомогу жертвам сексуального насильства в процесі їх реабілітації та здійснення належного нагляду за особами, звільненими з місць відбування покарання, а також створення спеціалізованих психотерапевтичних центрів для жертв згвалтування для їх реабілітації.

Глибокий, комплексний підхід при вдосконаленні кримінального законодавства, щодо злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості із врахування позитивного досвіду зарубіжних країн, забезпечить дотримання прав та свобод та інтересів людини та громадянина, їх статевої свободи та статевої недоторканості.

#### Література:

1. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>.
2. Закон 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.
3. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19>.
4. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами, або Стамбульська конвенція від 11.05.2011 р.
5. Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 р.
6. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text)
7. Конституція України від 28 червня 1996 № 30 (зі змінами). –
8. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua>.
9. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. в редакції від 25.11.2021 р.
10. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
11. Васільєва В. А. Деякі питання порівняльного аналізу складів злочину проти статевої свободи (ст. 152 ККУ в редакції від 23.10.14 та 11.01.19) крізь призму положень стамбульської конвенції. Молодий вчений. 2018. № 11 (63). С. 97-101.
12. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 01.07.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.12.2021)
13. URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW)
14. Кримінальний кодекс Бельгії від 08.06.1867 р. у редакції з поправками від 1989 року. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=12426>.
15. Кримінальний кодекс Чеської Республіки ВІД 01.01.2010 р. (Закон № 140/1961 СБ.). URL: [http://lib.rada.gov.ua/DocDescription?doc\\_id=167395](http://lib.rada.gov.ua/DocDescription?doc_id=167395).
16. Кримінальний кодекс Данії від 15.04.1930 р.
17. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241524>.
18. Хім'як Ю.Б. «Гармонізація кримінального права України з практикою європейського суду з прав людини» Київ 2011.
19. URL: [http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/chasopys/ua/pdf/12011/prusiajnu\\_k\\_pulupenko.pdf](http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/chasopys/ua/pdf/12011/prusiajnu_k_pulupenko.pdf).
20. Голіна В.В., Головкін Б.М., Валуйська М.Ю. та ін Криминологія: підручник. – Харків, 2018. 440 с.
21. Кучер А.О. Кримінальна відповідальність за згвалтування: проблеми законодавчого визначення та застосування, 2021
22. URL: [http://easternlaw.com.ua/wp-content/uploads/2021/05/kucher\\_88.pdf](http://easternlaw.com.ua/wp-content/uploads/2021/05/kucher_88.pdf)
23. Практику ЄСПЛ у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканності особи
24. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-08#Text>
25. Рішення ЄСПЛ у справі «М.С. проти Болгарії» від 4 грудня 2003 р.
26. URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIIdx=629>.

27. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 березня 2008 р. № 5 «Про практику ЄСПЛ у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканності особи». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v000>.
28. Справа Салов проти України» від 27 квітня 2004 р ЄСПЛ,
29. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_428](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_428).
30. Дудоров О.О. практичний poradnik «Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканності особи» Сєверодонецьк 2018р.
31. URL:<http://lduvs.edu.ua/wpcontent/uploads/Docs/books/>
32. Харитоновна О. В. науково-практичний посібник «Ключові засади гендерної політики в кримінальному праві України та основні напрями реформ щодо протидії насильству стосовно жінок та домашньому насильству». Харків 2018,
33. URL: <https://basters.org.ua/news/chynne-zakonodavstvo-vidnosyn/>.
34. Кримінальний закон Республіки Хорватія від 1997р.
35. Пояснювальна доповідь до Стамбульської конвенції від 2011 р.
36. URL: <https://rm.coe.int/1680093d9e>.
37. Закон Великобританії «Про статеві злочини» від 2003 р. URL:[http://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)](http://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)) .
38. Веам Нудждейдат «Проблема протидії розслідуванню зґвалтувань та засоби її вирішення» 2018 р. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/1/33.pdf>
39. Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Ланцаротська конвенція) від 25.10.2007 р., для України чинна з 01.12.2012 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_927#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_927#Text)
40. Лукаш А. С. Питання латентності зґвалтування. Право і безпека, 2006. С. 72-76
41. Даньшин М. І., Голіна В. В., Валуйська М. Ю. та ін. Кримінологія: Загальна та Особлива частини: підручник, 2-ге вид, перероб. і доп. – Харків, 2009. – 288 с.
42. Голіна В.В., Головкин Б.М., Валуйська М.Ю.та ін Кримінологія: підручник. – Харків, 2014. 440 с.
43. Бабенко А. М., Бусол О. Ю, Костенко О. М. та ін. Кримінологія : підручник 2-ге вид., перероб. та допов. – Харків, 2018. – 416 с.
44. Лукаш А.С. Зґвалтування: кримінологічна характеристика, детермінація та їх попередження: автореф. дис. на здобуття наук. ступення канд. юрид. наук: 12.00.08 . Х., 2007. – 20 с.
45. Вернера І. Є. Державна служба статистики України. Україна в цифрах 2020 Статистичний збірник. Київ, 2019. 241 с.
46. Статистичні дані сервісу Numbeo за 2021 р.
47. URL:<https://www.slovovidilo.ua/2021/01/28/infografika/suspilstvo/zlochynnist-ukrayini-yak-zminyuvalasya-sytuacziya-2013-2020-rokax>
48. Наталя Тонких «Зґвалтування по-українськи: аналіз випадків сексуального насилля щодо українок», дайджест «Гендер в деталях»
49. URL:<https://genderindetail.org.ua/season-topic/genderne-nasilstvo/z-valtuvannya-po-ukrainski-134051.html>