

Грищенко А.Л.

Київський національний університет технологій та дизайну

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ СЕКСУАЛЬНОГО НАСИЛЬСТВА ЯК ФОРМИ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

Вперше у світі проблему домашнього насильства було висвітлено завдяки активним діям міжнародного руху за права жінок, адже жінки часто є беззахисними, частіше за інших зазнають насильства з боку чоловіків. Результатами активної боротьби жіночого руху за свої права на міжнародному рівні стали внесення багатьох змін та прийняття організаційно-правових засад, спрямованих на запобігання та протидію домашньому насильству, а також захист прав та інтересів осіб, які постраждали від такого насильства, у текстах конвенцій, декларацій, в нормативних актах та інших міжнародних документах.

Дану статтю присвячено актуальній проблемі сьогодення – домашньому насильству. Зроблено аналіз норм чинного кримінального законодавства щодо проблеми кримінальної відповідальності за сексуальне насильство як одну з форм домашнього насильства. Проаналізовано його розмежування з іншими кримінальними правопорушеннями, пов'язаними з домашнім насильством. Проаналізовано особливості понять «домашнє насильство» та «сексуальне насильство». Доведено, що внесенні зміни в чинне законодавство України, які стали наслідком реалізації Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству, а також боротьбу з цими діями, з одного боку, не вирішили деяких проблем врегулювання кримінальної відповідальності за сексуальне насильство як форми домашнього насильства, а з іншого боку, суттєво ускладнили питання розмежування цього діяння зі зґвалтуванням, з примушування до вступу у статевий зв'язок, з вчиненням дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку тощо, що в майбутньому може негативно вплинути на правозастосовну практику та унеможливити її уніфікацію. Сексуальні домагання, а саме: примушування до небажаних статевих стосунків, доторкання, примус до збочених форм сексу, пропозиції чи настирливі пропозиції здійснити акт сексуального характеру, створення несприятливих умов для особи на сексуальному підґрунті, як і раніше, способами спонукання особи до здійснення акту сексуального характеру як форми домашнього насильства визнаватися не можуть.

Ключові слова: домашнє насильство, сексуальне насильство, кримінальне правопорушення, кримінальна відповідальність, насильство.

Постановка проблеми. Виконання положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами спонукала до внесення змін у Кримінальний кодекс України (далі – КК України). Зокрема, була внесена низка нових положень щодо розуміння визначень таких кримінальних правопорушень, як домашнє насильство та сексуальне насильство. Але внесені в чинне законодавство зміни, з одного боку, не вирішили деякі проблеми притягнення до кримінальної відповідальності за сексуальне насильство як однієї із форм домашнього насильства, які існували раніше, а з іншого боку, суттєво ускладнили питання розмежування цього кримінального правопорушення зі зґвалтуванням, задоволенням ста-

тевої пристрасті неприродним способом та примушуванням до вступу у статевий зв'язок тощо. Така ситуація спонукає до пошуку більш оптимальних шляхів удосконалення кримінально-правових приписів, передбачених у ст. 126¹ та ст. 153 КК України і Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству».

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науковим дослідженням визначень домашнього насильства і сексуального насильства займалися такі вчені: І.В. Басиста, В.О. Брижик, А.К. Виноградова, І.В. Дроздова, Д.Г. Заброра, А.В. Запорожцев, К.В. Катеринчук, С.С. Косенко, А.В. Лабунь, О.М. Мусієнко. Однак, попри широке коло наукових досліджень у сфері захисту від сексуального насильства як однієї із форм домашнього

насилства, питання визначення домашнього насилства та сексуального насилства залишається суперечливим у зв'язку із внесенням змін в КК України.

Постановка завдання. Завданням нашого дослідження є доведення необхідності застосування іншого підходу до розуміння змісту такого діяння, як сексуальне насилство, що дасть можливість чітко розмежувати його із суміжними складами кримінальних правопорушень. Для цього слід проаналізувати норми, що містяться у ст. 126¹, ст. 153 КК України та п. 15 ч. 1 статті 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насилству», виявити особливості понять «домашнє насилство» і «сексуальне насилство», сформулювати певні висновки щодо вдосконалення чинного кримінального законодавства України стосовно притягнення до кримінальної відповідальності за сексуальне насилство як форму домашнього насилства.

Виклад основного матеріалу дослідження. Останніми роками в законодавство України активно запроваджуються міжнародні стандарти і норми. Проблема домашнього насилства на даний час є достатньо актуальною для сучасного суспільства. В Україні спостерігається значне зростання рівня кримінальних правопорушень, пов'язаних з домашнім насилством. Загострення, що відбувається в соціальному та економічному житті людей, призводить до знецінення сімейних цінностей. Це спонукає до зростання рівня домашнього насилства, яке стає загальнодержавною проблемою в Україні.

У Конституції України проголошено, що найвищою соціальною цінністю в країні є життя та здоров'я людини та громадянина. Відповідно до ст. 24 Конституції України всі громадяни є рівними у своїх правах та обов'язках незалежно від свого етнічного та соціального походження, раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статеві приналежності [1].

Однак, попри закріплені в чинному законодавстві України норми, проблема домашнього насилства залишається й досі актуальною в Україні та в усьому світі.

Ми вважаємо, що питання сексуального насилства як однієї із форм домашнього насилства є не просто серйозною проблемою, фактором, якого необхідно якнайшвидше позбутися в нашій державі.

Особи, які потерпали від сексуального насилства, забирають заяви набагато більше за інших або взагалі не звертаються до правоохоронних

органів за допомогою, а справи не подаються до суду. Для цього є такі підстави: погрози з боку осіб, які вчинили кримінальні правопорушення; складність доведення факту сексуального насилства; сором і засудження інших людей; звинувачення жертв у тому, що це їх вина; недосконалість чинного законодавства в цьому питанні.

Саме з такою проблемою можна ознайомитися у рішенні Європейського Суду з прав людини у справі «М.С. проти Болгарії» від 4 грудня 2003 року. Після подвійного зґвалтування потерпіла протягом одинадцяти днів не подавала заяви до поліції. Така поведінка була спричинена не погрозами з боку особи, яка вчинила кримінальне правопорушення та не шантажем, а культурними звичаями та поглядами громадян Болгарії, де цнотливість дівчини має велике значення, а тягар щодо її збереження повністю лежить на ній [2].

Одним з прерогативних напрямів діяльності держави є захист прав людини і громадянина від злочинних посягань, тому на загальнодержавному рівні розробляються програми в сфері захисту цих прав. Прийняття загальнодержавних програм та їх застосування позитивно позначиться на запобіганні злочинних посягань на здоров'я особи, іміджі та економічному становищі держави тощо [3, с. 139–140].

Україна в листопаді 2011 року підписала Стамбульську конвенцію, тобто «Конвенцію Ради Європи про боротьбу з насилством щодо жінок та домашнього насилства» (далі – Стамбульська конвенція). Уряди країн, які підписали Стамбульську конвенцію, зобов'язані вживати конкретних заходів для боротьби зі всіма формами насилства. До основних цілей Стамбульської конвенції належить захист жінок від усіх форм насилства та ліквідація насилства стосовно жінок і домашнього насилства [4].

У Стамбульській конвенції є визначення домашнього насилства. Воно розуміється як всі акти фізичного, сексуального, психологічного або економічного насилства, які відбуваються в лоні сім'ї чи в межах місця проживання або між колишніми чи теперішніми членами подружжя, або між партнерами незалежно від того, чи проживає кривдник (як зазначено в Законі – А. Г.) у тому самому місці, що й потерпіла / потерпілий, чи ні, або незалежно від того, чи проживав кривдник (як зазначено в законі – А. Г.) у тому самому місці, що й жертва, чи ні.

Намагаючись подолати проблему домашнього насилства, в грудні 2017 року Верховна Рада ухвалила Закон України «Про запобігання

та протидію домашньому насильству». Згідно з п. 3 ч. 1 статті 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» домашнє насильство – це діяння (дії або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного характеру, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь [5].

Відповідно до п. 15 ч. 1 статті 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» (далі – Закон України) сексуальне насильство – це 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 недоторканності особи, у тому числі вчинені стосовно дитини або в її присутності.

Під поняттям «сексуальне насильство», що визначене в зазначеному Законі України, мається на увазі примушування до небажаних статевих стосунків, змушення до статевих актів з іншою людиною, примус до збочених форм сексу, згвалтування, сексуальне рабство, примусове оголення, небажані сексуальні дотики та інші дії сексуального характеру [6].

Що стосується сексуального насильства, то під цією формою домашнього насильства С.С. Косенко розуміє протиправне посягання одного члена сім'ї на статеву недоторканність іншого члена сім'ї, а також дії сексуального характеру щодо дитини, яка є членом цієї сім'ї [7, с. 165].

Такої думки щодо визначення сексуального домашнього насильства дотримуються А.В. Запорожцев, А.В. Лабунь, Д.Г. Заброда, І.В. Басиста, І.В. Дроздова, В.О. Брижик, О.М. Мусієнко. Зазначені вчені дали такі визначення сексуального насильства: це примус жінки до сексуальних зносин із чоловіком та іншими людьми проти її волі; примус до болісних або садистських статевих зносин та застосування предметів для цієї мети; применшення значення почуттів партнера в сексуальному відношенні; застосування погрози

наси́льством для примусу партнера (найчастіше жінки) до згоди на сексуальний зв'язок; демонстрація дитині (підлітку) статевих органів (ексгібіціонізм); демонстрація акту онанізму; залучення до заняття дитячою проституцією, у тому числі з використанням порнографічної літератури, фотографій, кінофільмів тощо з метою одержання прибутку [8, с. 16–17]. З даною характеристикою сексуального домашнього насильства можна погодитися частково, оскільки не тільки жінки можуть бути потерпілими від примусу до сексуального насильства.

З огляду на найважливішу соціальну необхідність криміналізації домашнього насильства, а також в умовах ратифікації Україною Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами на початку 2019 року до КК України було внесено нову статтю 126¹ «Домашнє насильство», у якій була встановлена кримінальна відповідальність за домашнє насильство, тобто умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи [9]. Однак слід звернути увагу на те, що в даній статті не виокремлюється сексуальне насильство як форма домашнього насильства. Хоча у Законі України визначено, що однією з форм домашнього насильства є сексуальне насильство.

Натомість у КК України міститься стаття 153, відповідно до якої передбачено кримінальну відповідальність за сексуальне насильство. У цій статті надається визначення сексуального насильства як вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням у тіло іншої особи, без добровільної згоди потерпілої особи.

Виходячи з вищевикладеного, можна зробити висновок, що сексуальне насильство – це такі дії, як примусове спостереження за сексуальним насильством, спостереження проти волі за оголеними людьми, домагання, небажаний статевий контакт, примус до оголення та утримання особи оголеною, протиприродні статеві дії, примус брати участь у створенні або перегляді порнографічних матеріалів, торкання інтимних частин тіла без згоди тощо.

Проте посягання на недоторканність та статеву свободу визначене і в інших статтях КК України, а саме: ст. 152 «Зґвалтування», ст. 154 «Примушування до вступу в статевий зв'язок», ст. 155 «Вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку», ст. 156 «Розбещення неповнолітніх», ст. 156¹ «Домагання дитини для сексуальних цілей». Можна зробити висновок, що відмінність між цими статтями полягає лише в умислі на вчинення кримінального правопорушення, тобто у статевих актах, безпосередньому примушуванні особи без її добровільної згоди вчинити з іншою особою дії сексуального характеру, проникненні в тіло або вчиненні розпусних дій проти особи, яка не досягла повноліття.

На думку А.К. Виноградова, до сексуального насильства слід відносити такі дії: нав'язування сексуальної близькості проти волі партнера; нав'язування фізичного контакту з еrogenними зонами, іншими частинами тіла партнера; нав'язування особливих видів сексуальних контактів проти волі; поводження з партнером лише як з сексуальним об'єктом; примушення роздягатися проти волі; статеві акти з особливою жорстокістю; примушення дивитись та / чи повторювати порнографічні дії; прояви виключних ревностів тощо [10, с. 52].

Відповідно до аналізу судових рішень, на увагу заслуговує судова справа щодо притягнення до відповідальності за ст. 153 КК України за вироком Лубенського міськрайонного суду Полтавської області в травні 2019 року, де кримінальне правопорушення сексуального характеру було вчинене саме в сім'ї за місцем проживання. Відповідно до матеріалів цієї справи чоловік, «будучи в стані алкогольного сп'яніння, зняв із себе весь одяг разом із спідньою білизною, <...> застосувавши фізичну силу, стягнув із ліжка за ногу свою малолітню доньку<...>, яку в подальшому завів до вітальні житлового будинку, де вклав на розстелений диван поряд із собою та примусив мастурбувати його оголений статевий орган» [11]. Суд кваліфікував такі дії за ч. 4 ст. 153 КК України як вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням у тіло іншої особи, без добровільної згоди потерпілої особи (сексуальне насильство), вчинені щодо особи, яка не досягла чотирнадцяти років, незалежно від її добровільної згоди.

Таким чином, поняття сексуального насильства в Законі України має більш широке значення. Завдяки цьому виникає спроможність максимально зрозуміти всі види поведінки, що їх охоплюватиме визначення сексуального насильства.

Крім того, положення Стамбульської конвенції (ст. 2) застосовуються до всіх форм насильства по відношенню до жінок, у тому числі і щодо домашнього насильства, яке непомірно зачіпає жінок.

З огляду на викладене очевидним є те, що формулювання в Законі України поняття «кримінальне правопорушення», пов'язаного із домашнім насильством, є ширшим за поняття «домашнє насильство» у розумінні норми ст. 126¹ КК України. Суть такого діяння може бути не тільки у скоєнні такого кримінального правопорушення, а й у інших суспільно небезпечних діяннях, що є ознаками домашнього насильства. Крім того, кримінальне правопорушення, пов'язане з домашнім насильством, не є відсилючим, має загальноприйнятий характер і регулюється в різних сферах суспільних відносин. Таким чином, при встановленні змісту визначення вищенаведеного необхідно виходити з конкретних фактичних обставин справи, а не лише з кваліфікації дій особи, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Висновки. Виходячи з викладеного вище та на підставі вивчення норм чинного кримінального законодавства можна констатувати, що ст. 126¹ КК України, на відміну від Закону України, не визначає сексуальне насильство як одну із форм домашнього насильства. У Законі України чітко визначено сексуальне насильство як одну із форм домашнього насильства, а також коло осіб, які можуть бути суб'єктом даного кримінального правопорушення. Водночас у ч. 2 ст. 153 КК України чітко не визначено коло суб'єктів кримінального правопорушення, тобто немає роз'яснень щодо *іншої особи*, що є значним недоліком та ускладнює процес кваліфікації сексуального насильства як однієї із форм домашнього насильства.

Отже, для належної кваліфікації та притягнення до відповідальності осіб, які вчинили сексуальне насильство, чинне законодавство потребує певних коригувань, які можуть покращити як сприйняття норми, так і застосування цієї статті на практиці.

Список літератури:

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 23.12.2021).
2. М.С. проти Болгарії : Рішення ЄСПЛ у справі від 4 грудня 2003 року. Пункти 37–43. URL: <http://eurcourt.in.ua/Article.asp?AIdx=629>.
3. Катеринчук К.В. Державні програми як основа запобігання злочинних посягань на здоров'я особи. *Проблемні питання стану дотримання захисту прав людини в Україні* : збірник матеріалів IV Всеукраїнської науково-практичної конференції. Ч. 1., м. Київ, 5 грудня 2013 р. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2013. С. 139–140.
4. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція) : прийнята 11 травня 2011 ; підписана Україною 7 листопада 2011 р. URL: <https://rm.coe.int/1680096e45>.
5. 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/ed20200101#Text> (дата звернення: 13.01.2022).
6. Грищенко А.Л. Сексуальне насильство як форма домашнього насильства. *Сучасний стан та перспективи розвитку правової науки України в умовах сьогодення* : збірник тез Всеукраїнської науково-практичної конференції для студентів та аспірантів, м. Київ, 28 жовтня 2021 р. Київ : Державний університет інфраструктури та технологій ; Інститут управління, технологій та права. 2021. С. 246–248.
7. Косенко С.С. Насильство в сім'ї, його види та мотиви. *Науковий часопис Національного педагогічного університету імені М.П. Драгоманова*. 2015. Вип. 28. С. 164–167.
8. Насильство в сім'ї та діяльність органів внутрішніх справ щодо його подолання : навчально-методичний посібник / Уклад. : А.В. Запорожцев, А.В. Лабунь, Д.Г. Заброда, І.В. Басиста, І.В. Дроздова, В.О. Брижик, О.М. Мусієнко. Київ, 2012. 246 с.
9. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 13.01.2022).
10. Виноградов А.К. Поняття та види насильства в сім'ї в Україні. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2016. № 1. С. 50–53.
11. Вирок Лубенського міськрайонного суду Полтавської області від 8 травня 2019 року (справа № 547/199/19, провадження № 1-кп/539/216/2019) URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81590088>.

Gryshchenko A.L. PROBLEMATIC ISSUES OF QUALIFYING SEXUAL VIOLENCE AS A FORM OF DOMESTIC VIOLENCE

The first time in the world the problem of domestic violence was highlighted due to the activities of international movement for women rights, since women are the most unprotected and they suffered violence from men most often. As the result of the active fight of the women movement for their rights on the international level, in the texts of conventions, declarations, legal regulations and other international documents, there are introduced many changes and approved definitions of organizational and legal frameworks aimed at prevention of and counteraction to domestic violence as well as protection of rights and interests of people who suffered from such violence.

This article is dedicated to the modern burning problem of domestic violence. There was made the analysis of the norms or current criminal legislation in regards to the issue of criminal responsibility for sexual violence as one of the forms of domestic violence. There was also analysed its separation from other criminal offences connected to domestic violence. As well as that the peculiarities of the notions of “domestic violence” and “sexual violence” were analysed. There was proved that changes introduced into current legislation of Ukraine that are the result of implementation of Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence and fight against such actions, on the one hand, did not resolve some issues on regulation of criminal responsibility for sexual violence as a form of domestic violence that existed before, and, on the other hand, seriously complicated the issue of separation of such action with raping, coercion to have sex, committing acts of sexual nature with a person under sixteen and other, which in the future can negatively affect legal practice making its implementation impossible and the fact that sexual harassment, such as: coercion to unwanted sexual relations, touching, coercion to unnatural forms of sex, offers and intrusive suggestions to commit an act of sexual nature, creation of unfavorable conditions for a person on sexual ground, as before, cannot be regarded as the means of prompting a person to commit an act of sexual nature as one of the forms of domestic violence.

Key words: domestic violence, sexual violence, criminal offence, criminal responsibility, violence.