

ЛЬВІВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ  
МІНІСТЕРСТВА ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ

Кваліфікаційна наукова  
праця на правах рукопису

**ОМЕЦИНСЬКА ВЕРОНІКА ЮРІЇВНА**

УДК 343.5

**ДИСЕРТАЦІЯ**

**КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА  
СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ДИТИНИ**

12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право  
Галузь знань – 08 «Право»

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук.

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,  
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

\_\_\_\_\_ **Омецинська В.Ю.**

Науковий керівник

**Красницький Іван Васильович** кандидат юридичних наук, доцент

Львів - 2019

## АНОТАЦІЯ

*Омецинська В.Ю.* Кримінально-правова охорона статевої свободи та статевої недоторканості дитини. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук (доктора філософії) за спеціальністю 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» (081 – Право). – Львівський державний університет внутрішніх справ Міністерства внутрішніх справ України, Львів, 2019.

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення та запропоновано нове вирішення наукової проблеми кримінально-правової охорони статевої свободи та статевої недоторканості дитини. Робота складається з трьох розділів.

У першому розділі проаналізовано загальні засади дослідження. Доведено, що проблема кримінально-правової охорони статевої свободи та статевої недоторканості дитини в українській правничій літературі комплексно не аналізувалася. Часткові моменти висвітлювалися у межах розробки двох інших кримінально-правових проблем: а) кримінально-правового захисту дітей від злочинних посягань в Україні; б) кримінально-правової охорони статевої свободи та статевої недоторканості особи. Проте, з огляду на істотні зміни законодавства в частині відповідальності за посягання на статеву сферу дітей, відповідні розробки не завжди можуть бути використані для тлумачення законодавства, вирішення питань розмежування таких злочинів тощо.

Досліджено систему норм, спрямованих на кримінально-правову охорону дитини загалом, та від посягань на її статеву свободу та статеву недоторканість зокрема. За результатами аналізу КК України встановлено, що у ньому міститься 43 статті, у яких ознакою основного чи кваліфікованого складу злочину є дитина як потерпілий у злочині. Водночас констатовано розбалансованість такої системи і відсутність чітких критеріїв її побудови. А систему норм, спрямованих на кримінально-правову охорону статевої свободи

та статевої недоторканості дитини, складають 9 статей (19 норм): ч. 2, 3 ст. 149, ч. 3, 4 ст. 152, ч. 3, 4 ст. 153, ст. 154, ст. 155, ст. 156, ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3, 4 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК України.

Проаналізовано відповідність кримінального законодавства України у сфері захисту статевої свободи та статевої недоторканості дитини міжнародним стандартам, зокрема Конвенції про права дитини 1989 р., Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства 2007 р. та ін. Встановлено неповну відповідність національного законодавства таким актам у частині: відповідальності за обіг дитячої порнографії; невиключення зі сфери кримінально-правового реагування добровільних сексуальних стосунків між неповнолітніми тощо.

Проведено огляд кримінальних законів Республіки Польща, Французької Республіки та ФРН у частині закріплення відповідальності за посягання на статево сферу особи загалом, і дитини зокрема. Доведено, що ці кримінальні закони мають істотно вищий ступінь казуїстичності викладу законодавчого матеріалу, а відтак можуть бути орієнтиром для подальшого вдосконалення вітчизняного законодавства, зокрема в частині регламентації відповідальності за обіг дитячої порнографії тощо.

У другому розділі дисертації подано комплексну характеристику складів злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини. Підтримано домінуючу в літературі позицію, що при розгляді питання про об'єкт злочину доцільно виходити з концепції «об'єкт злочину – суспільне відношення». Поняття статевої свободи дитини визначено як право особи у віці від шістнадцяти до вісімнадцяти років на вчинення дій сексуального характеру за обопільною згодою партнерів (добровільне, без примусу, без насилля), без обмежень щодо статі партнера та форм статевого задоволення, що не порушує водночас законні права й інтереси інших осіб, держави та суспільства. Зауважено, що хоча відповідальність за вступ особи, яка досягла віку 14 років, у сексуальні стосунки з неповнолітньою особою (ст. 155 КК України) не передбачена, у таких випадках варто говорити не про наявність у такої особи

статевої свободи, а про невстановлення кримінальної відповідальності з огляду на суб'єкта такого діяння.

Визначено поняття статевої недоторканості як заборони втручання у будь-якій формі у статеву сферу особи, яка не набула статевої свободи (не досягла встановленого законом шістнадцятирічного віку) або, будучи наділеною статевою свободою, втратила можливість її реалізації.

Доведено, що з об'єктивної сторони склади злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини мають формальний склад – вважатимуться закінченими з моменту вчинення відповідних діянь, передбачених диспозиціями відповідних статей. Запропоновано авторський підхід до тлумачення поняття розбещення як розпусних фізичних або інтелектуальних дій сексуального характеру, які не передбачають фізичного контакту зі статевими органами винної чи потерпілої особи. Наголошено на необґрунтованості підходу, що ст. 152 КК України сьогодні не передбачає відповідальності за зґвалтування жінкою чоловіка. Доведено, що така відповідальність можлива. Розглянуто питання про співвідношення ч. 4 ст. 152 та ч. 4 ст. 153 КК України зі ст. 155 КК України у ситуаціях статевого зносин з особою, яка не досягла чотирнадцятирічного віку. Запропоноване авторське розуміння змісту складу злочину, передбаченого ст. 154 КК України та його співвідношення з суміжними складами.

Встановлено, що у більшості злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей суб'єкт загальний. Наголошено, що під час його встановлення особливу увагу слід приділяти питанням осудності особи з огляду на можливу наявність захворювання на педофілію, яка може, в окремих випадках, навіть виключати осудність. Запропоновано позицію, що посиленій кримінально-правовій охороні дитина повинна підлягати лише від посягань з боку дорослих, а не від рівних собі, а відтак, вчинення злочину щодо неповнолітнього, як обставина, що обтяжує відповідальність, не враховується при кваліфікації діянь суб'єкта, що не досяг вісімнадцятирічного віку.

Під час аналізу суб'єктивної сторони складів злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей обгрунтовано, що вона характеризується умисною формою вини, яка включає в себе усвідомлення суспільно небезпечного характеру свого діяння (факту сексуальних дій) та усвідомлення «спеціального» статусу потерпілої особи, а у окремих випадках також «відсутності згоди». Вид умислу, водночас, може бути як прямим, так і непрямим. Якщо винний усвідомлює дві останні ознаки – умисел є прямим. Якщо свідомо припускає наявність таких – умисел є непрямим. Якщо винний добросовісно помиляється стосовно «спеціального» статусу потерпілої особи та згоди – відповідальність виключається.

У третьому розділі дисертації проаналізовано питання кваліфікуючих ознак та караності досліджуваних злочинів. Констатовано, що у статтях, які передбачають відповідальність за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей, законодавцем використано широкий набір кваліфікуючих ознак, які стосуються потерпілого, об'єктивної сторони та суб'єкта. Зміст цих ознак проаналізовано. Визначено також їхню «вартість» – ступінь посилення відповідальності. Встановлено, що «вартість» кваліфікуючих ознак вчинення злочину щодо «неповнолітнього» та «малолітнього» настільки висока, що більшість інших кваліфікуючих ознак не впливають на кваліфікацію таких діянь (охоплюються). З огляду на це підтримано позицію, що кваліфікуючі ознаки мають бути закріплені у Загальній частині та має бути чітко визначено їх вплив на міру покарання при вчиненні будь-якого злочину.

За результатами аналізу меж караності досліджуваних складів злочинів встановлено, що з 19 складів таких злочинів: злочинами невеликої тяжкості є 2 (11%); середньої тяжкості – 4 (21%); тяжкими – 8 (42%); особливо тяжкими – 5 (26%). Основним покаранням (17 з 19 норм) є позбавлення волі на певний строк. Максимальне покарання за вчинення злочину стосовно неповнолітнього (від 14 до 18 років), порівняно з відповідальністю за такі ж діяння щодо дорослої особи, збільшується в середньому в 2,86 раза (без врахування ст. 302 КК – у 1,8 раза); за вчинення злочину стосовно малолітнього (до 14 років), порівняно з

відповідальністю за такі ж діяння щодо дорослої особи, – в 4 рази (без врахування ст. 302 КК – у 2,5 рази); максимальне покарання за вчинення злочину стосовно малолітньої особи, порівняно з відповідальністю за такі ж діяння щодо неповнолітньої, збільшується в середньому в 1,4 рази.

У роботі є додатки, де подано повний перелік статей за Розділами Особливої частини КК України, у яких передбачена або диференційована відповідальність за злочини проти дитини, а також у формі таблиць проілюстровано види суспільно небезпечних діянь, за які передбачена відповідальність у чинній та попередніх редакціях ст.ст. 152–155 КК України; вплив кваліфікуючих ознак на відповідальність за посягання на статеву свободу та статеву недоторканість дитини; порівняння караності діянь за чинними та попередніми редакціями ст.ст. 152–155 КК України.

**Ключові слова:** кримінально-правова охорона, дитина, неповнолітня особа, малолітня особа, статева свобода, статева недоторканість, статевий злочин, зґвалтування, сексуальне насильство.

## ANNOTATION

*Ometsynska V.Y.* Criminal legal protection of sexual freedom and sexual inviolability of a child. - Qualifying scientific work on the rights of the manuscript.

Thesis on scientific degree of Legal Science (PhD of Law) on speciality 12.00.08 «Criminal Law and Criminology; Criminal-Executive Law» (081 – Law). – Lviv State University of Internal Affairs MIA of Ukraine, Lviv, 2019.

General conclusion and new solution of the scientific problems of criminal legal protection of sexual freedom and sexual inviolability of a child are made in the thesis.

General principles of this research paper are analyzed in Part I. The problem of criminal legal protection of sexual freedom and sexual inviolability of a child in the Ukrainian legal literature has not been comprehensively analyzed. Some issues were covered in terms of two other criminal legal researches: a) criminal legal protection of

children from criminal offenses in Ukraine; b) criminal legal protection of sexual freedom and sexual inviolability of a person. However, considering the significant amendments to the legislation regarding the responsibility for such offences against sexual freedom of children, the appropriate researches cannot be always valuable for interpretation of the legislation or for resolving issues of differentiation among such offences, etc.

The system of norms on criminal legal protection of a child in general and on offences against his/her sexual freedom and sexual inviolability was researched. According to the analysis of the Criminal Code of Ukraine, it is established that the Code contains 43 articles where a child as a victim of a crime is an element of the general corpus delicti or qualified corpus delicti. The imbalance of such system and absence of clear criteria for its construction were noted. The system of norms on criminal legal protection of sexual freedom and sexual inviolability of a child consists of 9 articles (19 norms): pp. 2, 3 Art. 149, pp. 3, 4 Art. 152, pp. 3, 4 Art. 153, Art. 154, Art. 155, Art. 156, p. 2, 4 Art. 301, p. 3, 4 Art. 302, p. 3, 4 Art. 303 of the Criminal Code of Ukraine.

The conformity of the criminal legislation of Ukraine in the sphere of protection of sexual freedom and sexual inviolability of a child with the international standards, in particular the Convention on the Rights of the Child 1989, the Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual 2007, etc. is analyzed. The incomplete compliance of the national legislation with the above mentioned acts has been defined in the sphere of: responsibility for the distribution of the child pornography; non-exclusion of voluntary sexual relations between minors from the criminal responsibility sphere, etc.

The criminal laws of the Republic of Poland, the French Republic and the Federal Republic of Germany have been reviewed in terms of establishing the responsibility for offences against sexual rights of a person in general and a child in particular. It is proved that these criminal laws have a significantly higher degree of casuistic presentation of legislative material, and therefore can be a benchmark for

further improvement of national legislation, in particular, in the regulation of responsibility for the distribution of child pornography, etc.

Part II of the thesis presents a comprehensive description of the *corpus delicti* of the crimes against sexual freedom and sexual inviolability of a child. The preferable position described in the scientific literature that the object of the crime is considered to be a public relation is maintained. The concept of sexual freedom of a child is defined as the right of a person between the age of sixteen and eighteen years to intercourse with the mutual consent of the partners (voluntarily, without coercion, without violence), without restrictions on the sex of the partner and forms of sexual pleasure, without violating the rights and interests of other people, the state and the society. It is noted that nevertheless the responsibility for sexual intercourse by a person, who has reached the age of 14 years, with a minor (Article 155 of the Criminal Code of Ukraine) is not provided, in such cases it is necessary to note that in this case we do not talk about sexual freedom of such a person, but about non-establishment of criminal responsibility because of a subject of such action.

The concept of sexual inviolability as a prohibition of interfering in any form with the sexual sphere of a person who has not acquired sexual freedom (has not reached the age of sixteen), or having been granted sexual freedom, has lost the possibility of its implementation.

The objective side of *corpus delicti* of crimes against sexual freedom and sexual inviolability of a child has a formal composition – they are considered to be completed from the moment of committing the respective actions stipulated by the dispositions of the relevant articles. The author's approach to interpreting the concept of abusive behavior as lecherous physical or intellectual acts of a sexual nature that do not involve physical contact with the sexual organs of the perpetrator or the victim is offered. We also pay attention on the groundless position of some scientists who consider that Art. 152 of the Criminal Code of Ukraine does not provide responsibility for rape of a male by female. It is proved that such responsibility is possible. The question of the correlation of p. 4 of Art. 152 and p. 4 of Art. 153 of the Criminal Code of Ukraine with Art. 155 of the Criminal Code of Ukraine in situations of sexual



intercourse with a person under the age of fourteen is examined. The author's understanding of the elements of *corpus delicti* of a crime under Art. 154 of the Criminal Code of Ukraine and its correlation with the contiguous *corpus delicti* is offered.

It is established that in most crimes against sexual freedom and sexual inviolability of a child, the subject of a crime is general. It was emphasized that special attention should be paid to the issues of the person's sanity considering the possible pedophilia disease, which, in some cases, could even exclude sanity. The position was suggested that a child should be subjected to enhanced criminal legal protection only from the acts of an adult, not of his or her peers, and therefore the commission of a crime against a minor as an aggravating circumstance cannot be taken into account in qualifying the actions of a subject who has not reached eighteen years.

In the analysis of the subjective side of the *corpus delicti* of crimes against sexual freedom and sexual inviolability of children it is substantiated that this side is characterized by an intentional form of guilt, which includes awareness of the socially dangerous nature of their actions (sexual acts) and awareness of the "special" status of the victim, and in some cases also "lack of consent". The type of intention, in this case, can be either direct or indirect. If the perpetrator is aware of the last two signs – the intention is direct. If he/she is consciously assuming the presence of such – the intention is indirect. If the perpetrator is wrongly mistaken about the victim's "special" status and consent – liability is excluded.

Part III of the thesis analyzes the issues of qualifying signs and the punishability of the above mentioned crimes. It has been stated that the articles on liability of the crimes against sexual freedom and sexual inviolability of children use a wide range of qualifying signs that relate to the victim, to the objective side and the subject. The contents of these features have been analyzed. We also determined their "value" – the degree of increased responsibility. It is established that the "value" of qualifying signs of a crime against a "minor" and an "infant" is so high that most other qualifying signs do not affect the qualification of such acts. Therefore, we

support the view that qualifying signs should be foreseen in the General Part and their impact on the punishment for any crime should be clearly defined.

According to the results of the analysis of the limits of the punishment of the investigated crimes, it was found that 19 of the corpus delicti of such crimes are: 2 (11%) are minor crimes; medium grave crimes – 4 (21%); grave crimes – 8 (42%); 5 (26%) were especially grave crimes. The main punishment (17 out of 19 norms) is imprisonment for a certain term. The maximum punishment for committing a crime against a minor (from 14 to 18 years) in comparison with the responsibility for such actions against an adult is increased on average 2.86 times (without taking into account Article 302 of the Criminal Code – 1.8 times); for committing a crime against an infant (up to 14 years old) in comparison to the responsibility for such actions against an adult – 4 times (without taking into account Article 302 of the Criminal Code - 2.5 times); the maximum punishment for committing a crime against an infant in comparison with the responsibility for such acts against a minor is on average 1.4 times higher.

There are annexes to the thesis which provide a complete list of articles in the Chapters of the Special part of the Criminal Code of Ukraine that provide or differentiate responsibility for crimes against a child, as well as in the form of tables illustrating the types of socially dangerous acts for which liability is provided in the current and previous editions of articles 152-155 of the Criminal Code of Ukraine; the impact of qualifying signs on the responsibility for crimes against sexual freedom and sexual inviolability of a child; a comparison of punishability of actions according to the current and previous editions of articles 152-155 of the Criminal Code of Ukraine.

**Key words:** criminal legal protection, child, minor, infant, sexual freedom, sexual inviolability, sexual offense, rape, sexual abuse.

## СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

### Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації

1. Ковальська В. Ю. Кримінально-правове дослідження потерпілого в злочинах, що посягають на статеву свободу та статеву недоторканість дітей. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: «Юриспруденція». 2014. Вип. 10-2 (2). С. 155–158.

2. Ковальська В. Ю. Проблемні питання об'єкта злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: «Право». 2015. Вип. 31 (3). С. 45–49.

3. Ковальська В. Ю. Вчинення злочину щодо дитини як обставина, що обтяжує відповідальність за КК України. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: збірник наукових статей. Вип. 48. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника. 2018. С. 135–149.

4. Ковальська В. Ю. Особливості захисту дитини від сексуального насильства у законодавстві України та міжнародних нормативно-правових актах. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія юридична / гол. ред. Р. І. Благута. Львів: ЛьвДУВС, 2018. Вип. 4. С. 250–260.

5. Ковальская В. Ю. Проблемные аспекты уголовной ответственности за насильственное удовлетворение половой страсти в отношении несовершеннолетних (малолетних). *Legea si viata*. Молдова, 2019. № 2/2. С. 70–74.

**Наукові праці, які засвідчують  
апробацію матеріалів дисертації**

6. Ковальська В. Ю. Окремі аспекти встановлення об'єкта злочину у посяганнях на статеву свободу та статеву недоторканість дітей // Проблеми правової реформи та розбудови громадянського суспільства в Україні: тези доповідей та повідомлень учасників звітної наукової конференції ад'юнктів, аспірантів та здобувачів (17 жовтня 2014 р.). Львів: ЛьвДУВС, 2014. С. 145–149.

7. Ковальська В. Ю. До питання про механізм заподіяння шкоди злочинами, що посягають на статеву свободу та статеву недоторканість дитини // Законодавство України: недоліки, проблеми систематизації та перспективи розвитку: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (13–14 лютого 2015 р.) / Херсон. держ. ун-т, юрид. ф-т, Півден. регіон. наук. центр Нац. акад. прав. наук України; / редкол.: В. М. Стратонов та ін. Херсон: Гельветика, 2015. С. 144–146.

8. Ковальська В. Ю. Кримінально-правова характеристика статевої недоторканості дитини як об'єкта деяких злочинів // Проблеми правової реформи та розбудови громадянського суспільства в Україні: тези доповідей та повідомлень учасників звітної наукової конференції ад'юнктів, аспірантів та здобувачів (16 жовтня 2015 р.). Львів: ЛьвДУВС, 2015. С. 131–134.

## ЗМІСТ

<b>ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ .....</b>	<b>15</b>
<b>ВСТУП.....</b>	<b>16</b>
<b>РОЗДІЛ 1.</b>	
<b>ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ДИТИНИ.....</b>	<b>24</b>
1.1. Стан дослідження питань кримінально-правової охорони статевої свободи та статевої недоторканості дитини в юридичній літературі.....	24
1.2. Кримінально-правова охорони дитини за КК України та місце у цій системі норм про захист її статевої свободи та статевої недоторканості.....	31
1.3. Міжнародно-правові підходи до кримінально-правової охорони дитини від статевих та інших злочинних посягань та відповідність таким стандартам кримінального законодавства України.....	48
1.4. Відповідальність за статеві посягання щодо дитини за законодавством окремих держав Європейського Союзу.....	67
<b>Висновки до розділу 1.....</b>	<b>83</b>
<b>РОЗДІЛ 2.</b>	
<b>КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ДИТИНИ.....</b>	<b>88</b>
2.1. Статева свобода та статева недоторканість дитини як об'єкт злочину у кримінальному праві України.....	88

2.2. Характеристика об'єктивної сторони складів злочинів, що передбачають відповідальність за посягання на статеву свободу та статеву недоторканість дітей.....	104
2.3. Суб'єкт складів злочинів, що передбачають відповідальність за посягання на статеву свободу та статеву недоторканість дітей.....	135
2.4. Суб'єктивна сторона складів злочинів, що передбачають відповідальність за посягання на статеву свободу та статеву недоторканість дітей.....	146
<b>Висновки до розділу 2.....</b>	<b>166</b>
<b>РОЗДІЛ 3.</b>	
<b>ОЗНАКИ ЩО ДИФЕРЕНЦІЮЮТЬ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ТА МЕЖІ КАРАНОСТІ ПОСЯГАНЬ НА СТАТЕВУ СВОБОДУ ТА СТАТЕВУ НЕДОТОРКАНІСТЬ ДИТИНИ ЗА КК УКРАЇНИ.....</b>	
<b>3.1. Ознаки, що диференціюють відповідальність за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини та їх характеристика.....</b>	<b>170</b>
3.2. Межі караності злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей за законодавством України .....	195
<b>Висновки до розділу 3.....</b>	<b>205</b>
<b>ВИСНОВКИ.....</b>	<b>208</b>
<b>СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....</b>	<b>214</b>
<b>ДОДАТКИ.....</b>	<b>244</b>

**ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ**

КК	–	Кримінальний кодекс України
ЗУ	–	Закон України
ВСУ	–	Верховний Суд України
ПлВСУ	–	Пленум Верховного Суду України
ст.	–	Стаття
ст.ст.	–	Статті
ч.	–	Частина статі
чч.	–	Частини статі
ССтСН	-	Статева свобода та статева недоторканість (у всіх відмінках)

## ВСТУП

**Обґрунтування вибору теми дослідження.** Кримінально-правова охорона статевої свободи та статевої недоторканості дитини є проблемою, яка знаходиться на стику двох інших, які суспільство традиційно відносить до числа архіважливих: захисту людини від статевих посягань (як одного з найбільш древніх та ганебних видів злочинності) та охорони дітей від протиправних посягань (як найбільш незахищених членів суспільства, майбутнього своєї нації).

Міжнародним співтовариством розроблено цілу низку декларацій, конвенцій та інших документів, спрямованих на протидію таким видам протиправних посягань, до них приєдналася і Україна.

Та попри постійне вдосконалення правових механізмів вирішення названих проблем, жодну з них неможливо вважати нині розв'язаною. Радше навпаки. Падіння загального рівня моральності у суспільстві, зміна ціннісних орієнтирів у статевої сфері та інші негативні тенденції призводять до появи ще жорсткіших злочинних проявів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи. Такі злочини стають більш цинічними. З технологічним розвитком суспільства з'являються нові види посягань на статево сферу особи в цілому і дітей зокрема. Світове співтовариство визнає проблему «сексуального туризму», поширення «дитячої порнографії» тощо і всіляко намагається боротися з такими видами злочинних діянь.

Конституція України декларує, що будь-яке насильство над дитиною та її експлуатація переслідуються за законом (ч. 2 ст. 52). Для забезпечення цього положення вітчизняний законодавець намагається імплементувати у національне законодавство сучасні положення міжнародно-правових актів щодо протидії протиправним діянням стосовно дітей і, зокрема, посяганням на їхню статево свободу та статево недоторканість. Проте така діяльність не завжди є досконалою. Часто простежується механічне перенесення текстів із міжнародно-правових актів до КК України, що не вирішує проблему, а навпаки – створює додаткові труднощі у розумінні та застосуванні таких новел, що, наприклад, має місце у ст.ст. 152–156 Кодексу.



Не залишено поза увагою питання відповідальності за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості, а також кримінально-правової охорони дітей у правовій науці. Дослідженню цих проблем присвятили свої праці чимало вчених-юристів, зокрема О. В. Агафонов, Ю. В. Александров, Л. А. Андреева, М. І. Архипцев, М. І. Бажанов, В. І. Борисов, Л. П. Брич, Л. В. Дорош, О. О. Дудоров, О. О. Кваша, А. М. Каменева, С. Г. Киренко, О. В. Крючкова, А. В. Кулаков, Т. Д. Лисько, Г. Я. Мартинишин, Д. П. Москаль, О. О. Світличний, М. А. Семикін, В. В. Сташис, І. О. Топольськова, А. Р. Топузьян, М. І. Хавронюк, С. В. Чмут, А. П. Шеремет та ін. З проблематики кримінально-правової характеристики та запобігання злочинам проти статевої свободи та статевої недоторканості, а також злочинам проти дітей захищено за минуле десятиліття понад десяток дисертацій. Проте, хоча відповідні питання і стали предметом доволі детального аналізу у правовій науці, вони не розв'язують цілої низки проблем, які виникли у зв'язку з істотним оновленням законодавства, а окремі підходи, викладені у таких працях, стали взагалі неприйнятними. Водночас досліджень, у яких би новели кримінального закону не лише критикувались, а пропонувалися шляхи їх застосування, є обмаль.

З огляду на викладене видається обґрунтованою необхідність комплексного дослідження проблем кримінально-правової охорони статевої свободи та статевої недоторканості дитини, що обумовлює актуальність обраної теми дисертації.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Роботу виконано відповідно до планів науково-дослідних робіт Львівського державного університету внутрішніх справ у межах теми «Протидія злочинам, підслідним ОВС: правові, кримінологічні та криміналістичні аспекти» на 2015–2018 роки (номер державної реєстрації 0115U006501).

**Мета і завдання дослідження.** Метою роботи є визначення рівня ефективності кримінально-правового захисту дитини від посягань на її статево-свободу та статево-недоторканість за чинним КК, розробка й надання науково-обґрунтованих пропозицій з удосконалення законодавства України у цій частині, а також рекомендацій для правозастосовної практики.

Відповідно до окресленої мети визначено такі *завдання*:

- оцінити стан дослідження питань кримінально-правової охорони статевої свободи та статевої недоторканості дитини в юридичній літературі;
- дослідити систему норм, спрямованих на кримінально-правову охорону дитини за КК України та місце у цій системі положень про захист її статевої свободи та статевої недоторканості;
- охарактеризувати міжнародно-правові підходи до кримінально-правової охорони дитини від статевих та інших злочинних посягань та відповідність таким стандартам кримінального законодавства України;
- вивчити підходи до регламентації відповідальності за статеві посягання щодо дитини за законодавством окремих держав Європейського Союзу;
- встановити зміст та обсяг понять статевої свободи та статевої недоторканості дитини як об'єкта злочину у кримінальному праві України;
- охарактеризувати структуру та ознаки об'єктивної сторони складів злочинів, що передбачають відповідальність за посягання на статево свободу та статево недоторканість дітей;
- дослідити питання суб'єкта складів злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей;
- проаналізувати структуру та ознаки суб'єктивної сторони складів злочинів, що передбачають відповідальність за посягання на статево свободу та статево недоторканість дітей;
- охарактеризувати систему та зміст ознак, що диференціюють відповідальність за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини;
- проаналізувати межі караності злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей за законодавством України, в аспекті сьогодення і в порівняльному аспекті;
- сформулювати пропозиції з удосконалення законодавства України, а також рекомендацій для правозастосовної практики щодо забезпечення належної кримінально-правової охорони статевої свободи та статевої недоторканості дітей.

*Об'єктом дослідження* є суспільні відносини, що виникають із приводу кримінально-правової охорони дітей від злочинних посягань.

*Предмет дослідження* – кримінально-правова охорона статевої свободи та статевої недоторканості дитини.

Теоретичну основу дослідження становлять праці наведених вище вітчизняних та зарубіжних учених, а також наукові доробки О. В. Авраменка, Д. С. Азарова, Р. В. Вереші, В. К. Грищука, О. М. Джужі, Г. М. Зеленова, І. В. Красницького, О. К. Маріна, В. О. Навроцького, М. В. Сенаторова, Т. І. Созанського, П. Л. Фріса, С. В. Якимової та ін. Опрацьовано міжнародно-правові акти, сучасні кримінальні закони зарубіжних держав, також довідково-енциклопедичну та іншу наукову літературу.

Емпіричну базу дослідження становлять 72 вироки судів різних регіонів України за 2010–2018 роки у справах про злочини, передбачені ст.ст. 152–156 КК України. Така незначна їх кількість пояснюється обмеженням доступу до судових рішень цієї категорії на підставі Закону України «Про доступ до судових рішень» (п. 4 ст. 7).

**Методи дослідження.** Методологічна основа дослідження охоплює такі загальнонаукові методи пізнання: *історико-правовий* – при дослідженні закономірностей розвитку міжнародного законодавства про захист прав дітей (підрозділ 1.3) та вітчизняного законодавства про відповідальність за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини (підрозділи 2.2–2.4); *діалектичний* – для встановлення змісту поняття дитини (підрозділ 1.2), статевої свободи та статевої недоторканості дитини (підрозділ 2.1) тощо; *аналізу та синтезу* – під час визначення змісту об'єктивних і суб'єктивних ознак складів злочинів, що передбачають відповідальність за посягання на статево свободу та статево недоторканість дитини, виявлення проблем, що можуть виникати у судовій практиці щодо застосування таких норм та надання пропозицій щодо їх вирішення (підрозділи 2.2–2.4); *абстрагування* – у межах з'ясування окремих ознак способу вчинення злочину (підрозділи 2.2–2.4); *системно-структурний* – для визначення системи кримінально-правових норм, спрямованих на охорону

прав дітей загалом та їх статевої свободи і статевої недоторканості зокрема (підрозділ 1.2); *порівняння* – у процесі зіставлення позицій щодо вирішення колізій у законодавстві (підрозділ 2.2).

Під час дослідження використано також спеціально-наукові методи: *догматичний* – задля виявлення прогалин у положеннях кримінального закону, а також формулювання авторських визначень понять та уніфікації тотожних термінів, передбачених КК України (підрозділи 2.1–2.4); *юридичної герменевтики* – під час тлумачення окремих положень Кодексу та понять теорії кримінального права (підрозділи 1.2, 2.1); *порівняльно-правовий* – для зіставлення норм кримінального законодавства зарубіжних держав та України (підрозділ 1.4); *конкретно-соціологічний* – у рамках вивчення судової практики у справах про злочини, де спосіб є конститутивною ознакою складу злочину чи обставиною, що обтяжує покарання (розділ 2).

**Наукова новизна отриманих результатів** полягає в тому, що дисертація є комплексним сучасним дослідженням питань кримінально-правової охорони статевої свободи та статевої недоторканості дитини. У роботі:

*уперше:*

– доведено, що систему кримінально-правових норм, спрямованих на охорону статевої свободи та статевої недоторканості дитини, складають: чч. 2, 3 ст. 149, чч. 3, 4 ст. 152, чч. 3, 4 ст. 153, ст. 154, ст. 155, ст. 156, чч. 2, 4 ст. 301, чч. 3, 4 ст. 302, чч. 3, 4 ст. 303 КК України;

– встановлено невідповідність кримінального законодавства України міжнародним нормативно-правовим актам у частині: відповідальності за обіг дитячої порнографії; невиключення зі сфери кримінально-правового реагування добровільних сексуальних стосунків між неповнолітніми;

– обґрунтовано хибність підходу, що ст. 152 КК України в чинній редакції не передбачає відповідальності за зґвалтування жінкою чоловіка. Закцентовано, що при вирішенні цього питання слід виходити з того, що: а) вказана стаття встановлює відповідальність за «дії сексуального характеру», які мають бути «пов'язані з проникненням в тіло», а не за «проникнення», і б) таке проникнення

має відбуватися в тіло «іншої» особи, а не потерпілого. Визначальним є, щоб таке проникнення відбувалося «без добровільної згоди потерпілої особи»;

– запропоновано підхід, за яким склад злочину, передбачений ст. 154 КК України, може мати три форми: а) окремий самостійний склад злочину (якщо має місце примушування особи до здійснення акту сексуального характеру з третьою особою, яка не усвідомлює та не передбачає факту примушування); б) є спеціальним видом криміналізованого в самостійний злочин готування до зґвалтування чи сексуального насильства (якщо винний примушує потерпілу особу до здійснення акту сексуального характеру з ним, але примушування є невдалим); в) є спеціальним видом криміналізованого в самостійний злочин пособництва у зґвалтуванні чи сексуальному насильстві (якщо винний примушує потерпілу особу до здійснення акту сексуального характеру з третьою особою і така особа усвідомлює факт вимушеної поведінки потерпілої, якщо таке примушування також є невдалим). У двох останніх випадках, коли примушування досягло своєї мети, за наявності підстав, слід вести мову про сукупність злочинів, передбачених ст. 154 та ст. 152 чи ст. 153 КК відповідно;

– виявлено недосконалість КК України в частині кримінально-правової оцінки статевих стосунків між особами, які створили сім'ю, якщо один з її членів не досяг 16-річчя. Статеві зносини з такою особою, якщо інший (інша) з «подружжя» є повнолітньою особою, все одно залишаються кримінально караними діями (ст. 155 КК). А розбещенням узагалі є дії суб'єкта, який досяг шістнадцятирічного віку. Обґрунтовано необхідність та спосіб вирішення цієї прогалини;

– запропоновано нормативно закріпити правило, що дитина підлягає посиленій кримінально-правовій охороні лише від діянь повнолітньої особи. Тобто у випадку вчинення злочину неповнолітнім стосовно неповнолітнього така обставина не повинна ставитись у вину суб'єкту;

*удосконалено:*

– позиції щодо наукового розуміння понять дитини, її статевої свободи та статевої недоторканості. Звернуто увагу, що хоча відповідальність за

добровільний вступ особи, яка досягла віку 14 років, у сексуальні стосунки з неповнолітньої особою не передбачена, у таких випадках варто говорити не про наявність у такої дитини статевої свободи, а про невстановлення кримінальної відповідальності за такі діяння з огляду на їх суб'єкта;

– підходи до розмежування складів злочинів передбачених ст.ст. 152–155 КК України. Наголошено, що за вчинення статевих зносин з особою, яка не досягла чотирнадцятирічного віку, відповідальність установлена і в ч. 4 ст. 152 (або ч. 4 ст. 153) КК і у ст. 155 КК, а вид співвідношення між цими нормами (конкуренція чи колізія) однозначно встановити неможливо. Отож, ця ситуація потребує вирішення шляхом внесення відповідних змін до ст. 155 КК України;

– розуміння поняття розбещення, яким слід визнавати розпусні фізичні або інтелектуальні дії сексуального характеру, які не передбачають фізичного контакту зі статевими органами винної чи потерпілої особи;

– знання про межі караності злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини: про «вартість» таких ознак, як вчинення злочину щодо неповнолітньої чи малолітньої особи;

*дістали подальший розвиток:*

– положення про доцільність підтримки позиції, що кваліфікуючі ознаки мають бути закріплені у Загальній частині і має бути чітко визначено їхній вплив на міру покарання при вчиненні будь-якого злочину. Такий підхід дасть можливість: врахувати вчинення злочину щодо дитини як ознаку і у тих випадках, де вона не передбачена (тілесні ушкодження, злочини проти власності тощо); врахувати при кваліфікації злочинів проти дитини інші ознаки (вчинення повторно, групою осіб тощо);

– підходи щодо структури та змісту елементів складів злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини, зокрема про зміст вини у таких злочинах;

– знання про систему ознак, що кваліфікують злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини. Проаналізовано їхню «вартість».

**Практичне значення одержаних результатів** полягає в тому, що: розробки та рекомендації, отримані в ході дослідження, можуть бути використані у процесі законотворчості, для подальшого вдосконалення кримінального законодавства України; положення та висновки дисертаційної роботи можуть також застосовуватися у практичній діяльності слідчо-судових органів під час кримінально-правової кваліфікації злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості та індивідуалізації покарання за їх вчинення; теоретичні розробки дослідження можуть бути використані в навчальному процесі закладів вищої освіти юридичного профілю під час викладання навчальної дисципліни «Кримінальне право».

**Апробація результатів дисертації.** Основні положення дисертації оприлюднено на засіданні кафедри кримінально-правових дисциплін, на міжкафедральному семінарі Львівського державного університету внутрішніх справ, а також трьох наукових конференціях: звітній науковій конференції ад'юнктів, аспірантів та здобувачів «Проблеми правової реформи та розбудови громадянського суспільства в Україні (жовтень 2014, Львів), Всеукраїнській науково-практичній конференції «Законодавство України: недоліки, проблеми систематизації та перспективи розвитку» (лютий 2015, Херсон), звітній науковій конференції ад'юнктів, аспірантів та здобувачів «Проблеми правової реформи та розбудови громадянського суспільства в Україні (жовтень 2015, Львів).

**Публікації.** За темою дисертації опубліковано 8 наукових праць, із яких 4 статті – у фахових юридичних виданнях України, 1 стаття – у науковому періодичному зарубіжному виданні (Республіка Молдова), 3 тези доповідей на наукових конференціях.

**Структура дослідження.** Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, які охоплюють десять підрозділів, висновків, списку використаних джерел, п'яти додатків. Загальний обсяг дисертації становить 265 сторінок, із яких 198 – основний текст, список використаних джерел (299 найменувань) розміщено на 30 сторінках, додатки – на 22 сторінках.

## РОЗДІЛ 1

### ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ДИТИНИ

#### **1.1. Стан дослідження питань кримінально-правової охорони статевої свободи та статевої недоторканості дитини в юридичній літературі**

У діяльності кожної держави досить гостро стоїть проблема побудови та забезпечення функціонування дієвого механізму належного захисту прав дитини в різних сферах її життєдіяльності. Одним з елементів такого механізму є кримінально-правовий захист наймолодших членів суспільства. В Україні вже так традиційно склалося, що влада намагається вирішувати найбільш злободенні суспільні проблеми саме кримінально-правовими засобами. Чомусь панацеєю вважають встановлення кримінальної відповідальності за діяння, в основі яких часто лежать соціальні та економічні передумови.

Безперечно, кримінальний закон має відповідний арсенал для протидії тим явищам, які держава та суспільство визнають суспільно небезпечними. Проте його не варто використовувати у випадках, коли проблему можна вирішити економічними, політичними заходами, чи можна врегулювати в межах цивільно-правового законодавства тощо. Це крайній інструмент, який має застосовуватися, коли інші заходи не призводять до бажаного результату.

Значення та роль кримінального закону доволі точно виражає думка Луве: «у цивільного закону була б відсутньою перша і найбільш сильна санкція, якщо б не існував кримінальний закон, здатний якщо не попередити, то покарати порушення закону цивільного» [230, с. 49]. Проте, стосовно питань, які ми досліджуємо, а саме щодо правової охорони ССтСН дітей, без кримінального закону ніяк не обійтися.

Розвинуті держави світу з високим рівнем економіки, політичною та соціальною стабільністю, з реальним функціонуванням (а не лише на папері)



різноманітних соціальних програм захисту дітей тощо, визнають неможливість побороти чи хоча б мінімізувати випадки статевих посягань потерпілим, у яких є дитина. А питання поширення дитячої порнографії, секс-тури громадян розвинених країн у держави третього світу для сексуальних контактів, у тому числі з дітьми, є насправді значною проблемою, яку такі держави визнають і намагаються з нею боротися власне кримінально-правовими засобами.

Обрана для дослідження проблема кримінально-правової охорони ССтСН дитини в Україні очевидно не є новою для вітчизняної правової науки, проте водночас належить до розряду таких, які не одержали комплексної розробки, а тим більше з урахуванням змін, які зазнало українське законодавство у цій частині.

Окрім цього слід відзначити, що досліджувана проблема перебуває на стику двох інших кримінально-правових проблем: а) кримінально-правового захисту дітей від злочинних посягань в Україні; б) кримінально-правової охорони ССтСН особи.

Очевидно, що наукові розвідки з цих проблем датуються і радянським, і навіть дорадянським періодом. Водночас, не применшуючи їхнього значення, та навіть використовуючи їх у процесі дослідження, у цій частині роботи ми не робитимемо їх наукового огляду. Зважимо на істотні відмінності у тогочасному і чинному кримінально-правовому регулюванні, у підходах до застосування заходів кримінальної репресії тощо.

За часів незалежності України питання кримінально-правового захисту дитини отримали в працях українських науковців доволі високий рівень розробки. Такі питання розглядалися в дисертаціях І.О. Топольської «Кримінально-правові та криминологічні аспекти боротьби із втягненням неповнолітніх у злочинну або іншу антигромадську діяльність» (2003 р.), С.Г. Киренка «Проблеми захисту прав неповнолітніх кримінальним законодавством України» (2003 р.), А.В. Ландіної «Кримінально-правова охорона моральності» (2005 р.) [184], В.В. Дзундзи «Кримінальна відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну або іншу антигромадську діяльність»

(2005 р.) [118], І.М. Заславської «Кримінальна відповідальність за неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей: соціальна обумовленість і склад злочину» (2006 р.), І.М. Доляновської «Кримінальна відповідальність за експлуатацію дітей (аналіз складу злочину)» (2008 р.), Д.О. Калмикова «Кримінальна відповідальність за експлуатацію дітей» (2011 р.), І.В. Дегтярьової «Використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом: кримінально-правова та кримінологічна характеристика і запобігання» (2012 р.), Н.О. Семчук «Кримінально-правовий захист моральності неповнолітніх: порівняльно-правове дослідження» (2015 р.), А.Р. Топузьян «Кримінально-правова охорона моральності неповнолітніх в Україні» (2018 р.) тощо.

Як бачимо, знову-таки, комплексного дослідження питань кримінально-правової охорони дитини в Україні не проведено. Вищезгаданими науковцями аналізувалися лише окремі часткові питання. Це проглядається навіть у працях, які з огляду на назву мали б мати комплексний характер.

Наприклад, С.Г. Киренко поставив собі завдання проаналізувати склади злочинів, передбачених ст.ст. 115, 119, 121, 122, 125, 126, 127, 128, 129, 134, 143, 146, 149, 151, 152, 153, 155, 156, 166, 181 КК з погляду ефективності захисту прав неповнолітніх [144]. Чому обрано саме такі злочини, автор пояснює бажанням порівняти їх на предмет відповідності Конвенції про права дитини. Проте, у ст. 121, 122, 125 КК таких кваліфікуючих ознак, як вчинення злочину щодо дитини чи неповнолітнього, не було і немає. Натомість поза увагою залишилися ст. 301–304 КК.

А.В. Ландіна визначає три сфери моральності, злочин проти яких тягнуть кримінальну відповідальність, що встановлена ст.ст. 297–304 КК: моральність у сфері матеріальної і духовної культури (ст.ст. 297–300); моральність у сфері статевих відносин (ст.ст. 301–303); моральність у сфері соціалізації неповнолітніх (ст. 304) [184].

А.Р. Топузьян зазначає, що його дисертація присвячена поглибленій характеристиці кримінально-правової охорони моральності неповнолітніх, передбачених ст.ст. 150, 150-1, 304 КК [264]. Тобто, склади злочинів, передбачені

ст.ст. 301–303 КК, кваліфікуючими ознаками у яких є спеціальний потерпілий – дитина (неповнолітня чи малолітня), залишилися поза увагою.

Інші дисертації присвячені дослідженню, як правило, одного чи декількох складів злочинів, зокрема: дисертація І.О. Топольськова [138] досліджує лише ст. 304 КК, В.В. Дзундза [118] також лише ст. 304 КК, М.Г. Заславська [134] – ст. 137 КК, І.М. Доляновська [119] також один – ст. 150 КК, Д.О. Калмиков [138] – також лише ст. 150 КК тощо.

Більш-менш комплексно дослідження питань кримінально-правової охорони прав дітей проведено О.І. Беловою [15]. Посягання на відносини щодо нормального фізичного, психічного, статевого та духовного розвитку неповнолітніх нею запропоновано поділити на дві групи: а) посягання на відносини щодо нормального фізичного, психічного, статевого та духовного розвитку неповнолітніх, які виникають між останніми та особами, на яких у встановленому законодавством порядку покладено сімейні, професійні або службові обов'язки щодо забезпечення такого розвитку. До них відносяться неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей (ст. 137 КК) та злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування (ст. 166 КК), а також кваліфіковані склади статевого зносин з особою, що не досягла статевої зрілості (ч. 2 ст. 155 КК) й розбещення неповнолітніх (ч. 2 ст. 156 КК); б) посягання на відносини щодо нормального фізичного, психічного та духовного розвитку неповнолітніх, які виникають між останніми та іншими членами суспільства або державою щодо забезпечення такого розвитку, як на основний безпосередній об'єкт злочину, а саме: експлуатація дітей (ст. 150 КК), втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність (ст. 304 КК), спонукання неповнолітніх до застосування допінгу (ст. 323 КК) та схиляння неповнолітніх до вживання одурманюючих засобів (ст. 324 КК), а також статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості (ч. 1 ст. 155 КК) та розбещення неповнолітніх (ч. 1 ст. 156 КК) [15]. Забігаючи наперед, можемо констатувати, що аналізом не охоплено усіх статей, які передбачають особливості відповідальності за їх вчинення стосовно дітей.

Отже, комплексне дослідження системи кримінально-правових норм, спрямованих на охорону дітей, як найбільш уразливих членів суспільства, не проводилося ні загалом, ні з виділенням у ній підсистеми норм, спрямованих на охорону власне інтересів дітей (де дитина як спеціальний потерпілий є конститутивною ознакою основного складу злочину) та підсистеми норм, кваліфікованих за ознакою їх вчинення стосовно дитини (кваліфікованих складів злочинів за ознакою дитини як спеціального потерпілого у таких складах). Комплексно не аналізувалося у літературі питання впливу такої кваліфікуючої ознаки, як вчинення злочину щодо дитини, на межі відповідальності – як і наскільки збільшується відповідальність порівняно з основним складом злочину, чи диференціюється відповідальність за посягання на дитину залежно від її віку (якщо так, то яким чином), чи адекватними є покарання за злочинні діяння проти дітей, чи відповідає система норм, спрямованих на кримінально-правову охорону дітей, міжнародним стандартам (насамперед міжнародним актам, ратифікованим Україною у встановленому порядку).

Щодо іншої проблеми – кримінально-правової охорони ССтСН особи у законодавстві України, то така проблематика також отримала відповідний рівень дослідження.

Проблемам кримінально-правової охорони ССтСН присвятили свої дослідження А.В. Агафонов, Ю.В. Александров, Б.А. Бліндер, В.І. Борисов, А.О. Джужа, Л.В. Дорош, О.О. Дудоров, А.П. Дьяченко, Л.Г. Козлюк, М.Й. Коржанський, Ю.К. Суценко, В.В. Сташис, С.В. Чмут, А.П. Шеремет, Я.М. Яковлев та інші вчені.

С.В. Хилюк зауважила, що станом на 2008 рік, зважаючи на загальну тенденцію до зростання актуальності питань кримінально-правової охорони особи, злочинам проти ССтСН присвячено лише близько 30 публікацій, серед них немає жодної дисертації.

Аналізуючи розвиток вчення про злочини проти ССтСН особи С.В. Хилюк зробила такі висновки: ґрунтовно цей кримінально-правовий інститут у науці кримінального права України поки що не досліджувався; окремі публікації з

вказаної проблематики перенавантажені натуралістичними описами, за якими губиться їх кримінально-правовий зміст; найбільше уваги вчені приділяють аналізу ознак складу зґвалтування, висловлюючи при цьому різні, нерідко діаметрально протилежні, судження щодо змісту окремих ознак складу злочину та доцільності їх запровадження; розпочато аналіз новел кримінально-правового регулювання в сфері статевих відносин, введених у дію під час останньої кодифікації кримінального законодавства; одним з основних аргументів на користь тих чи інших змін до розділу IV Особливої частини КК є посилання на досвід європейських країн [281, с. 75].

До найбільш дискусійних питань кримінально-правової характеристики та кваліфікації злочинів проти ССтСН особи С.В. Хилюк обґрунтовано відносила: дискусії навколо визначення родового об'єкта аналізованого виду злочинів; проблему визначення суб'єкта та потерпілого від зґвалтування; питання встановлення змісту погрози як способу вчинення таких злочинів; проблему вікової межі беспорядності у складі зґвалтування; питання визначення потерпілого в складі злочину, передбаченого ст. 155 КК; підходи до розуміння змісту такої ознаки, як «вчинене групою осіб» [281].

З 2008 р. ситуація з дисертаційними дослідженнями питань кримінальної відповідальності за посягання проти ССтСН дещо змінилася. Вже у цьому ж 2008 році дисертацію на тему «Кримінальна відповідальність за зґвалтування (порівняльно-правовий аналіз)» захистила Т.Д. Лисько [190].

У 2009 році Д.П. Москаль захистив роботу на тему «Кримінально-правова характеристика зґвалтування та насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом» [207]. У 2010 році І.О. Бандурка – дисертацію на тему «Кримінально-правова характеристика злочинів проти моральності у сфері статевих стосунків» [13]; С.В. Чмут – дисертацію на тему «Кримінальна відповідальність за статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості» [288]. У 2018 році дисертацію на тему «Статева недоторканість як об'єкт кримінально-правової охорони в Україні» захистив Г.Я. Мартинишин [201].

Окрім дисертаційних робіт, слід відзначити також роботи

О.М. Джужі [117], О.О. Дудорова [125], О.О. Кваші та Г.М. Андрусяк [143], а також наукові статті В.І. Борисова [20; 21, с. 14], Л.В. Дорош [120; 121; 122; 123], Брух Х.І. [22], Крючкової О.І. [179; 180; 181] Л.І. Шеховцової [291], Харь І.О. [280] та ін.

Очевидно, що такі питання стали предметом аналізу у всіх підручниках з Особливої частини кримінального права України та науково-практичних коментарях.

Не применшуючи значення цих робіт, слід вказати, що у 2018–2019 роках кримінальне законодавство у частині відповідальності за злочини проти ССтСН особи зазнало істотних змін. Можна навіть сказати настільки радикальних, що викликало шквал критики у наукових колах.

Зокрема, істотній критиці такі новели КК піддав В.І. Маркін [195]. В інтернет-ресурсах появилися провокативні «обґрунтування» необхідності оформлення розписок (угод, договорів) на сексуальні стосунки тощо.

Натомість видань, у яких би пропонувалися шляхи виходу з ситуації – як все-таки застосовувати закон сьогодні, нами знайдено лише два: роботу О.О. Дудорова «Кримінально-правова характеристика злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» [125] та роботу цього ж вченого спільно з М.І. Хавронюком «Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі (науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України)» [126].

Отже, сьогодні маємо ситуацію, що питання кримінально-правової охорони ССтСН особи загалом, і дитини зокрема, є новим, істотно відмінним від попереднього, таким, що викликало критику з боку наукової спільноти та водночас таким, що підлягає застосуванню.

А це обумовлює необхідність розгляду питань, які ще не отримали повної і адекватної відповіді у науковій літературі:

– які зміни в кримінально-правовій охороні ССтСН дітей сталися у зв'язку зі зміною законодавства – вона посилена чи пом'якшена; межі відповідальності

розширені чи звужені тощо; діяння, які були криміналізовані в попередній редакції, такими залишилися чи ні? Чи криміналізовані нові діяння тощо?

– на скільки відповідає чинне кримінальне законодавство України міжнародним стандартам у сфері кримінально-правового захисту дітей від посягань на їх статеву сферу?

– як кваліфікувати діяння за чинним КК (як їх розмежовувати, чи виникають випадки конкуренції та колізії тощо)?

– і наостанок, чи можна сьогодні використовувати як аксіоматичні напрацювання попереднього законодавства та правозастосовної практики?

На вирішення цих та низки інших питань і зорієнтоване наше дослідження.

## **1.2. Кримінально-правова охорона дитини за КК та місце у цій системі норм про захист її статевої свободи та статевої недоторканості**

Визначаючи систему кримінально-правових норм, спрямованих на охорону дитини слід розпочати зі встановлення особливостей визнання дитини потерпілою у злочині. Загалом, проблема потерпілого від злочину в кримінальному праві має далекі історичні корені. На такі питання звертав увагу ще Ч. Беккарія, поділивши злочини на ті, що завдають шкоду суспільству та злочини проти людини [14, с. 89].

З розвитком кримінально-правової науки, а точніше зміною пануючих у той чи інший історичний період наукових шкіл, ставлення до ролі потерпілого від злочину змінювалося, подекуди кардинально.

Так, представники класичної школи кримінального права вважали потерпілого обов'язковою ознакою будь-якого злочину. Злочин може бути вчинений тільки проти особи, яка перебуває під захистом Уряду, котрий вважає кримінальний закон порушеним [272, с. 30–31].

На відміну від представників класичної школи кримінального права, антропологи практично нівелювали значення потерпілого у злочині.

Представники соціологічної школи кримінального права сприймали злочин як суто соціальне явище, як взаємодію між певними учасниками соціуму, а покарання, яке застосовується до особи за вчинення злочину, впливає не лише на самого злочинця та суспільство загалом, але також і на потерпілого, оскільки він отримує певне задоволення від того, що спрямоване проти нього протиправне діяння не залишилося без помсти [189, с. 70].

Очевидно, що перелік підходів стосовно розуміння поняття, місця та значення в структурі кримінально-правового регулювання потерпілого від злочину можна було б продовжувати. Однак, істотної потреби у цьому не вбачається, адже ці питання вже отримали відповідний рівень розробки у науковій літературі. Наприклад, аналізуючи розвиток вчення про потерпілого у злочині у ХХ столітті, М.В. Сенаторов [249] виділяє такі моменти:

- вчення про потерпілого у злочині розвивалося, насамперед, у межах віктимологічних кримінологічних досліджень зарубіжних вчених, сплеск яких припадає на 40-ві – 60-ті роки ХХ століття;

- з 1966 р. бере свій початок і радянська школа віктимології (коли Л. Франк опублікував проблемну статтю «Про вивчення особи та поведінки потерпілого (чи потрібна радянська віктимологія?) [273]»);

- у 60-х роках ХХ сторіччя поняття потерпілого від злочину та його співвідношення з поняттям об'єкта злочину привернуло увагу і фахівців у галузі кримінального права (Б. Никифорова, І. Карпеця, Т. Церетелі, В. Кудрявцева, П. Дагеля, Н. Кузнецової та ін.);

- у 80–90-х роках ХХ ст. кількість кримінально-правових досліджень віктимологічних проблем у кримінальному праві істотно зростає, серед таких дослідників з'являються українські вчені (М. Бажанов, Ю. Баулін, В. Борисов, М. Коржанський, П. Орлов, В. Тацій, Є. Фесенко, Н. Ярмиш та ін.).

Серед найвагоміших досліджень питань потерпілого у злочині в період становлення України після проголошення незалежності слід виділити дослідження В. Тулякова «Учение о жертве преступления: социально-правовые



основы» [265] та власне дослідження М. Сенаторова [249], про яке вже згадувалось.

Відтак, не заглиблюючись в історичні аспекти, початком для нашого подальшого дослідження вважатимемо такі, майже аксіоматичні, кримінально-правові підходи:

- потерпілий від злочину – це соціальний суб'єкт (фізична чи юридична особа, держава, інше соціальне утворення або ж суспільство загалом), що знаходиться під охороною кримінального закону, якому злочином заподіюється шкода або створюється загроза заподіяння такої шкоди;

- потерпілий є ознакою складу злочину;

- у загальному вченні про склад злочину потерпілий є факультативною ознакою складу злочину. Це ознака, що характеризує об'єкт складу злочину (основний чи додатковий). У структурі об'єкта злочину потерпілий є одним із учасників охоронюваних кримінальним законом суспільних відносин, на які здійснюється посягання;

- у складах злочинів, які містять пряму вказівку на спеціального потерпілого або якщо це впливає зі змісту кримінально-правової норми, – потерпілий є обов'язковою ознакою такого складу. Водночас, потерпілого варто вважати конститутивною ознакою складу злочину – якщо йдеться про таку ознаку в основному складі злочину. Якщо ж за вчинення злочину, що охоплюється основним складом злочину, стосовно певного потерпілого відповідальність диференційована (посилена чи пом'якшена), то слід вести мову про спеціального потерпілого або як про ознаку складу злочину, що обтяжує відповідальність (кваліфікуючу ознаку), або ж вважати потерпілого ознакою кваліфікованого складу злочину;

- правильне встановлення потерпілого від злочину має важливе значення для встановлення таких питань: з'ясування характеру та ступеня суспільної небезпечності злочину; соціальної природи конкретного злочину; вирішення питань стосовно криміналізації чи декриміналізації діяння; розмежування злочинів та їх кваліфікації; правильного призначення покарання тощо.

Слід погодитися з М.В. Сенаторовим, що потерпілого від злочину характеризують три істотні ознаки. Науковець умовно позначив їх як соціальну ознаку (1), ознаку заподіяної потерпілому шкоди (2) та ознаку вчиненого щодо нього злочину (3).

Зміст цих ознак він тлумачить так:

– соціальна ознака зводиться до того, що потерпілий від злочину – це завжди соціальний суб'єкт, елемент соціуму, учасник соціальної дії, суспільних відносин;

– ознака заподіяної потерпілому шкоди полягає у тому, що потерпілий – це суб'єкт, якому заподіяна шкода. Водночас, шкода заподіюється охоронюваному кримінальним законом благу, праву чи інтересу цієї особи;

– ознака вчиненого щодо потерпілого злочину полягає у тому, що потерпілий – це суб'єкт, охоронюваним благам, правам чи інтересам якого заподіяна шкода або створена загроза такої не будь-якою дією чи подією, а лише злочином [249].

Щодо класифікації потерпілих від злочину, то в юридичній літературі така проводиться за різними критеріями.

Так, ще Л. Франк зазначав, що при класифікації потерпілих від злочину важливе значення має класифікація залежно від характеру злочинів. В основу цієї класифікації покладено склад злочинів, які об'єднані загальним об'єктом: потерпілі від злочинів, наприклад, у галузі ССтСН особи, злочинів у сфері експлуатації транспортних засобів тощо [274, с. 85–93].

В. Устинов та Д. Рівман потерпілих від злочину класифікували залежно від характеру поведінки: агресивних, пасивних, активних, ініціативних тощо [31, с. 80–82].

Проте, на нашу думку, найважливішою є класифікація потерпілих за соціальними ознаками. Саме ці ознаки насамперед характеризують особливості потерпілого, зокрема, характер заподіяної йому шкоди, вид вчиненого щодо нього злочину тощо.

В аспекті нашого дослідження серед видів потерпілих нас цікавитиме лише один – дитина, її кримінально-правовий захист як загалом, так і від посягань на її ССтСН зокрема.

Для повного, чіткого та змістовного аналізу досліджуваної проблеми необхідно визначитися з розумінням поняття «дитина».

На перший погляд проблем виникати не повинно, адже Конвенція ООН про права дитини визнає, що дитиною є кожна людська істота, що не досягла 18-річного віку, якщо згідно із законом, застосованим до цієї дитини, вона не досягає повноліття раніше [163]. Таку ж дефініцію містить правова норма, закріплена у п. «с» ст. 2 Європейської Конвенції про громадянство (ETS № 166) від 7 листопада 1997 р. [129] та низка інших правових актів.

Проте, у Конвенції «Про мінімальні норми соціального забезпечення» від 28.06.1952 р. у п. «е» ст. 1 передбачено, що термін «дитина» означає або дитину, яка не досягла віку закінчення обов'язкової шкільної установи, або не досягла віку 15 років [160].

Загалом, визначення поняття «дитина», так само як і поняття «дорослий вік», змінюється залежно від культурних особливостей кожної країни.

Конвенція про права дитини пріоритет у цій сфері залишає за національним законодавством. А поняття «дитина», «неповнолітній» і «особа, що не досягла вісімнадцятирічного віку» у названому джерелі міжнародного права вживаються як тотожні за своїм змістом поняття.

За традицією вважають, людина лишається дитиною до досягнення певного віку, але залежно від контексту використовують також й інші терміни, наприклад: «неповнолітня особа», «малолітня особа», «фізична особа, що не досягла вісімнадцяти років» тощо.

Проте, у КК цей термін не має нормативного закріплення, відтак для з'ясування його змісту слід звертатися до іншого галузевого законодавства.

Окрім цього, слід відзначити використання в КК декількох термінів для позначення такого суб'єкта, які пересікаються між собою, зокрема, «дитина», «малолітній», «неповнолітній».

Як зазначає І. Голуб, юридична наука досі не виробила єдиної думки стосовно термінологічного позначення неповнолітніх різних вікових груп. Тому, використання в науковій літературі й законодавчих актах таких термінів, як «діти», «малолітній», «неповнолітній», не завжди відображає специфіку їхнього правового статусу [106].

Це підтверджується тим, що на законодавчому рівні немає єдиних підходів з досліджуваного питання. Наприклад, у ч. 1 ст. 52 Конституції України зазначено, що діти рівні у своїх правах незалежно від походження, а також від того, народжені вони у шлюбі чи поза ним. Проте, у ч. 5 статті 43 Основного закону нашої держави зазначається, що використання праці жінок і неповнолітніх на небезпечних для їхнього здоров'я роботах забороняється. Тобто використовується вже не поняття дитини, а поняття неповнолітнього.

Ч. 2 ст. 51 Конституції України передбачає, що повнолітні діти (виділено мною – *В.О.*) зобов'язані піклуватися про своїх непрацездатних батьків. Очевидно, що тут йдеться не про вік, а про родинні зв'язки між відповідними суб'єктами.

Отже, Конституція України вживає поняття «діти», «неповнолітні» та «повнолітні діти», що є проявом загальної проблеми – відсутності єдності термінології в законодавстві України – адже один термін має позначати одне поняття.

У статті 1 ЗУ «Про охорону дитинства» зазначається, що дитина це – особа віком до 18 років (повноліття), якщо згідно з законом, застосовуваним до неї, вона не набуває прав повнолітньої раніше, а дитинство – період розвитку людини до досягнення повноліття [237]. У ст.ст. 33, 34 цього ЗУ вживається й термін «неповнолітній».

У ЗУ «Про органи і служби в справах дітей та спеціальні установи для дітей» зазначається, що він, використовуючи термін «дитина», визначає правові основи діяльності органів і служб у справах дітей і спеціальних установ для дітей, на які покладається здійснення соціального захисту і профілактики правопорушень серед осіб, які не досягли вісімнадцятирічного віку [236].

У ст. 6 Сімейного кодексу України (далі – СК) передбачено: «1. Правовий статус дитини має особа до досягнення нею повноліття. 2. Малолітньою вважається дитина до досягнення нею чотирнадцяти років. 3. Неповнолітньою вважається дитина у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років» [252].

Проте, відповідно до ст. 202 СК «Дитина, повнолітні дочка, син зобов'язані піклуватися про батьків, проявляти про них турботу та надавати їм допомогу». Тобто, на відміну від Конституції України, у кодексі не вживається поняття «повнолітні діти» як таке, яке суперечить само собі. Натомість законодавець цілком обґрунтовано використовує поняття «повнолітні дочка, син».

Малолітня особа, у відповідності до ст. 31 Цивільного кодексу України, – це фізична особа, яка не досягла 14 років, а неповнолітня особа – це особа, віком від 14 до 18 років (с. 32 ЦК України) [286].

Проте, у ст. 1200 ЦК України «Відшкодування шкоди, завданої смертю потерпілого» передбачено, що у разі смерті потерпілого право на відшкодування шкоди мають непрацездатні особи, які були на його утриманні або мали на день його смерті право на одержання від нього утримання, а також дитина потерпілого, народжена після його смерті, при чому така шкода відшкодовується дитині – до досягнення нею вісімнадцяти років (учню, студенту – до закінчення навчання, але не більш як до досягнення ним двадцяти трьох років).

Кодекс законів про працю України використовує терміни «неповнолітні» і «працездатна молодь», розуміючи під ними певні вікові групи. У першому випадку – це «особи, що не досягли 18-ти років» – ст. 187 КЗпП, а в другому – «громадяни України віком від 15 до 28 років» – ст. 197 КЗпП [155].

У п. 12 ч. 1 ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України закріплено: «неповнолітня особа – малолітня особа, а також дитина у віці від 14 до 18 років». А малолітньою особою є дитина до досягнення нею чотирнадцяти років [178].

Отже, відповідно до законодавства України та чинних міжнародних норм:

– у законодавстві та правовій науці України термін дитина має два основних розуміння: а) як термін, що вказує на вікову ознаку (особу до

досягнення 18-річного віку (повноліття)); б) як термін, який вказує на родинні зв'язки між окремими суб'єктами (дочка, син). Водночас, для позначення другого розуміння видається неприпустимим використання терміну «повнолітні діти» (що має місце в Конституції України), а натомість обґрунтованим та прийнятним видається використання саме поняття «повнолітні дочка, син»;

– якщо нормативний акт вживає обидва терміни «малолітній» та «неповнолітній», то вони означають одну й ту саму особу (дитину), проте різних вікових категорій: до 14 років та з 14 до 18 років. Якщо нормативний акт використовує лише поняття «неповнолітній» – то воно є тотожним поняттю «дитина».

Отже, підсумовуючи зазначимо, що КК, кримінально-правова наука та практика, як видається, зайняли позицію, що малолітньою вважається дитина до досягнення нею 14 років; неповнолітньою – у віці від 14 до 18 років». Проте, така ситуація має місце лише у випадках, якщо у конкретній статті КК використовуються поряд з поняття «неповнолітня особа» також поняття «малолітня особа». Тоді ці поняття чітко розмежовуються. Наприклад, у ст. 302 КК, яка передбачає у ч. 3 кваліфікуючу ознаку «дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені із залученням неповнолітнього», а у ч. 4 – «дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені із залученням малолітньої особи».

Якщо ж у статті КК, як ознака складу злочину чи кваліфікуюча ознака використовується лише поняття «неповнолітня особа», – то у такому випадку це поняття тотожне до поняття «дитини» (від народження до досягнення 18-річного віку (повноліття)). Наприклад, ст. 130 КК у ч. 3 передбачає кваліфікуючу ознаку: «дії, передбачені частиною другою цієї статті, вчинені щодо двох чи більше осіб або неповнолітнього». Такої кваліфікуючої ознаки, як вчинення цього злочину щодо «малолітнього», у ст. 130 немає. Відтак, поняття «неповнолітній» у цій статті є тотожним до поняття «дитина» – особа до досягнення 18-річного віку (повноліття).

Очевидно, що у цьому випадку має місце неточність законодавчого регулювання – не може один термін в одному нормативному акті мати різні значення.

З огляду на вищенаведене, що «неповнолітня особа» і «малолітня особа» – це діти різних вікових категорій, у всіх статтях КК, де поняття «неповнолітня особа» використовується як конститутивна ознака складу злочину чи як кваліфікуюча ознака, і, водночас, не передбачено особливостей застосування відповідальності за такі ж діяння стосовно «малолітньої особи» чи «особи, яка не досягла чотирнадцяти років», поняття «неповнолітній/неповнолітня особа» слід замінити на поняття «дитина» у відповідних відмінках.

Отже, визначившись з розумінням потерпілого у злочині та розмежуванням понять «дитина», неповнолітня особа», «малолітня особа», можемо перейти безпосередньо до аналізу питань кримінально-правового захисту дитини за чинним КК.

Вище ми зазначали, що потерпілий набуває статусу обов'язкової ознаки складу злочину у випадках, коли відповідна стаття КК: а) містить пряму вказівку на спеціального потерпілого; або б) якщо це впливає зі змісту кримінально-правової норми (при цьому не має значення чи в основному складі злочину, чи в кваліфікованому). У таких випадках, можна сказати, має місце кримінально-правова охорона «спеціального» потерпілого загалом, чи окремих його благ та інтересів зокрема.

Отже, з урахуванням наведеного критерію, усі статті КК можна поділити на три групи:

- перша – статті, у яких передбачено відповідальність за злочини, потерпілими у яких дитина не може бути;
- друга – статті, у яких передбачено відповідальність за злочини, потерпілими у яких може бути дитина, але які не передбачають особливостей кримінально-правового захисту дитини при вчиненні таких злочинів порівняно з дорослими;

– третя – які містять особливості кримінально-правового захисту дитини при вчиненні таких злочинів.

До першої групи слід відносити ті статті, які закріплюють склади злочинів, які, як правило, не посягають на інтереси фізичних осіб (окремі злочини проти основ національної безпеки, проти громадської безпеки, військові злочини тощо), а також злочини зі спеціальними потерпілими, якими не можуть виступати діти (наприклад, «Посягання на життя державного чи громадського діяча», «Втручання в діяльність судових органів», «Умисне знищення або пошкодження військового майна» тощо).

У цьому аспекті слід наголосити, що значна частина статей КК, зорієнтованих на кримінально-правовий захист спеціальних потерпілих (працівників правоохоронних органів, суддів тощо), містять вказівку у своїх диспозиціях на вчинення відповідних злочинних дій стосовно або власне таких потерпілих, або їх «близьких родичів», якими можуть виступати і діти. Тому, наприклад, «Погрозу або насильство щодо працівника правоохоронного органу», «Умисне знищення або пошкодження майна працівника правоохоронного органу, працівника органу державної виконавчої служби чи приватного виконавця» та інші подібні статті КК слід відносити не до цієї, а до наступної групи – до статей КК, у яких дитина не визнається спеціальним потерпілим, але може таким виступати у окремих випадках.

Щодо другої групи – то більшість статей КК закріплюють склади злочинів, у яких потерпілий не є обов'язковою ознакою. Очевидно, що дитина може бути потерпілим у будь-якому такому злочині, навіть якщо про це чітко не йдеться в статті КК.

Прикладом таких злочинів є, зокрема, тілесні ушкодження, злочини проти власності, а також ціла низка інших злочинів. У відповідних статтях не передбачено «дитини» ні як ознаки основного, ні як ознаки кваліфікованого складу злочину. Проте, очевидно, що потерпілим у крадіжці, грабежі, розбої, вимаганні, шахрайстві тощо, може бути дитина.



Механізм кримінально-правового захисту дітей від таких злочинів такий: на кваліфікацію те, що потерпілим є дитина не впливає; вчинення такого злочину «щодо малолітньої дитини або у присутності дитини» повинно враховуватися як обставина, що обтяжує покарання (п. 6 ч. 1 ст. 67 КК); вчинення такого злочину «щодо неповнолітньої особи» має бути враховано при призначенні покарання в процесі визначені ступеня тяжкості вчиненого злочину.

У цьому аспекті слід звернути увагу на недосконалість формулювання обставини, що обтяжує покарання «вчинення злочину щодо малолітньої дитини або у присутності дитини». Буквальне тлумачення цього законодавчого положення означає, що вчинення злочину щодо неповнолітньої особи не є обставиною, що обтяжує покарання, а вчинення злочину у присутності неповнолітньої особи – є такою обставиною.

Очевидно, що така прогалина мала б бути усунена шляхом вилучення з п. 6 ч. 1 ст. 67 КК слова «малолітньої», а, відтак, цей пункт мав би бути сформульований так: «вчинення злочину щодо особи похилого віку, особи з інвалідністю або особи, яка перебуває в безпорадному стані, або особи, яка страждає на психічний розлад, зокрема на недоумство, має вади розумового розвитку, а також вчинення злочину щодо дитини або у присутності дитини».

Третя група статей КК – це ті, які передбачають особливий кримінально-правовий захист дитини від злочинних посягань.

Статті, що входять до цієї групи, також можуть бути поділені:

1) за місцем у КК – за родовим об'єктом (розміщення у відповідному розділі);

2) за критерієм, у якому складі дитина є спеціальним потерпілим, на статті:  
а) у яких дитина є спеціальним потерпілим в основному складі злочину (спрямовані на охорону власне дитини); б) у яких дитина є спеціальним потерпілим у кваліфікованому складі злочину (спрямовані на охорону більш широкого кола потерпілих, але у випадку вчинення злочину стосовно дитини відповідальність диференціюється);

3) за критерієм ступеня конкретизації потерпілого, на статті: а) у яких дитина чітко зазначена як спеціальний потерпілий; б) у яких те, що дитина є спеціальним потерпілим, впливає зі змісту статті;

4) за критерієм диференціації відповідальності залежно від віку дитини, як потерпілої у злочині, на статті: а) у яких відповідальність залежно від віку дитини, як потерпілої у злочині, диференціюється (малолітня особа та неповнолітня особа тощо); б) у яких відповідальність залежно від віку дитини не диференціюється.

Очевидно, що класифікувати статті КК, які передбачають особливий кримінально-правовий захист дитини від злочинних посягань, можна і за іншими критеріями. Водночас, як видається, найбільше наукове та практичне значення мають власне вищенаведені класифікації.

За місцем у відповідному розділі КК, а відтак за родовим об'єктом, статті КК, у яких передбачено відповідальність за злочини, спеціальними потерпілими у яких може виступати дитина, розміщені так:

- у Розділі II «Злочини проти життя та здоров'я особи» – 13 статей;
- у Розділі III «Злочини проти волі, честі та гідності особи» – 7 статей;
- у Розділі IV «Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» – 4 статті;
- у Розділі V «Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина» – 5 статей;
- у Розділі XII «Злочини проти громадського порядку та моральності» – 6 статей;
- у Розділі XIII «Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення» – 6 статей;
- у Розділі XVII «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» – 2 статті.

У інших розділах Особливої частини КК таких статей немає.

Повний перелік таких статей з їх номерами і назвами наведений у додатку Б.

Отже, маємо підстави констатувати, що спеціальній кримінально-правовій охороні дитини в КК присвячено 43 статті.

Водночас, незважаючи на відповідну увагу зі сторони законодавця до питань кримінально-правового захисту дітей, навряд чи можна вважати, що його достатньо. Як видається, КК потребує змін і доповнень у частині посилення кримінально-правового захисту дітей. Це стосується, насамперед, злочинів проти здоров'я особи (тілесних ушкоджень, побоїв і мордування, катування).

Недостатньо захищені кримінальним законом і майнові права неповнолітніх, які досить часто стають жертвами злодіїв, грабіжників, шахраїв тощо, які відкрито, із застосуванням насильства, шляхом обману чи зловживання довірою заволодівають їхнім майном (насамперед дороговартісними гаджетами). Але жодна зі статей розділу КК «Злочини проти власності» не передбачає посиленої відповідальності за вчинення таких злочинів проти дитини.

За наступним критерієм (у якому складі дитина є спеціальним потерпілим: в основному чи кваліфікованому), до підгрупи статей, у яких закріплено склади злочинів, де дитина є спеціальним потерпілим в основному складі злочину (які спрямовані на охорону власне дитини), слід віднести такі: ст.ст. 126-1; 135; 137; 141; 148; 150; 150-1; 155; 156; 164; 166; 167; 169; 304; 323; 324 КК – всього 16 статей КК. З певними застереженнями до цього переліку слід відносити і ст. 117 КК, оскільки, хоча ця стаття загалом і присвячена кримінально-правовій охороні дитини, однак, традиційно вважається, що вона закріплює не основний склад злочину, а склад злочину з пом'якшуючими (стосовно умисного вбивства) обставинами (привілейований склад злочину).

До підгрупи статей, у яких закріплено склади злочинів, у яких дитина є спеціальним потерпілим у кваліфікованому складі, є підстави віднести: п. 2 ч. 1 ст. 115; ч. 3 ст. 120; ч. 3 ст. 130; ч. 2 ст. 133; ч. 2 ст. 136; ч. 2 ст. 140; ч. 2 ст. 142; ч. 2 ст. 144; ч. 2 ст. 146; ч. 2 ст. 147; ч. 2, 3 ст. 149; ч. 2 ст. 151-2; ч. 3, 4 ст. 152; ч. 3, 4 ст. 153; ч. 2 ст. 181; ч. 2, 3 ст. 299; ч. 2, 3 ст. 300; ч. 2, 4 ст. 301; ч. 3, 4

ст. 302; ч. 3, 4 ст. 303; ч. 2, 3 ст. 307; ч. 3 ст. 309; ч. 3 ст. 314; ч. 2 ст. 315; ч. 2 ст. 365-2; ч. 2 ст. 369-3 – всього 26 статей КК.

З цього переліку не можемо не звернути увагу на явну колізію у ст. 299 КК, у якій кваліфікуюча ознака – «у присутності малолітнього чи неповнолітнього» – є й ознакою ч. 2 та ч. 3 цієї ж статті.

Щодо точності визначень дитини, як потерпілого у відповідних складах, то у більшості випадків (38 з 43 статей) законодавець чітко це формулює, використовуючи такі конкретно визначені терміни: «дитина», «неповнолітній», «малолітній», «малолітня особа», «особа, яка не досягла шістнадцятирічного віку», «особа, яка не досягла чотирнадцяти років».

Проте, у 5 статтях таки є певні моменти. Зокрема, у ст. 117 КК потерпілою законодавець визначив новонароджену дитину, стосовно поняття якої вже тривалий час точаться дискусії в кримінально-правовій науці.

У ст. 126-1 КК законодавець чітко не виділив дитину, як потенційного потерпілого від домашнього насильства, а, по суті, заховав її в поняття «особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах».

Не до кінця чітким є визначення потерпілого і у злочині, передбаченому ст. 135 КК. Очевидно, що поняття «особи, яка перебуває в небезпечному для життя стані і позбавлена можливості вжити заходів до самозбереження через малолітство» позначає власне малолітню дитину, проте не будь-яку, а лише таку, що не здатна вжити заходів до самозбереження.

Не можна вважати досконалою повною мірою і ст. 151-2 КК, у якій передбачено відповідальність за вчинення такого злочину «щодо особи, яка не досягла шлюбного віку згідно із законодавством». Право на шлюб мають особи, які досягли шлюбного віку (ч. 1 ст. 23 СК України). Постає питання, про який вік йдеться? Адже СК України передбачає, що шлюбний вік для чоловіків та жінок встановлюється у вісімнадцять років (ч. 1 ст. 22 СК України). І лише «за заявою особи, яка досягла шістнадцяти років, за рішенням суду їй може бути надано право на шлюб, якщо буде встановлено, що це відповідає її інтересам».

І наостанок, ст. 167 КК передбачає відповідальність за «використання опіки чи піклування з корисливою метою на шкоду підопічному (зайняття житлової площі, використання майна тощо)». Очевидно, що хоча дитина чітко не називається потерпілою у цьому складі злочину, саме вона, насамперед, може нею виступати.

Щодо диференціації відповідальності залежно від віку потерпілої дитини (малолітня/неповнолітня особа), то ситуація виглядає так:

- у 1 статті закріплено кримінально-правовий захист життя новонародженої дитини (ст. 117 КК);

- у 5 статтях – лише малолітньої особи (п. 2 ч. 1 ст. 115; 135; ч. 2 ст. 136; ч. 2 ст. 146; ст. 150-1 КК);

- у 2 статтях – дитини, яка не досягла шістнадцятирічного віку (ст.ст. 155; 156 КК);

- у 1 статті – особи, яка не досягла шлюбного віку згідно із законодавством (ч. 2 ст. 151-2 КК);

- у 6 статтях диференціюється відповідальність за посягання на інтереси малолітньої та неповнолітньої дитини (ч. 2, 3 ст. 149; ч. 3, 4 ст. 152; ч. 3, 4 ст. 153; ч. 3, 4 ст. 302; ч. 3, 4 ст. 303; ч. 3, 4 ст. 307 КК);

- у 1 статті (ст. 299 КК), як уже зазначалося, у ч. 2 і ч. 3 передбачена одна й та ж кваліфікуюча ознака вчинення злочину «у присутності малолітнього чи неповнолітнього»;

- у решті 27 статтях передбачено відповідальність або посилення відповідальності у випадку, якщо потерпілим від такого злочину є дитина (від народження до досягнення 18-річного віку). Причому лише у 6 статтях прямо передбачено, що потерпілим може виступати дитина (ст. ст. 148; 150; 164; 166; 167; 169 КК), а у інших – таким потерпілим називається «неповнолітній (неповнолітня особа)».

Окресливши ситуацію щодо закріплення в КК кримінально-правової охорони прав, свобод та інтересів дитини загалом, виділимо з цієї системи місце для кримінально-правових норм, спрямованих на охорону ССтСН дитини.

Очевидно, що нормами, спрямованими на охорону власне таких суспільних відносин у КК є ті, які містяться у Розділ IV Особливої частини КК «Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи»: ч. 3, 4 ст. 152 «Зґвалтування», ч. 3, 4 ст. 153 «Сексуальне насильство», ст. 155 «Статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку», ст. 156 «Розбещення неповнолітніх». Причому:

– 2 статті (ст.ст. 155; 156 КК) зорієнтовані на кримінально-правову охорону власне суспільних відносин у статевій сфері дитини, але не будь-якої, а лише тієї, яка не досягла шістнадцятирічного віку;

– 2 інші (ст.ст. 152, 153 КК) – на охорону ССтСН людини загалом, і дитини зокрема. Водночас, дитина, як спеціальний потерпілий, виступає конститутивною ознакою кваліфікованих (особливо кваліфікованих) складів таких злочинів, а відповідальність диференційована залежно від віку потерпілої дитини (14–18 років / до 14 років – ч. 3 та ч. 4 відповідно).

У науковій літературі висловлюється позиція, що такими статтями кримінально-правовий захист відносин у статевій сфері дитини не обмежується. До таких злочинів слід відносити і злочини, передбачені ч. 2, 3 ст. 149, ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3, 4 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК [202, с. 3].

Ми її сприймаємо як таку, яка, як буде обґрунтовано пізніше, загалом відповідає і міжнародним підходам, і зарубіжному досвіду, хоча і потребує доповнення.

Дійсно, вчинення торгівлі людьми стосовно неповнолітньої дитини (особи у віці від 14 до 18 років) та щодо малолітньої особи (до досягнення віку 14 років) диференційовано у ч. 2 та ч. 3 ст. 149 КК відповідно.

Очевидно, що не кожен випадок торгівлі людиною (зокрема дитиною) посягає на відносини у статевій сфері дитини. У примітці до цієї ж статті чітко передбачено, що «під експлуатацією людини в цій статті слід розуміти всі форми сексуальної експлуатації, використання в порнобізнесі, примусову працю або примусове надання послуг, рабство або звичаї, подібні до рабства, підневільний стан, залучення в боргову кабалу, вилучення органів, проведення дослідів над

людиною без її згоди, усиновлення (удочеріння) з метою наживи, примусову вагітність або примусове переривання вагітності, примусове одруження, примусове втягнення у зайняття жебрацтвом, втягнення у злочинну діяльність, використання у збройних конфліктах тощо». Тобто, хоча експлуатація може бути різною, але сексуальна експлуатація винесена на перший план, і, як свідчить практика, саме з цією метою найчастіше вчиняється торгівля людьми.

Так чи інакше, важливо інше – законодавець передбачив посилену відповідальність за торгівлю дитиною з метою її сексуальної експлуатації, тобто за посягання на її статеву сферу при вчиненні такого злочину.

Щодо злочинів, відповідальність за вчинення яких передбачена у ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3, 4 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК, то вони входять до Розділу XII Особливої частини «Злочини проти громадського порядку та моральності». Уже з назв цих злочинів стає зрозуміло, що ці злочини посягають на відносини у статевій сфері дитини, а точніше на статеву мораль дитини, як частину моральності загалом.

Але у запропонованому Г.Я. Мартинишиним переліку відсутня ст. 154 КК, яка передбачає відповідальність за «примушування особи без її добровільної згоди до здійснення акту сексуального характеру з іншою особою». Очевидно, що потерпілою у цьому злочині може бути і дитина, оскільки жодних застережень з цього приводу ст. 154 КК не містить.

Отже, в узагальненому вигляді ситуація щодо місця злочинів проти ССтСН дитини (що посягають на статеву сферу дитини) у системі кримінально-правових норм, спрямованих на охорону прав та свобод дітей, виглядає так:

1) з 43 статей КК, у яких дитина визнається спеціальним потерпілим у основному чи кваліфікованому складі злочину, 8 – спрямовані на кримінально-правову охорону ССтСН дитини (статевої сфери дитини). З них:

– 2 статті (ст.ст. 155, 156 КК) спрямовані на кримінально-правову охорону суспільних відносин власне у статевій сфері дитини (але не будь-якої, а лише тієї, яка не досягла шістнадцятирічного віку);

– 2 статті (ст.ст. 152, 153 КК) – на охорону ССтСН людини загалом, а дитина (як потерпілий) є конститутивною ознакою кваліфікованого складу злочину;

– у 4 статтях передбачено відповідальність за злочини, у яких відносини у сфері охорони ССтСН дитини виступають додатковим об'єктом: обов'язковим у злочинах проти моральності (ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3, 4 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК), факультативним – у торгівлі людьми (ч. 2, 3 ст. 149 КК)..

Окрім цього, на охорону ССтСН дитини спрямована і ст. 154 КК, хоч вона і не виділяє дитину як спеціального потерпілого від таких діянь.

А відтак, перелік кримінально-правових норм, спрямованих на захист ССтСН дитини включає 9 статей (а якщо кожен частину розглядати як окрему норму – то 19 норм), а саме: ч. 2, 3 ст. 149, ч. 3, 4 ст. 152, ч. 3, 4 ст. 153, ст. 154, ст. 155, ст. 156, ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3, 4 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК.

### **1.3. Міжнародно-правові підходи до кримінально-правової охорони дитини від статевих та інших злочинних посягань та відповідність таким стандартам кримінального законодавства України**

Однією із важливих проблем, котра завжди існувала, існує та, ймовірно, ще досить довго буде існувати в суспільстві – є жорстоке поводження з дітьми, застосування різних видів насильства щодо них.

За офіційними даними аналітиків ЮНІСЕФ, щороку сотні мільйонів дітей стають жертвами насильства, 300 мільйонів дітей у віці від 2 до 4 років зазнають тілесних покарань чи психічної агресії з боку батьків чи опікунів. Крім цього, близько 15 млн. дівчат від 15 до 19 років стали жертвами зґвалтувань або їх змушували до інших сексуальних дій. Щороку від 133 до 275 мільйонів дітей стають свідками епізодів агресивної поведінки між батьками [156].

На Національну «гарячу» лінію з попередження домашнього насильства, торгівлі людьми та гендерної дискримінації протягом 2016 р. надійшло 38292 дзвінки, що в 4-ри рази більше, ніж у 2015 році; з січня по листопад 2017 р. було



zareєстровано понад 4700 кримінальних проваджень за заявами про сексуальне насильство щодо дітей, тобто йдеться про 4700 постраждалих дітей, 90 % осіб, які вчинили насильство – це родичі, батьки або ті, хто їх заміняє, знайомі батьків, тренери, репетитори або такі ж неповнолітні, які донедавна могли бути знайомими або друзями жертви [7].

Як справедливо зазначає О.І. Бандурка, жорстоке поводження з дітьми, насильство щодо цієї категорії, не знають ні державних кордонів, ні соціального розшарування [12].

Передумовою для оцінки ефективності правових механізмів протидії насильству щодо дітей в Україні, як видається, є оцінка відповідності національного законодавства міжнародним стандартам у цій сфері.

З урахуванням наведеного, на цьому етапі дослідження спробуємо окреслити підходи та вимоги міжнародного співтовариства щодо захисту дітей від сексуального насильства. Однак, враховуючи, що більшість нормативних актів, які стосуються цього питання, присвячені питанням протидії насильству щодо дітей загалом, а також те, що сексуальне насильство є одним із різновидів ширшого (родового) поняття насильства, то так зробимо і ми: спочатку проаналізуємо міжнародно-правові аспекти захисту дітей від насильства загалом, а далі – від сексуального насильства зокрема.

Перш, ніж розпочати безпосередній аналіз міжнародно-правових документів та підходів, слід визначитися зі змістом основних понять, про які ми вестимемо мову. І найперше, очевидно, слід визначитися з поняттями «насильство» і «сексуальне насильство» та їх розуміння в національному та міжнародному праві.

Як зазначає А.О. Йосипів, категорія «насильство» розглядається у різних аспектах – історичному, соціологічному, політологічному, психологічному, юридичному, тому її слід відносити до так званих загальнонаукових понять, які відіграють інтегративну роль, поєднуючи навколо себе (синтезуючи, акумулюючи в собі) результати досліджень різними науками різних видів агресії або насильства. У контексті кримінологічної науки – це, насамперед, знання

біологічного, психологічного і соціального характеру, сутність і напрям інтеграції яких визначається філософськими уявленнями про світ і людину. Така складна природа феномена насильства передбачає його комплексний аналіз [137, с. 62].

Великий тлумачний словник сучасної української мови визначає «насильство» у двох значеннях: «1. Застосування фізичної сили до когось-небудь. 2. Застосування сили для досягнення чого-небудь; примусовий вплив на когось, щось» [25, с. 735]. Аналогічні визначення терміну «насильство» містяться у «Словнику української мови» [253, с. 184] та «Тлумачному словнику української мови» [136, с. 269–270]. Тобто, побутове тлумачення насильства зводиться до розуміння його як застосування фізичної сили.

Узагальнене дослідження поняття, ознак та класифікації насильства саме у статевих злочинах, що нас цікавить найбільше з огляду на тему роботи, провів О.М. Храмцов. Він підтримав позицію, викладену у п. 3 постанови ПВСУ «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої свободи особи», що фізичним насильством, передбаченим диспозиціями статей 152, 153 КК, слід уважати умисний зовнішній негативний вплив на організм потерпілої особи або на її фізичну свободу, вчинений з метою подолання чи попередження опору потерпілої особи або приведення її в безпорадний стан. Такий вплив може полягати в нанесенні ударів, побоїв, заподіянні тілесних ушкоджень, здавлюванні дихальних шляхів, триманні рук або ніг, обмеженні або позбавленні особистої волі, уведенні в організм потерпілої особи проти її волі наркотичних засобів, психотропних, отруйних, сильнодіючих речовин тощо [283]. Водночас піддав критиці позицію А.С. Лукаш, яка фізичне, психічне насильство та використання безпорадного стану потерпілої особи відносить до додаткових засобів вчинення згвалтування [192, с. 7]. Фізичне та психічне насильство, використання безпорадного стану потерпілої особи на думку О.М. Храмцова, є не додатковими, а обов'язковими ознаками об'єктивної сторони статевих злочинів. І не засобами, а саме способами вчинення цих злочинів [283]. Свою позицію О.М. Храмцов обґрунтовує посиланням на думку

М.І. Панова, який зазначає, що у структурі складів насильницьких злочинів фізичне і психічне насильство завжди належить безпосередньому суспільно небезпечному протиправному діянню, виступає як особлива його складова і виконує функцію способу вчинення злочину [223, с. 567–568].

Щодо «іншого способу вчинення зґвалтування» – погрози застосування фізичного насильства, то О.М. Храмцов також підтримує позицію викладену у п. 4 постанови ПВСУ «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» від 30.05.2008 № 5, в якому зазначено, що під погрозою застосування фізичного насильства як способу подолання чи попередження опору потерпілої особи слід розуміти залякування її застосуванням такого насильства до неї і (або) до іншої людини, доля якої потерпілій не байдужа (родича, близької особи, яке може полягати у висловлюваннях, жестах, демонструванні зброї або предметів, що можуть бути використані для нанесення тілесних ушкоджень, предметів, що імітують зброю, які потерпіла особа сприймає за справжню зброю, чи інших діях. Він же ж наголошує, що ВСУ також вимагає обов'язкового встановлення факту того, що погроза сприймалася потерпілою особою як реальна, тобто в неї має скластися враження, що у разі, якщо вона протидіятиме винній особі або не виконає її вимог, цю погрозу буде реалізовано [283].

Отже, у кримінально-правовій науці України привілейованою була думка про існування двох видів насильства: фізичного – зовнішній негативний вплив на організм потерпілої особи або на її фізичну свободу, та психічного – залякування конкретними негативними наслідками для самої особи чи близьких осіб. Хоча, наприклад, В.О. Навроцький не відносить психічне насильство до видів насильства. На його думку, насильство виражається лише у фізичному впливі на потерпілого. Так зване «психічне насильство» – залякування, погрози заподіяти шкоду – цим поняттям не охоплюються. Підставу для такого тлумачення насильства у кримінальному праві, на думку В.О. Навроцького, дає насамперед сам закон. Адже в ньому окремо передбачається відповідальність за насильство і за погрозу його застосування, що вказує на розрізнення законодавцем насильства

і погрози [213, с. 10–11].

Щодо поняття сексуального насильства, то в законодавстві України це поняття з'явилося в 2001 році з прийняттям Закону України «Про попередження насильства в сім'ї» від 15 листопада 2001 р. № 2789-III.

Саме у цьому законі закріплювалося, що сексуальне насильство в сім'ї це – протиправне посягання одного члена сім'ї на статеву недоторканість іншого члена сім'ї, а також дії сексуального характеру щодо дитини, яка є членом цієї сім'ї [238].

Такий законодавчий крок породив доволі неоднозначну ситуацію: з одного боку, це поняття вводилося в нормативний обіг лише для цілей відповідного закону, а відтак не мало б впливати на вирішення кримінально-правових питань (так зване сексуальне насильство, залежно від форми прояву утворювало або не утворювало складу відповідного злочину проти статевої свободи та статевої недоторканності особи), а з іншого – його вже не можна було ігнорувати: постало питання про співвідношення такого насильства з «традиційними» видами насильства (фізичним і психічним).

Відповідь на це питання пробувала запропонувати кримінально-правова наука. Наприклад, О.М. Гумін запропонував визнавати сексуальне насильство «комбінованим (поєднаним) видом насильства», та розуміти під таким насильницьке посягання однієї особи на статеву свободу, статеве здоров'я чи статеву недоторканність іншої особи, що здійснюється без конкретно вираженої згоди цієї особи та може призвести до її смерті, викликати порушення фізичного чи психічного здоров'я [109, с. 12]. А комбінованим тому, що, на його думку, «сексуальна та економічна насильницька поведінка завжди пов'язані з психічним, а в окремих випадках і з фізичним насильством. За їх відсутності наявність сексуального та економічного насильства виключається» [109, с. 12].

Якщо простіше, то О.М. Гумін, по суті, запропонував вважати сексуальне насильство різновидом фізичного та психічного насильства, що вчиняється у сфері захисту статевої свободи, статевого здоров'я чи статевої недоторканності людини.

А в 2017 році поняття «сексуальне насильство» з'явилося і в КК. ЗУ «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» [231] від 6 грудня 2017 р. № 2227-VIII ст. 153 КК викладено у такій редакції: «Стаття 153. Сексуальне насильство 1. Вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи, без добровільної згоди потерпілої особи (сексуальне насильство)....»

З таким формулюванням питань стало ще більше, ніж було до того, зокрема: хіба зґвалтування не є сексуальним насильством? що слід розуміти під «насильницькими діями сексуального характеру»? тощо. І хоча відповідь на ці питання ми запропонуємо у наступних частинах роботи, вже зараз важливо, що те, що кримінальне законодавство містить таке поняття і передбачає відповідальність за такі діяння.

Отже, окресливши підходи до розуміння понять «насильство» та «сексуальне насильство» в українському законодавстві та кримінально-правовій науці, перейдемо до етапу з'ясування, а як ці поняття інтерпретуються в міжнародно-правових актах та наскільки відповідають національні акти міжнародним у цій частині.

Є підстави вважати, що міжнародне законодавство щодо захисту прав дитини з'явилося на початку 20-го століття. Адже у 1902 році Гаазька конференція з міжнародного приватного права визнала, що «інтереси дитини» є важливим критерієм у конвенціях із захисту меншин [229]. У 1919 році Міжнародна організація праці прийняла Конвенцію, яка обмежувала мінімальний вік робітників, а у 1924 році у Женеві було прийнято Декларацію, яка стала першим міжнародним правозахисним інструментом, безпосередньо спрямованим на захист дітей [229].

Женевська декларація 1924 р. була першим міжнародно-правовим документом, норми якої спрямовані на створення належних умов, котрі

забезпечують нормальний фізичний і психічний розвиток дитини, право дитини на допомогу, належне виховання та захист. А 10 роками пізніше, у 1934 році, її знову підтвердила Генеральна Асамблея.

Женевська декларація прав дитини містить п'ять основних програмних пунктів: 1) дитині повинні надаватися всі засоби, потрібні для її нормального матеріального і духовного розвитку; 2) голодна дитина повинна бути нагодована; хвора дитина повинна отримати допомогу; помилка, якої припустилася дитина, повинна бути виправлена; сироті чи безпритульній дитині повинен бути наданий притулок і догляд; 3) дитина перша повинна отримувати допомогу під час лиха; 4) дитина повинна мати дитинство і захист від усіх форм експлуатації; 5) дитину потрібно виховувати в усвідомленні того, що її кращі якості повинні бути спрямовані на благо ближнім [185].

Є підстави вважати, що саме з Женевської декларації прав дитини 1924 р. права дитини отримали відповідний рівень міжнародного захисту, а сама Декларація стала фундаментом всього майбутнього міжнародного розвитку правових ініціатив стосовно забезпечення та захисту дитини та її прав.

10.12.1948 р. Генеральною Асамблеєю ООН було прийнято всесвітньо відомий документ щодо захисту прав людини і, зокрема, дітей – «Загальна декларація прав людини». У ній вперше зафіксовані основи захисту прав людей та дітей [132].

04.11.1950 р. Радою Європи було прийнято Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, котра ратифікована Законом України від 17 липня 1997 р. № 475/97 [162].

20.11.1959 р. було прийнято наступний важливий міжнародний документ щодо захисту дитини – Генеральна асамблея Організації Об'єднаних Націй прийняла Декларацію прав дитини. Держави-учасниці ООН, котрі ратифікували Декларацію про права дитини, таким способом ввели передбачені нею положення до свого національного законодавства, додатково взяли на себе зобов'язання вживати необхідних законодавчих, соціальних та інших заходів із метою захисту дитини від усіх форм фізичного і психологічного насильства,

образ чи зловживань, відсутності піклування чи недбалого і брутального поводження та експлуатації, включаючи сексуальні зловживання батьками, законними опікунами чи будь-якою іншою особою, яка турбується про дитину [113].

Наступними важливими міжнародними документами щодо захисту дитини від насильства, які однак носять декларативний характер, є «Міжнародний пакт про громадянські і політичні права» (1966 рік), «Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права» (1966 рік), «Декларація про захист жінок і дітей в надзвичайних обставинах і в період збройних конфліктів» (1974 р.), «Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються здійснення правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінські правила) (1985 р.) та «Декларація про соціальні і правові принципи, що стосуються захисту і благополуччя дітей, особливо при передачі дітей на виховання та їх всиновленні, на національному і міжнародних рівнях» (1986 р.) тощо.

Наприклад, Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються здійснення правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінські правила) [205] складаються з 6 частин. Основні цілі Правил: держави-учасниці мають прагнути сприяти благополуччю неповнолітніх; створювати умови для забезпечення змістовного життя підлітків у суспільстві; здійснювати заходи щодо мобілізації всіх можливих ресурсів з метою сприяння благополуччю підлітків, щоб зменшити необхідність втручання з боку закону і ефективного, справедливого та гуманного поводження з підлітками, які перебувають у конфлікті з законом; розвивати служби правосуддя стосовно неповнолітніх для підвищення кваліфікації персоналу [205].

Відповідно до Європейської Конвенції про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню від 26.11.1987 р., було створено «Європейський комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню». Цей Комітет, шляхом здійснення інспекцій, здійснює перевірку поводження з позбавленими волі особами з метою посилення, у разі необхідності,

захисту таких осіб від катувань чи нелюдського або такого, що принижує їхню гідність, поводження чи покарання. Кожна Сторона дозволяє інспектувати, відповідно до Конвенції, будь-яке місце, яке знаходиться під її юрисдикцією і в якому утримуються особи, позбавлені волі органом державної влади [130].

20.11.1989 р. прийнята Конвенції ООН про права дитини. У ній дитина вперше розглядається не тільки як об'єкт, що вимагає спеціального захисту, але і як суб'єкт права, який має всі права, що є в людини. Цей документ закликає дорослих будувати свої взаємини з дітьми на морально-правових нормах, в основі яких лежить справжній гуманізм і демократизм, повага і дбайливе ставлення до особистості дитини, її думки, поглядів. Одночасно Конвенція стверджує необхідність формування в підростаючого покоління усвідомленого розуміння законів і прав інших людей, шанобливого ставлення до них.

Положення Конвенції зводяться до чотирьох основних вимог, які повинні забезпечити права дітей: виживання, розвиток, захист і забезпечення активної участі в житті суспільства. Основна ідея Конвенції – єдність прав і обов'язків. Конвенція пов'язує права дитини з правами та обов'язками батьків та інших осіб, які несуть відповідальність за життя дітей, їх розвиток і захист, надає право приймати рішення.

Конвенція ООН про права дитини має завданням забезпечення трьох груп основних прав дитини: 1) права самовизначення; 2) права на захист; 3) специфічних прав, до яких належать і захист від усіх форм фізичного та психологічного насильства, образи чи зловживань, відсутності піклування чи недбалого і брутального поводження та експлуатації, включаючи сексуальні зловживання з боку батьків, законних опікунів чи будь-якої іншої особи, яка турбується про дитину тощо [163].

Конвенція Ради Європи «Про заходи щодо протидії торгівлі людьми» від 16.05.2005 р., яка була ратифікована Законом України № 2530-VI від 21.09.2010 р., також є вагомим міжнародним документом у сфері захисту дітей. Конвенція застосовується до всіх форм торгівлі людьми, незалежно від того, чи є вони національними або транснаціональними, чи пов'язані вони з організованою



злочинністю чи ні [165].

Конвенція ООН «Про права осіб з інвалідністю» від 13 грудня 2006 р., яку ратифіковано Законом України № 1767-VI від 16.12.2009 р., у статті 16 передбачає, що держави-учасниці вживають також усіх належних заходів для недопущення всіх форм експлуатації, насилля та наруги, забезпечуючи, зокрема, підхожі форми надання допомоги і підтримки, яка враховує віково-статеву специфіку осіб з інвалідністю, їхнім сім'ям та особам, які здійснюють догляд за особами з інвалідністю, зокрема шляхом ознайомлення й освіти з питання про те, як уникати проявів експлуатації, насилля та наруги, визначати їх та повідомляти про них. Держави-учасниці забезпечують, щоб послуги з надання захисту надавалися з урахуванням віково-статевої специфіки й фактора інвалідності [161].

В Україні, вчинення злочину стосовно дитини-інваліда не отримує окремої кримінально-правової оцінки, проте, за наявності підстав, додатково кваліфікується за ст. 161 КК «Порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності, релігійних переконань, інвалідності та за іншими ознаками», або ж враховується як обставина, що обтяжує покарання (п. 6 ч. 1 ст. 67 КК).

Чи не найважливішим міжнародним документом у сфері захисту дитини в аспекті досліджуваних нами питань є Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства від 25 жовтня 2007 р. [164].

Сьогодні вказана Конвенція є амбітним та всеохоплюючим міжнародно-правовим актом про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства. Україна є стороною Лансаротської конвенції з 2012 р. та має зобов'язання щодо підготовки окремого законодавства, криміналізації такої поведінки та вжиття заходів щодо запобігання сексуальному насильству, а також захисту дітей-жертв та переслідування кривдників.

Положення цієї Конвенції вимагають вжиття заходів для захисту прав жертв, забезпечення охорони без дискримінації за будь-якою ознакою, зокрема: статі, раси, кольору шкіри, мови, релігійних, політичних або інших переконань,

національного або соціального походження, належності до національної меншини, майнового стану, народження, сексуальної орієнтації, стану здоров'я, інвалідності або іншого статусу.

Цілями цієї Конвенції є: 1) запобігання сексуальній експлуатації та сексуальному насильству стосовно дітей і боротьба із цими явищами; 2) захист прав дітей, які стали жертвами сексуальної експлуатації та сексуального насильства; 3) сприяння національному та міжнародному співробітництву в боротьбі із сексуальною експлуатацією та сексуальним насильством стосовно дітей.

Для цілей цієї Конвенції: 1) «дитина» означає будь-яку особу віком до вісімнадцяти років; 2) «жертва» означає будь-яку дитину, яка піддавалася сексуальній експлуатації або сексуальному насильству; 3) «сексуальна експлуатація дітей та сексуальне насильство стосовно дітей» охоплює поведінку, зазначену в статтях 18–23 вищевказаної Конвенції;

Очевидно, що зміст саме цих статей Конвенції є для нас найважливішим.

Так, відповідно до ст. 18 Конвенції «Сексуальне насильство»: «1. Кожна Сторона вживає необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення криміналізації такої умисної поведінки:

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;
- насильство здійснюється зі свідомим використанням довіри, авторитету чи впливу на дитину, зокрема в сім'ї;
- насильство здійснюється в особливо вразливій для дитини ситуації, зокрема з причини розумової чи фізичної неспроможності або залежного становища.

2. Для цілей пункту 1 цієї статті кожна Сторона визначає вік, до досягнення якого забороняється займатися діяльністю сексуального характеру з дитиною.

3. Дія положень підпункту «а» пункту 1 цієї статті не поширюється на врегулювання статевого стосунку між неповнолітніми, що здійснюються за взаємною згодою».

Є підстави вважати, що вимоги ст. 18 Конвенції в Україні загалом дотримано:

– вік, до досягнення якого забороняється займатися діяльністю сексуального характеру з дитиною Україна визначала – досягнення шістнадцятирічного віку;

– як ми вже зазначали, заняття діяльністю сексуального характеру з дитиною чітко криміналізовані у ч. 2, 3 ст. 149, ч. 3, 4 ст. 152, ч. 3, 4 ст. 153, ст. 154, ст. 155, ст. 156, ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3, 4 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК.

Водночас, стосовно вимоги про те, що дія положень не повинна поширюватися на врегулювання статевого стосунку між неповнолітніми, що здійснюються за взаємною згодою, то тут питання не таке однозначне.

З одного боку, відповідальність за статеві стосунки (природні або неприродні статеві зносини) з дитиною, яка не досягла передбаченого законодавством віку (16 років) настає лише у випадку вчинення таких дій повнолітньою особою (ст. 155 КК), що відповідає вимогам п. 3 ст. 18 Конвенції.

З іншого – за розбещення (вчинення розпусних дій щодо особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку), яке може проявлятися, зокрема, в оголенні статевих органів винної або потерпілої особи, схильності потерпілих до сексуальних дій між собою тощо, відповідальність настає з 16 років. І якщо вважати перераховані дії статевими стосунками, то можемо констатувати, що вимоги п. 3 ст. 18 Конвенції в КК не дотримані.

І ще один важливий момент – інститут примусових заходів виховного характеру. Сьогодні, відповідно до ч. 2 ст. 97 КК, «примусові заходи виховного характеру, передбачені частиною другою статті 105 цього Кодексу, суд застосовує і до особи, яка до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною цього Кодексу». Тобто, у

випадку вчинення діянь, передбачених ч. 1 ст. 155 КК (добровільних природних або неприродних статевих зносин з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку) особою у віці, наприклад, 17 років – підстав для застосування кримінальної відповідальності немає, а для застосування таких кримінально-правових заходів, як примусові заходи виховного характеру, є.

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ з цього приводу наголошував, що до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК, після досягнення одинадцятирічного віку, але до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, у будь-якому випадку, незважаючи на ступінь тяжкості вчинюваного діяння, згідно з ст. 498 КПК мають застосовуватися примусові заходи виховного характеру [240].

Але з огляду на те, що ЄСПЛ не робить істотної різниці між застосуванням покарання та інших кримінально-правових заходів (по суті ототожнюючи їх), є підстави вважати, що має місце прогалина в законодавстві, яка має бути усунута.

Стаття 19 Конвенції «Правопорушення, що стосуються дитячої проституції» передбачає, що: «1. Кожна Сторона вживає необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення криміналізації такої умисної поведінки: а) вербування дітей для заняття проституцією або спонукання дитини до участі в проституції; б) примушування дитини до проституції або отримання прибутку від цього або іншого використання дитини із цією метою; с) звернення до дитячої проституції.

2. Для цілей цієї статті термін «дитяча проституція» означає факт використання дитини для діяльності сексуального характеру, коли грошова чи інша форма винагороди або відшкодування надаються чи обіцяються як оплата, незалежно від того, чи здійснюється ця оплата, обіцянка або відшкодування дитині чи третій особі».

Як бачимо, Конвенція визнає проституцію однією з форм «діяльності сексуального характеру» з додатковими ознаками. Наведене підтверджує правильність віднесення нами ч. 2, 3 ст. 149, ч. 3, 4 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК до

статей, що криміналізують «заняття діяльністю сексуального характеру з дитиною» за законодавством України.

Стаття 20 Конвенції «Правопорушення, що стосуються дитячої порнографії» передбачає, що: «1. Кожна Сторона вживає необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення криміналізації такої умисної поведінки, учиненої без правових підстав: а) виготовлення дитячої порнографії; б) пропонування або надання доступу до дитячої порнографії; с) розповсюдження або передавання дитячої порнографії; d) придбання дитячої порнографії для себе або іншої особи; е) володіння дитячою порнографією; f) свідоме одержання доступу до дитячої порнографії за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій.

2. Для цілей цієї статті термін «дитяча порнографія» означає будь-які матеріали, які візуально зображують дитину, залучену до реальної або модельованої явно сексуальної поведінки, чи будь-яке зображення дитячих статевих органів, здебільшого із сексуальною метою.

3. Кожна Сторона може залишити за собою право не застосовувати цілком або частково підпунктів «а» та «е» пункту 1 цієї статті до виготовлення порнографічної продукції та володіння нею: яка складається лише з модельованих образів або реалістичних зображень неіснуючої дитини; до якої залучено дітей, які досягли віку, визначеного під час застосування пункту 2 статті 18 цієї Конвенції, якщо за їхньою згодою й тільки для їхнього приватного використання вони виготовили ці зображення або володіють ними.

4. Кожна Сторона може залишити за собою право не застосовувати цілком або частково підпункту «f» пункту 1 цієї статті».

Стаття 21 Конвенції «Правопорушення, що стосуються участі дитини в порнографічних виставах» передбачає, що: «1. Кожна Сторона вживає необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення криміналізації такої умисної поведінки: а) вербування дітей для участі в порнографічних виставах або спонукання дитини до участі в таких виставах; б) примушування дитини до участі в порнографічних виставах або отримання користі від цього чи

іншого використання дитини із цією метою; с) свідоме відвідування порнографічних вистав, у яких залучено дітей.

2. Кожна Сторона може залишити за собою право обмежити застосування підпункту «с» пункту 1 цієї статті до випадків, коли дітей вербували або примушували відповідно до підпунктів «а» чи «b» пункту 1 цієї статті.

Стосовно відповідності українського законодавства вимогам ст.ст. 20, 21 Конвенції, слід звернути увагу на те, що ст. 301 КК передбачає відповідальність за такі діяння у сфері обігу предметів порнографічного характеру, зокрема тих, що містять дитячу порнографію: ввезення в Україну з метою збуту чи розповсюдження; виготовлення з метою збуту чи розповсюдження; зберігання з метою збуту чи розповсюдження; перевезення з метою збуту чи розповсюдження; інше переміщення з метою збуту чи розповсюдження; збут; розповсюдження; примушування до участі в їх створенні.

Навіть первинного аналізу достатньо для висновку про неповну відповідність національного законодавства положенням Конвенції в цій частині, а саме:

- всупереч вимогам Конвенції в Україні криміналізовані лише діяння, предметом яких є, зокрема, дитяча порнографія, вчинені «з метою збуту чи розповсюдження», хоча Конвенція вимагає криміналізації зокрема: d) придбання дитячої порнографії для себе або іншої особи (без застережень);

- не криміналізоване володіння дитячою порнографією (хоча таке діяння криміналізується на розсуд держави, але з дотриманням чітких умов);

- не криміналізоване свідоме одержання доступу до дитячої порнографії за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій.

У цьому аспекті слід згадати і Конвенцію Ради Європи про кіберзлочинність від 23.11.2001 р., котра у ст. 9 передбачає, що кожна сторона повинна вживати такі законодавчі та інші заходи, які можуть бути необхідними для встановлення кримінальної відповідальності відповідно до її внутрішнього законодавства за навмисне вчинення, без права на це, наступних дій: вироблення дитячої порнографії з метою її розповсюдження за допомогою комп'ютерних

систем; пропонування або надання доступу до дитячої порнографії за допомогою комп'ютерних систем; розповсюдження або передача дитячої порнографії за допомогою комп'ютерних систем; здобуття дитячої порнографії за допомогою комп'ютерних систем для себе чи іншої особи; володіння дитячою порнографією у комп'ютерній системі чи на комп'ютерному носії інформації [166].

Як і стосовно Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства від 25 жовтня 2007 р., стосовно Конвенції Ради Європи «Про кіберзлочинність» є підстави стверджувати, що національне законодавство, у частині встановлення відповідальності за дії з дитячою порнографією, не повною мірою відповідає міжнародно-правовим актам, і насамперед у тій частині, що в Україні криміналізовані в основному діяння, вчинені з метою збуту або розповсюдження, натомість виготовлення та зберігання дитячої порнографії для себе складу злочину не утворює.

З огляду на це, є підстави вважати, що ст. 301 КК потребує вдосконалення, в частині приведення її у відповідність до міжнародних актів.

Щодо ст. 21 Конвенції, то національне законодавство відповідає її вимогам, за винятком п. «с) свідоме відвідування порнографічних вистав, у яких залучено дітей». Інші діяння хоч і не криміналізовані в окремих нормах, але є кримінально караними за КК.

Стаття 22 Конвенції «Розбещення дітей» передбачає, що «кожна Сторона вживає необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення криміналізації умисного спонукання дитини, яка не досягла віку, передбаченого пунктом 2 статті 18 цієї Конвенції, спостерігати за сексуальним насильством або діяльністю сексуального характеру, навіть якщо вона не бере в цьому участі».

Знову-таки, відповідь на питання про відповідність національного законодавства Конвенції в цій частині двояка:

- з одного боку, в КК є ст. 156 КК під назвою «Розбещення неповнолітніх»;
- з іншого – Конвенція пропонує відмінне від національного права тлумачення поняття розбещення, що має важливе практичне значення. Йдеться

про те, що з позицій міжнародно-правових норм розбещення зводиться лише до «спостереження за сексуальним насильством або діяльністю сексуального характеру, навіть якщо вона не бере в цьому участі». Відтак, постає питання про кримінально-правову оцінку діянь, які за українським законодавством традиційно визнавалися розбещенням, наприклад, спонукання дитини до «непристойних доторкань до статевих органів, які викликають статеві збудження, навчання статевим збоченням, імітація статевого акту, схиляння або примушування потерпілих до вчинення певних сексуальних дій між собою» [242]. Якщо такі дії виходять за межі розбещення, то яку кримінально-правову оцінку вони повинні отримувати?

Думається, що вони мають бути розцінені як «сексуальне насильство», але з певними застереженнями:

– якщо вони вчинені стосовно дитини, яка не досягла чотирнадцятирічного віку (ч. 4 ст. 153 КК прямо передбачає «дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені щодо особи, яка не досягла чотирнадцяти років, незалежно від її добровільної згоди»). А діями, передбаченими ч. 1 ст. 153 КК, на думку О.О. Дудорова та М.І. Хавронюка, є «різноманітні дії (акти) сексуального характеру, спрямовані на збудження та (або) задоволення статевої пристрасті винуватої особи, які, за загальним правилом, передбачають її фізичний контакт із тілом іншої потерпілої особи, але не означають проникнення в це тіло» [126, с. 152];

– якщо вони вчинені стосовно дитини у віці від чотирнадцяти до шістнадцяти років – то у випадку вчинення таких дій без добровільної згоди – матиме місце сексуальне насильство (ст. 153 КК), за наявності такої згоди – діяння не будуть вважатися кримінально караними. Останню позицію навряд чи можна вважати прийнятною: якщо кримінально карним є спостереження за сексуальними діями, то участь у них бути правомірною не може. Тобто має місце ще одна прогалина у національному законодавстві, якщо його тлумачити з урахуванням положень Конвенції.

Стаття 23 Конвенції «Домагання дитини для сексуальних цілей»



передбачає: «Кожна Сторона вживає необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення криміналізації умисної пропозиції, зробленої дорослою людиною за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій, зустрітися з дитиною, яка не досягла віку, передбаченого пунктом 2 статті 18 цієї Конвенції, для скоєння проти неї одного з правопорушень, передбачених підпунктом «а» пункту 1 статті 18 або підпунктом «а» пункту 1 статті 20 цієї Конвенції, якщо після цієї пропозиції відбулись істотні дії, що призвели до такої зустрічі».

І власне тут слід згадати про ст. 154 КК. Вона хоч і не передбачає як спеціального потерпілого дитину, проте вчинення таких діянь стосовно дитини можна вважати криміналізованими.

Аналогічно і щодо статті 24 Конвенції «Пособництво, спонукання та замах», яка передбачає, що кожна Сторона вживає необхідних законодавчих або інших заходів для визнання кримінальними правопорушеннями умисно скоєного пособництва, підбурення у вчиненні будь-якого з правопорушень та умисно вчинених замахів на скоєння правопорушень, установлених відповідно до цієї Конвенції».

28 листопада 2008 р. в м. Ріо-де-Жанейро було прийнято «Декларацію про запобігання та зупинення сексуальної експлуатації дітей та підлітків», відповідно до якої було окреслено основні завдання міжнародної спільноти у напрямі ратифікації відповідних міжнародних документів, зокрема Конвенції ООН про права дитини та Факультативного протоколу до неї щодо торгівлі дітьми, щодо запобігання та зупинення сексуальної експлуатації дітей та підлітків. Додатково було визначено щодо подальшої заборони та криміналізації всіх видів сексуальної експлуатації дітей та підлітків незалежно від встановленого віку, досягнення повноліття та віку для вступу до шлюбу [114].

«Знаковим» міжнародним документом для законодавства України стала Конвенцію про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами, яка була запропонована для підписання в Стамбулі 11 травня 2011 р. [233]. Ст. 36 «Сексуальне насильство, у тому числі зґвалтування» цієї Конвенції передбачає: «1. Сторони вживають необхідних

законодавчих або інших заходів для забезпечення того, щоб було криміналізовані такі форми умисної 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. 2. Згоду повинно бути надано добровільно як результат вільного волевиявлення особи, отриманого в контексті супутніх обставин. 3. Сторони вживають необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення того, щоб положення пункту 1 також застосовувалися до актів, учинених проти подружжя чи колишнього подружжя або партнерів, як це визнається національним законодавством [233].

Як бачимо, український законодавець у КК України скалькував відповідні положення, але невдало. Наприклад, в Конвенції йдеться про «проникнення сексуального характеру в тіло іншої особи з використанням будь-якої частини тіла або предмета», а у ст. 152 КК про «проникнення в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета», що далеко не одне і те ж.

Отже, головні положення, які пронизують майже всі міжнародні правові акти, полягають у повній забороні жорстокого поводження з дітьми, причому цей принцип не має порушуватися в жодній з ситуацій, без виключення.

Ратифікувавши основні міжнародні документи з прав дитини, Україна взяла на себе зобов'язання вжити всіх заходів (законодавчих, адміністративних і просвітницьких) щодо захисту дітей від насильства у всіх його проявах, недбалого піклування чи депривації. Україна вперше в Конституції зазначила, що будь-яке насильство над дитиною та її експлуатація переслідуються законом, держава забезпечує гарантії державного утримання та виховання дітей-сиріт та дітей, які позбавлені батьківського піклування.

Отже, підводячи підсумки розглянутої теми, можна сказати, що ефективна політика в інтересах дітей в кожній країні повинна ґрунтуватися на точному знанні і розумінні справжнього становища дітей, їх потреб і способів якомога

кращого їх задоволення. Кожна держава, у процесі прийняття змін до законодавства щодо захисту прав дітей, 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. Можна багато говорити про права дитини, випадки їх порушень, недоліки законодавства, відсутність механізму реалізації прав, однак для вирішення цієї проблематики обов'язково потрібно активно діяти та робити все для її вирішення, одночасно враховуючи світовий та європейський досвід.

#### **1.4. Відповідальність за статеві посягання щодо дитини за законодавством окремих держав Європейського Союзу**

Розпочинаючи дослідження питань порівняльного аналізу відповідальності за посягання на ССтСН дітей, не можна оминати питання про особливості та підходи для такого дослідження.

Як слушно зазначає відомий французький правник М. Ансель, вивчення зарубіжного права відкриває перед юристом нові горизонти, які дозволяють краще пізнати право своєї держави, адже специфічні його риси особливо яскраво проявляються лише під час порівняння з іншими системами [8, с. 38].

Очевидно, що для вдосконалення національного законодавства чи його окремих галузей чи інститутів велике значення має зарубіжний досвід нормативного вирішення тих чи інших питань. Осмислення цього дає можливість побачити переваги та недоліки національного права, ґрунтовніше підійти до вирішення проблемних питань, уникнути помилок тощо.

І врешті-решт, у зв'язку з реалізацією курсу на входження України до європейської спільноти, вивчення зарубіжного досвіду має значення для приведення кримінального законодавства України у відповідність до

європейських стандартів.

З огляду на це, в українській кримінально-правовій науці останнім часом з'явилася низка компаративістських дисертаційних досліджень та праць монографічного характеру.

Такі дослідження є різними. Від комплексних досліджень, як от праця М.І. Хавронюка, у якій досліджено всі основні кримінально-правові інститути і їх нормативне врегулювання у державах континентальної Європи [278], до вузьконаукових розробок – аналізу окремих інститутів у законодавстві однієї чи декількох зарубіжних держав.

Проте, на нашу думку, і ті, і інші, мають велике значення. Перші дозволяють комплексно оцінити національне кримінальне законодавство (його структуру, побудову, загальну відповідність міжнародним стандартам тощо). Другі – детально досліджують досвід вирішення того чи іншого питання у законодавстві обраної зарубіжної держави, а ще краще – декількох.

Слід також вказати, що порівняльно-правові дослідження у сучасних наукових роботах є «модним» елементом більшості таких робіт, хоча, насправду, часто такі дослідження є дуже поверхневими. Але це і не дивно, бо проведення якісного порівняльно-правового дослідження є справою непростою. І.В. Красницький [171] з цього приводу наголошує, що ще у 80-х роках минулого століття учені доводили що «ідеальний план порівняльно-правового дослідження систем кримінального права» повинен включати:

1. Виявлення і співставлення філософської основи відповідних систем права загалом і кримінально-правових систем зокрема.
2. Розгляд політичних умов і ідеологічних принципів та положень, що впливали та впливають на прийняття і застосування кримінального законодавства.
3. Співставлення власне кримінально-правових теорій, теоретичних напрямів, кримінально-правових шкіл.
4. Співставлення загальних понять і категорій порівнюваних кримінально-правових систем.

5. Співставлення соціологічних аспектів функціонування норм кримінально-правового характеру [294].

З урахуванням цього, І.В. Красницький зазначає, що більшість галузевих досліджень, які іменуються порівняльно-правовими, зводяться до реалізації лише четвертого пункту вищевикладеного «плану». Філософські, політичні, ідеологічні, соціологічні та інші важливі чинники, і основне, національна ментальність, залишаються поза увагою дослідників. Аналізуються, як правило, лише чинні нормативні положення [171].

Але й під час реалізації лише цього, четвертого пункту плану, за твердженням І.В. Красницького, дослідника підстерігає низка небезпек:

– найперша, це проблема перекладу, а точніше пошуку термінологічного відповідника, яким позначено досліджуване поняття у національному і зарубіжному законодавстві. Під час проведення порівняльно-правового дослідження необхідно знайти не подібні терміни (а саме така ситуація, як правило, має місце), а такі, які б позначали у законодавстві різних держав поняття однакового (тотожного) за змістом і за обсягом. А це доволі складно, а найчастіше неможливо;

– наступна небезпека – своєчасно відслідкувати зміни аналізованого зарубіжного законодавства, щоб не послуговуватися вже не чинним;

– третя – зрозуміти зміст та дух (традиції) права своєї держави та держави, законодавство якої обрано для порівняння, адже, інколи, очевидні для правника однієї держави речі цілком не зрозумілі для правника іншої;

– і наостанок, неможливість повністю абстрагуватися від підходів національної правової школи, в межах якої виховувався правник, який тлумачить зарубіжне законодавство [171].

З огляду на наведене, у нашому дослідженні ми проаналізуємо підходи до кримінально-правового захисту дитини від посягань на її статеву сферу лише в окремих державах ЄС (за принципом – краще менше, але детальніше).

До такого кроку нас підштовхнуло і те, що загальний аналіз питань відповідальності за злочини проти ССтСН особи в зарубіжних державах вже

проведений М.І. Хавронюком [278, с. 687–706], Т.Д. Лисько [191], Г.Я. Мартинишиним [201] тощо. Названими науковцями проаналізовано підходи до вирішення питань захисту ССтСН у понад 20 кримінальних законах європейських держав, а ми зацентруємо на законодавстві трьох: Республіки Польща (далі – РП), Французької Республіки (далі – Франції) та Федеративної Республіки Німеччина (далі – ФРН). Водночас, такий аналіз буде не поверхневим, а доволі детальним.

Чому для аналізу обрано саме законодавство цих держав пояснюється так.

Законодавство РП цікаве тим, що так чи інакше свого часу зазнало впливу радянської правової науки, проте зберегло свою самобутність. Окрім цього, РП є одним з найближчих сусідів України, членом ЄС тощо. Саме РП є орієнтиром, на який Україна рівняється в багатьох ситуаціях у своєму прагненні входження до європейської спільноти.

Стосовно вибору для аналізу також законодавства Франції та ФРН, то тут питань не мало б виникати. Це провідні європейські держави з найбільш вагомими історичними традиціями та досягненнями у правовій сфері.

Відповідальність за такі злочини в Кодексі карному РП [298; 141] (далі – ККРП) передбачено у Розділі XXV «Злочини проти статевої свободи та моральності», а саме:

– ст. 197 ККРП передбачає відповідальність: у § 1 того, «хто насильством, незаконною погрозою або обманом змушує іншу особу до статевих зносин»; у § 2 «якщо винна особа, зазначена в § 1, примушує іншу особу піддатись іншій статевій дії або вчинити таку дію». Кваліфікуючими ознаками зґвалтування (§ 3) визнано його вчинення: 1) разом з іншою особою, 2) щодо особи молодіжного віку\* до 15 років, 3) щодо пращура, нащадка, усиновленого, усиновителя, брата чи сестри. Особливо кваліфікуючими: вчинення діяння, передбаченого в § 1□3, з особливою жорстокістю.

– ст. 198 ККРП передбачає відповідальність того, хто, використовуючи

---

\* Відповідно до § 10 ст. ст. 115 Розділу XIV «Роз'яснення виразів, що використовуються в законі» собою молодіжного віку є така, яка на момент вчинення злочину не досягла 21 року

безпорадність іншої людини чи з причини розумової відсталості або психічного захворювання, нездатності людини зрозуміти значення дії або керувати своєю поведінкою, схиляє її до статевого акту або змушує піддатись іншій статевій дії чи виконати таку дію (вік потерпілого для кваліфікації такого діяння значення не має);

– ст. 199 ККРП передбачає відповідальність того, хто, зловживаючи відносинами залежності або використовуючи критичну ситуацію, примушує іншу людину до статевого акту або піддатись іншій статевій дії чи виконати таку дію. § 2 цієї статті передбачає посилення відповідальності, якщо вищеназвані діяння були вчинені стосовно особи молодіжного віку. А у § 3 передбачено відповідальність того, хто вчиняє статевий акт з особою молодіжного віку або здійснює стосовно такої особи інші сексуальні дії, примушує її піддатись таким діям або виконати їх, зловживаючи довірою або даючи взамін майнову чи особисту вигоду чи обіцяючи її»;

– ст. 200 ККРП передбачає відповідальність того, хто вчиняє статевий акт з особою молодіжного віку до 15 років або здійснює стосовно такої особи інші сексуальні дії, або примушує її піддатись таким діям чи виконати їх. А § 3 передбачає відповідальність того, хто особі молодіжного віку до 15 років показує порнографічний матеріал або надає йому предмети, що мають такий характер, або поширює порнографічні матеріали у такий спосіб, що дозволяє такій особі молодіжного віку ознайомитися з ними. А § 4 передбачає відповідальність того, хто для свого сексуального задоволення або сексуального задоволення іншої особи надає такій особі молодіжного віку до 15 років можливість здійснення статевого акту. У § 5 передбачено відповідальність за рекламу або промоцію (*promocje*) діяльності, що полягає в поширенні порнографічних матеріалів з тим, щоб з ними могла ознайомитись особа молодіжного віку до 15 років;

– ст. 200 «а» ККРП передбачає відповідальність особи, яка з метою зґвалтування особи молодіжного віку до 15 років або злочину передбаченого ст. 200, а також для виготовлення або реєстрації порнографічного матеріалу через телеінформаційну систему або телекомунікаційну мережу, встановлює контакт із

особою молодіжного віку до 15 років, намагаючись, ввівши його в оману, використати обман чи нездатність правильно зрозуміти ситуацію, або застосовуючи незаконні погрози, щоб зустрітися з нею. А § 2 ст. 200 «а» передбачає відповідальність особи, яка за допомогою телеінформаційної системи або телекомунікаційної мережі робить пропозицію особі молодіжного віку до 15 років взяти участь у статевому акті, а також піддатись або виконати іншу сексуальну дію або взяти участь у виготовленні та реєстрації порнографічного матеріалу, і бажає реалізувати її;

– ст. 200 «б» ККРП передбачає відповідальність особи, яка публічно пропагує або схвалює поведінку педофіла;

– ст. 201 ККРП передбачає відповідальність за здійснення статевого акту з пращуром, нащадком, усиновленим, усиновителем, братом чи сестрою (не залежно від віку – *В.О.*);

– ст. 202 ККРП передбачає відповідальність за публічну демонстрацію порнографічних матеріалів таким способом, використання якого здатне примусити переглянути їх особу, яка не бажає це робити. У § 3 цієї статті передбачено відповідальність особи, яка з метою розповсюдження виготовляє, записує або ввозить, зберігає або володіє чи розповсюджує, або демонструє порнографічні матеріали за участю особи молодіжного віку чи інших осіб або порнографічний матеріал, пов'язаний з використанням насильства або використанням тварин. У § 4 – за запис порнографічних матеріалів за участю особи молодіжного віку. У § 4 «а» – особи, яка зберігає, володіє або отримує доступ до порнографічних матеріалів за участю осіб молодіжного віку. У § 4 «б» – того, хто виготовляє, розповсюджує, представляє, зберігає або володіє порнографічними матеріалами, що містять створене або оброблене зображення особи молодіжного віку, що бере участь у статевому акті. У § 4 «в» передбачена відповідальність особи, яка з метою сексуального задоволення бере участь у демонстрації порнографічних матеріалів за участю особи молодіжного віку;

– ст. 203 ККРП передбачає відповідальність особи, яка застосуванням насильства, незаконних погроз, обману або використовуючи відносини



залежності або критичну ситуацію, примушує іншу особу займатися проституцією;

– і наостанок, ст. 204 ККРП передбачає відповідальність особи, яка з метою отримання майнової вигоди, схиляє іншу особу до заняття проституцією або сприяє їй у цьому. У § 2 передбачено відповідальність за отримання майнової вигоди від зайняття проституцією іншою особою. А у § 3 кваліфікуючу ознаку таких злочинів: вчинення щодо особи молодіжного віку.

На основі аналізу КК РП в цій частині можна зробити такі основні висновки:

– КК РП не розмежовує поняття ССтСН, більше того, поняттям статевої недоторканості взагалі не оперує;

– польський законодавець, на відміну від українського, посиленій кримінально-правовій охороні піддає особу молодіжного віку (до 21 р.), а не дитину (неповнолітню особу) (до 18 років);

– на відміну від українського законодавства, КК РП передбачає відповідальність за змушування іншої особи до статевих зносин шляхом обману, зловживаючи довірою або даючи взамін майнову чи особисту вигоду чи обіцяючи її;

– доволі детально виписано і деталізовано відповідальність за дії пов'язані з молодіжною (а не лише дитячою!) порнографією.

Вищевикладене дозволяє констатувати про вищий рівень кримінально-правового захисту дітей від посягань на їх статево сферу порівняно із законодавством України.

Дещо відмінним є кримінально-правовий захист особи від посягань на статево відносини особи загалом та дитини зокрема у Франції.

Відповідальність за такі діяння передбачені у Книзі II «Злочини та правопорушення проти особи» Розділу II «Посягання на людську особистість», Глави II «Посягання на фізичну чи психічну недоторканність людини» Розділу 3 «Сексуальні агресії» КК Франції [297; 268]. У ст. 222-22 законодавчо закріплено поняття сексуальної агресії – будь-яке сексуальне посягання, вчинене шляхом

насилства, примусу, погрози чи обману. Далі, у параграфах 1–5 регламентована відповідальність за: у параграфі 1 – «Зґвалтування» (ст.ст. 222-23–222-26); у параграфі 2 «Інші сексуальні агресії» (ст.ст. 222-27–222-31); у параграфі 3 «Інцест» (222-31-1–222-31-2), у параграфі 4 «Експібіціонізм та сексуальні домагання» (222-32–222-33) та у параграфі 5 «Кримінальна відповідальність юридичних осіб» (222-33-1).

Цікавими є положення абз. 2 ст. 222-22: «зґвалтування та інші сексуальні агресії мають місце, коли вони були нав'язані жертві в обставинах, передбачених цим розділом, якою б не була природа відносин, що існують між нападаючим і його жертвою, зокрема, якщо вони з'єднані шлюбними стосунками»; а також «якщо сексуальна агресія вчинена за кордоном проти неповнолітнього громадянином Франції чи особою, яка постійно проживає на французькій території, у відхилення від положень абз. 2 ст. 113-6 (йдеться про вимогу, що кримінальний закон Франції застосовується лише до правопорушень, вчинених французькими людьми за межами території республіки, якщо такі діяння караються законодавством країни, де вони були вчинені) застосовується французький закон, а положення другого речення ст. 113-8 не застосовуються (йдеться про вимогу, що притягнення до відповідальності за правопорушення, вчинені за межами Франції, може здійснюватися лише на вимогу прокурора, якій повинні передувати скарга потерпілої особи, уповноваженої особи або офіційне повідомлення органу країни, де вчинено діяння).

Ст.ст. 222-23 – 222-26, як вже зазначалося, передбачають відповідальність за зґвалтування. Його поняття КК Франції визначає так: будь-який акт сексуального проникнення якого-небудь роду, вчинений щодо іншої особи шляхом насилства, примусу, погрози чи обману.

У цьому аспекті слід відзначити, що «сексуальне проникнення» означає проникнення або статевими органами, або у статеві органи. Утім, згідно з рішенням Палати у кримінальних справах Касаційного Суду Франції від 6 грудня 1995 р., введення палики у задній прохід іншої особи можуть визнаватися і зґвалтуванням, якщо мотив, яким керувався їх виконавець, – заподіяння шкоди

статевій недоторканності жертви, – надав їм «сексуального характеру» [266, с. 699].

Кваліфікуючими ознаками зґвалтування закон визнає такі: 1) якщо воно спричинило каліцтво або хронічне захворювання; 2) вчиненні щодо неповнолітнього, який не досяг п'ятнадцяти років; 3) коли це вчинено проти особи, чия вразливість обумовлена її віком, хворобою, інвалідністю, фізичною чи розумовою вадою або вагітністю, що є очевидним або відомо винному; 4) коли вчинено законним, природним або прийомним родичем за висхідною лінією, або будь-якою іншою особою, яка має владу над жертвою; 5) коли це вчинено особою, яка зловживає своєю владою; 6) коли вчинено декількома особами, які виступають виконавцями чи співучасниками; 7) коли вчинено із застосуванням зброї або її погрозою; 8) коли потерпілий вступив у контакт із злочинцем внаслідок використання телекомунікаційної мережі для розповсюдження повідомлень, адресованих невизначеному колу осіб; 9) коли це було вчинено через сексуальну орієнтацію потерпілого (виключно); 10) коли злочин поєднаний з одним або кількома іншими зґвалтуваннями, вчиненими щодо інших жертв; 11) якщо вчинено подружжям або співмешканцем жертви або партнера, пов'язаного з жертвою актом про громадянський союз; 12) коли злочин вчинено особою в стані сп'яніння або під явним впливом наркотиків; 13) щодо особи, яка займається проституцією, зокрема періодично; 14) у присутності неповнолітнього; 15) із застосуванням до потерпілого речовин без його відома щоб змінити його поведінку або контроль над його діями. За наявності таких ознак максимальне покарання, яке може бути призначене винному збільшується з 15 до 20 років.

Ст.ст. 222-27 – 222-32 регламентують відповідальність за *«інші сексуальні агресії»*, якими, відповідно ст. 222-27, є будь-які акти відповідного характеру, які не є зґвалтуванням.

Як правильно обґрунтовує М.І. Хавронюк, таким визначенням закон віддає усі питання тлумачення і класифікацій сексуальних агресій суду і доктрині. Інші сексуальні агресії поєднує із зґвалтуванням одне – вони також мають на увазі

насильство, примус, погрозу чи обман, які виключають добровільність з боку потерпілого, а межею між цими актами є наявність чи відсутність сексуального проникнення [278].

Відповідно до ст. 222-31-2 зґвалтування та сексуальна агресія вважаються інцестуальним, коли вчинені: 1) родичем по висхідній лінії; 2) з братом, сестрою, дядьком, тіткою, племінником чи племінницею; 3) з подружжям чи співжителем однієї з осіб, згаданих в абз. 1° і 2°, або партнером, пов'язаним цивільним союзом з однією з осіб, згаданих в тих же абз. 1° і 2°, якщо він має над потерпілим юридичний чи фізичний вплив.

Стаття 222-31-2 передбачає, якщо інцестуальне зґвалтування або інцестуальне сексуальне насильство, вчинене проти неповнолітньої особи особою, яка має батьківську владу над неповнолітньою, суд першої інстанції повинен прийняти рішення про повне або часткове відкликання цього повноваження згідно з розділами 378 та 379-1 Цивільного кодексу.

Стаття 222-32 передбачає відповідальність за експлібіціонізм – сексуальну демонстрацію на очах інших у доступному для публіки місці. А стаття 222-33 передбачає відповідальність за сексуальні домагання – це систематичні діяння у формі слів чи іншої сексуальної чи сексистської поведінки, що ображають або принижують гідність особи, або такої ж поведінки принизливого, залякувального, ворожого або образливого характеру.

Крім того, М.І. Хавронюк звертає увагу, що у главі VII «Посягання на неповнолітніх осіб і на сім'ю» розділу II Книги 2 є відділ V «Поставлення у небезпеку неповнолітніх осіб». Незважаючи на його каверзну назву, він переважно передбачає відповідальність за сексуальні посягання щодо дітей [278].

У цьому розділі передбачено відповідальність за такі діяння щодо неповнолітньої особи: позбавлення їжі чи медичної допомоги, що можуть пошкодити здоров'я; використання для зайняття жебрацтвом; не зарахування його до навчального закладу без поважних причин незважаючи на офіційне повідомлення органу державної влади, що відповідає за освіту; втягнення у незаконне вживання наркотиків; втягнення у транспортування, зберігання,

пропонування чи продаж наркотиків; втягнення у вживання алкоголю; втягнення у вчинення злочину; втягнення у корупцію тощо.

Щодо посягань на статеву сферу дитини, то КК Франції передбачає відповідальність за: організацію зустрічей, що передбачають демонстрацію або статеві зносини, в яких неповнолітній відвідує або бере участь, або свідоме відвідування таких зустрічей; сексуальні пропозиції неповнолітньому, що не досяг п'ятнадцяти років або особі, яка представляє себе такою, використовуючи засоби електронного зв'язку; виготовлення, транспортування, транслювання будь-якими способами і будь-якими засобами повідомлень насильницького характеру, що підбурює тероризм, порнографічний характер або, можливо, серйозно підриває гідність людини або підбурює неповнолітніх займатися іграми, які загрожують їм фізично, або розповсюдження таких повідомлень; статеві стосунки, що не охоплюються поняттям згвалтування або іншої сексуальної агресії: без насильства, примусу, погрози або обману тощо.

Як бачимо, з одного боку, система кримінально-правових норм, спрямованих на кримінально-правовий захист статевої сфери дітей у Франції є доволі простою, з іншого – законодавець приділяє належну увагу такому питанню.

І наостанок, кримінальне законодавство ФРН. Як видається, воно є найбільш досконалим у сфері кримінально-правового захисту дітей, зокрема від посягань на їх статеву сферу. Однак, з огляду на обмежені межі дослідження, ми не можемо подати повну картину нормативної регламентації кримінально-правового захисту особи від статевих злочинів, а тому акцентуємо лише на деяких основних моментах.

Розділ тринадцятий чинного кримінального закону ФРН [299; 140] «Злочини проти статевого самовизначення» містить 25 параграфів (статей), у яких передбачено відповідальність за посягання на статеву сферу людини. Уже з назв таких статей можна зрозуміти, що відповідальність за такі злочинні діяння регламентовано достатньо детально, можна навіть сказати – по-німецьки скрупульозно. А для того, щоб повною мірою зрозуміти рівень казуїстики

кримінального закону ФРН, наведемо декілька нормативних його положень щодо встановлення відповідальності за посягання на статеву сферу дітей:

І так, § 174 «Розпусні дії по відношенню до підопічних» передбачає:

(1) Той, хто вчиняє сексуальні дії: 1) з особою, якій не виповнилося шістнадцять років і яка довірена йому для виховання, для навчання або для нагляду за поведінкою; 2) з особою, якій не виповнилося вісімнадцять років і яка довірена йому для виховання, для навчання або для нагляду за поведінкою або підпорядкована йому в межах службових або трудових відносин, зловживаючи залежністю, пов'язаною з вихованням, навчанням, наглядом, службовими або трудовими відносинами; 3) з особою, якій не виповнилося вісімнадцять років і яка є його рідним або юридичним нащадком або нащадком його дружини, особи, з якою він живе в цивільному шлюбі, або нащадком особи, з якою він живе у відносинах, схожих на зареєстрований або цивільний шлюб; 4) або дозволяє вчиняти з собою сексуальні дії підопічному, карається....

(2) ... карається особа, якій у призначеному для цього закладі довірено виховання, навчання або нагляд за поведінкою осіб у віці менше вісімнадцяти років, і яка: 1) вчиняє сексуальні дії з особою у віці менше шістнадцяти років, яка знаходиться у правових відносинах із цим закладом, які служать її вихованню, навчанню або нагляду за її поведінкою, або дозволяє їй вчиняти сексуальні дії з собою; 2) використовуючи свою посаду, вчиняє сексуальні дії з особою у віці менше вісімнадцяти років, яка знаходиться у правових відносинах із цим закладом, які служать її вихованню, навчанню або нагляду за її поведінкою, або дозволяє їй вчиняти сексуальні дії з собою.

§ 177 «Розпусні дії по відношенню до дітей» викладено наступним чином:

«(1) Той, хто вчиняє сексуальні дії з особою віком менше чотирнадцяти років або дозволяє дитині вчиняти сексуальні дії з собою, карається ....

(2) Таке саме покарання несе той, хто схиляє дитину до того, щоб вона вчиняла сексуальні дії з третьою особою або дозволяла третій особі вчиняти сексуальні дії з собою.

(4) ... карається той, хто: 1) вчиняє сексуальні дії у присутності дитини;

2) схиляє дитину до того, щоб вона вчиняла сексуальні дії, якщо за злочин не передбачене покарання згідно з абзацом 1 або абзацом 2; 3) виявляє вплив на дитину за допомогою періодичних видань або за допомогою інформаційної або комунікаційної технології для того, щоб: а) спонукати дитину до сексуальних дій, які вона вчиняє зі злочинцем чи в його присутності або з третьою особою чи в її присутності або дозволяє злочинцю або третій особі вчиняти сексуальні дії з собою; б) для того, щоб вчинити злочин, вказаний у § 184b абзаці 1 пункті 3 або в § 184b абзаці 3; 4) виявити вплив на дитину за допомогою показу порнографічних зображень або описів, програвання звуконосіїв із порнографічним змістом, надання доступу до матеріалів із порнографічним змістом за допомогою інформаційної або комунікаційної технології або за допомогою відповідної бесіди...»

§ 180 «Заохочування неповнолітніх до сексуальних дій» встановлює відповідальність за такі діяння:

«(1) Той, хто сприяє сексуальним діям особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку, із третьою особою чи у присутності третьої особи або сексуальним діям третьої особи з особою, яка не досягла шістнадцяти років за своїм посередництвом або шляхом надання або забезпечення можливості, карається ...

Речення 1 п. 2 не слід застосовувати в тому випадку, якщо дію вчиняє той, хто має батьківські права по відношенню до особи; це положення недійсне в тому випадку, якщо той, хто має батьківські права, внаслідок сприяння грубо порушує свій обов'язок щодо виховання.

(2) Той, хто схиляє особу, яка не досягла вісімнадцятирічного віку, вчиняти сексуальні дії за плату із третьою особою чи у присутності третьої особи або дозволяти третій особі вчиняти сексуальні дії з собою, або той, хто сприяє таким діям через своє посередництво, карається ...

(3) Той, хто схиляє особу, яка не досягла вісімнадцятирічного віку і яка довірена йому для виховання, для навчання або для нагляду за поведінкою або підпорядкована йому в межах службових або трудових відносин, зловживаючи

залежністю, пов'язаною з вихованням, навчанням, наглядом, службовими або трудовими відносинами, вчиняти сексуальні дії з третьою особою чи у присутності третьої особи або дозволяти третій особі вчиняти сексуальні дії з собою, карається ....»

§ 182 «Розпусні дії по відношенню до підлітків» має таку редакцію:

«(1) Той, хто використовує особу, яка не досягла вісімнадцятирічного віку, в корисливих цілях у результаті того, що він, користуючись її скрутним становищем, вчиняє з нею сексуальні дії або дозволяє їй вчиняти сексуальні дії з собою або схиляє її до того, щоб вона вчиняла сексуальні дії з третьою особою або дозволяла третій особі вчиняти сексуальні дії з собою, карається ...

(2) Таке саме покарання несе особа старшого, ніж вісімнадцять років, віку, яка використовує в корисливих цілях особу, яка не досягла вісімнадцятирічного віку, у результаті того, що за плату вчиняє з нею сексуальні дії або дозволяє їй вчиняти сексуальні дії з собою.

1. Особа старшого, ніж вісімнадцять років, віку, яка використовує в корисливих цілях особу, яка не досягла вісімнадцятирічного віку, в результаті того, що вона: 1) вчиняє з нею сексуальні дії або дозволяє їй вчиняти сексуальні дії з собою; або 2) схиляє її до того, щоб вона вчиняла сексуальні дії з третьою особою або дозволяла третій особі вчиняти сексуальні дії з собою, і при цьому користується відсутністю у жертви здатності до сексуального самовизначення, карається ...»

§ 183а «Порушення норм громадської моралі» передбачає:

«Той, хто вчиняє сексуальні дії у громадському місці і внаслідок цього навмисно або свідомо чинить неподобство, карається ....»

Хочемо також акцентувати на редакції кримінально-правових норм, які регламентують відповідальність за обіг дитячої та підліткової порнографії, адже в Україні це питання, як ми вже зазначали вище, врегульовано не зовсім відповідно до міжнародно-правових зобов'язань.

Так, § 184 «Розповсюдження порнографічних періодичних видань» передбачає:



«(1) Той, хто порнографічне періодичне видання: 1) пропонує, передає або робить доступним особі, якій не виповнилося вісімнадцять років; 2) робить доступним у місці, яке є доступним для осіб, яким не виповнилося вісімнадцять років, або яке може бути побачене ними; 3) пропонує або передає іншій особі у роздрібній торгівлі за межами торговельних приміщень, у кіосках або інших торговельних пунктах, до яких не заходять покупці, у поштовій торгівлі або у професійних бібліотеках, які за плату видають книги додому, або в читацьких гуртках; 3а) пропонує або передає іншій особі шляхом професійного надання у платне користування або порівнянного забезпечення користування, за винятком магазинів, які недоступні для молодших, ніж вісімнадцять років, осіб і не можуть бути оглянуті ними; 4) намагається ввозити через поштову торгівлю; 5) відкрито пропонує або рекламує в місці, яке є доступним для молодших, ніж вісімнадцять років, осіб або може бути оглянуте ними, або шляхом розповсюдження періодичних видань за межами ділових відносин із відповідною торгівлею; 6) надає можливість потрапити до іншої особи, хоча вона його про це не просила; 7) показує під час публічної демонстрації фільму за плату, яка повністю або переважно вимагається за цю демонстрацію; 8) виготовляє, придбаває, постачає, тримає в запасі або намагається ввезти, для того, щоб використовувати їх або взяті з них матеріали в розумінні пунктів 1–7 або уможливити таке використання іншій особі; 9) намагається вивезти, для того щоб розповсюджувати чи робити доступними для громадськості, чи уможливлювати використання їх або взятих із них матеріалів за кордоном із порушенням діючих там кримінально-правових норм, карається ....»

§ 184а «Розповсюдження порнографічних періодичних видань зі сценами насильства та статевих зносин із тваринами» має таку редакцію:

«Покарання ... несе той, хто порнографічне періодичне видання (§ 11 абзац 3), яке має своїм предметом акти насильства або сексуальні дії людей із тваринами: 1) розповсюджує або робить доступним для громадськості; 2) виготовляє, придбаває, постачає, тримає в запасі або намагається ввезти або вивезти це періодичне видання для того, щоб використовувати

його або взяті з нього матеріали в розумінні пункту 1 чи § 184с абзацу 1 речення 1 або уможливити таке використання іншій особі...»

§ 184b «Розповсюдження, придбання та володіння порнографічними періодичними виданнями, предметом яких є статеві зносини з дітьми»

«(1) ... карається той, хто: 1) розповсюджує або робить доступним для громадськості порнографічне періодичне видання, що описує статеві зносини з дітьми, порнографічним періодичним виданням, що описує статеві зносини з дітьми є порнографічне періодичне видання, якщо його предметом є: а) сексуальні дії особи з особою або в присутності особи, яка не досягла чотирнадцятирічного віку (дитини); б) показ повністю або частково роздягнутої дитини з неприродним сексуально підкресленим положенням тіла; с) показ не прикритих одягом статевих органів або не прикритих одягом сідниць дитини, що викликає сексуальне збудження; 2) намагається передати у власність іншій особі порнографічне періодичне видання, предметом якого є статеві зносини з дітьми і яке відтворює фактичні або близькі до реальності епізоди; 3) виготовляє порнографічне періодичне видання, предметом якого є статеві зносини з дітьми і яке відтворює фактичні або близькі до реальності епізоди; 4) виготовляє, придбаває, постачає, тримає в запасі, пропонує, рекламує або намагається ввезти або вивезти це періодичне видання для того, щоб використовувати його або взяті з нього матеріали в розумінні пункту 1 або 2 чи § 184с абзацу 1 речення 1 або уможливити таке використання іншій особі, якщо за злочин не передбачене покарання згідно з пунктом 3.

(2) Якщо злочинець у вказаних у абзаці 1 випадках діє професійно або як член банди, що об'єдналася з метою постійного вчинення таких злочинів, і якщо періодичне видання у випадках абзацу 1 пункті 1, 2 і 4 відтворює фактичні або близькі до реальності епізоди, то слід виносити вирок про ...

(3) Той, хто намагається отримати у власність порнографічне періодичне видання, предметом якого є статеві зносини з дітьми і яке відтворює фактичні або близькі до реальності епізоди, або той, хто має у власності таке періодичне видання, карається...»

§ 184d «Надання доступу до порнографічних матеріалів за допомогою радіо та телекомунікаційних засобів інформації; запит за допомогою телекомунікаційних засобів інформації порнографічних матеріалів, предметом яких є статеві зносини з дітьми та підлітками» передбачає:

(1) Згідно з §§ 184–184с, покарання зазнає також той, хто за допомогою радіо та телекомунікаційних засобів інформації робить порнографічний матеріал доступним для іншої особи або громадськості. У випадках, вказаних у § 184 абзац 1 речення 1 не слід застосовувати в разі розповсюдження за допомогою телекомунікаційних засобів інформації, якщо за допомогою технічних або інших пристосувань забезпечується недоступність порнографічного матеріалу для осіб, яким не виповнилося вісімнадцять років. Відповідно діє § 184b абзац 5 і 6.

(2) Згідно з § 184b абзацом 3, покарання зазнає також той, хто намагається зробити запит на порнографічний матеріал, предметом яких є статеві зносини з дітьми. Згідно з § 184с, покарання зазнає також той, хто намагається зробити запит на порнографічний матеріал, предметом яких є статеві зносини з підлітками...»

Підсумовуючи, можемо констатувати: українське законодавство міжнародним стандартам у сфері захисту ССтСН дітей загалом відповідає. Подальший розвиток вітчизняного законодавства необхідний у напрямку кримінально-правового врегулювання обігу дитячої порнографії у відповідності з міжнародними стандартами. Як орієнтир у розвитку вітчизняного законодавства у цій частині є підстави вважати законодавство таких держав, як Республіки Польща, Французької Республіка і, насамперед, Федеративної Республіки Німеччина.

## **Висновки до розділу 1**

За результатами дослідження питань, визначених у цій частині дисертації, можемо сформулювати такі основні висновки:

1. Проблема кримінально-правової охорони ССтСН дитини в українській правничій літературі комплексно не аналізувалася. Часткові моменти

висвітлювалися, оскільки досліджувана тема перебуває на стику двох інших кримінально-правових проблем: а) кримінально-правового захисту дітей від злочинних посягань в Україні; б) кримінально-правової охорони ССтСН особи. Хоча жодна з них також не отримала комплексного вирішення.

2. Щодо системи кримінально-правових норм, спрямованих на охорону дітей, то система таких норм не досліджувалася. Комплексно не аналізувались у літературі питання впливу такої кваліфікуючої ознаки, як вчинення злочину щодо дитини, на межі відповідальності, а також питання диференціації відповідальності за посягання на дитину різного віку; адекватність покарань за злочинні діяння проти дітей; відповідність норм, спрямованих на кримінально-правову охорону дітей міжнародним стандартам тощо.

3. Щодо кримінально-правової охорони ССтСН особи загалом, і дитини зокрема, то сьогодні маємо ситуацію, що законодавство є новим, істотно відмінним від попереднього, таким, що викликало критику з боку наукової спільноти, і водночас таким, що підлягає застосуванню. А це обумовлює необхідність вирішення таких питань, які ще не отримали повної і адекватної відповіді у науковій літературі: чи відбулися зміни обсягів кримінально-правової охорони ССтСН дітей; чи відповідає чинне кримінальне законодавство України міжнародним стандартам у сфері кримінально-правового захисту дітей від посягань на їх статево сферу; які особливості кваліфікації таких діянь за чинним КК тощо.

4. Статті КК, які входять до системи кримінально-правових норм, спрямованих на охорону дитини, можна об'єднати у дві групи: перша – статті, у яких передбачено відповідальність за злочини, потерпілими у яких може бути дитина, але які не передбачають особливостей кримінально-правового захисту дитини при вчиненні таких злочинів порівняно з дорослими; друга – які містять такі особливості кримінально-правового захисту дитини при вчиненні таких злочинів.

5. Спеціальній кримінально-правовій охороні дитини (інтересів дитини) присвячено 43 статті КК.

6. Як на недолік КК в частині регламентації відповідальності за посягання проти дітей, вказано на відсутність єдиного підходу до диференціації відповідальності залежно від віку дитини – в одних статтях КК вона є, в інших – відсутня. Водночас, якщо у конкретній статті КК використовується поряд з поняттям «неповнолітня особа» також поняття «малолітня особа», тоді ці поняття чітко розмежовуються: дитина у віці від 14 до 18 років та дитина до 14 років відповідно. Якщо ж у статті КК як ознака складу злочину чи кваліфікуюча ознака використовується лише поняття «неповнолітня особа» – то у такому випадку це поняття тотожне до поняття «дитини» (людської особи до досягнення 18-річного віку (повноліття)). Очевидно, що у цьому випадку має місце неточність законодавчого регулювання – не може один термін в одному нормативному акті мати різні значення. А відтак, з огляду на вищенаведене, що «неповнолітня особа» і «малолітня особа» – це діти різних вікових категорій, у всіх статтях КК, де використовується як конститутивна ознака складу злочину чи як кваліфікуюча ознака поняття «неповнолітня особа», і водночас не передбачено особливостей застосування відповідальності за такі ж діяння стосовно «малолітньої особи» чи «особи, яка не досягла чотирнадцяти років», поняття «неповнолітній/неповнолітня особа» слід замінити на поняття «дитина» у відповідних відмінках.

7. Звернута увага на недосконалість формулювання обставини, що обтяжує покарання «вчинення злочину щодо малолітньої дитини або у присутності дитини». Буквальне тлумачення цього законодавчого положення означає, що вчинення злочину щодо неповнолітньої особи не є обставиною, що обтяжує покарання, а вчинення злочину у присутності неповнолітньої особи – є такою обставиною. Очевидно, що така прогалина мала б бути усунена шляхом вилучення з п. 6 ч. 1 ст. 67 КК слова «малолітньої», а відтак цей пункт мав би бути сформульований так: «вчинення злочину щодо особи похилого віку, особи з інвалідністю або особи, яка перебуває в безпорадному стані, або особи, яка страждає на психічний розлад, зокрема на недоумство, має вади розумового розвитку, а також вчинення злочину щодо дитини або у присутності дитини».

8. Як видається, КК потребує змін і доповнень у частині посилення кримінально-правового захисту дітей від окремих видів злочинів. Це стосується, насамперед, злочинів проти здоров'я особи (тілесні ушкодження, побої і мордування, катування тощо), а також злочинів проти власності.

9. У системі норм, спрямованих на кримінально-правову охорону дитини, нами виділено дев'ять, які спрямовані на кримінально-правову охорону ССтСН дитини (статевої сфери дитини). З них: 2 статті (ст.ст. 155, 156 КК) спрямовані на кримінально-правову охорону суспільних відносин власне у статевій сфері дитини (але не будь-якої, а лише тієї, яка не досягла шістнадцятирічного віку); у 2 статтях (ст.ст. 152, 153 КК) дитина (як потерпілий) є конститутивною ознакою кваліфікованого складу злочину; у 4 статтях відносини у сфері охорони ССтСН дитини виступають додатковим об'єктом: обов'язковим у злочинах проти моральності (ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3, 4 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК), факультативним – у торгівлі людьми; 1 стаття (ст. 154 КК) хоч і не виділяє дитину як спеціального потерпілого від таких діянь, проте повинна застосовуватись у випадку посягань на ССтСН дитини.

10. У процесі аналізу системи кримінально-правових норм, спрямованих на охорону дитини, виявлено колізію у ст. 299 КК, у якій одна і та ж кваліфікуюча ознака – вчинення «у присутності малолітнього чи неповнолітнього» є і ознакою ч. 2 та 3 ст. 299 КК.

11. Кримінальне законодавство України у сфері захисту ССтСН дитини загалом відповідає міжнародним стандартам, зокрема Конвенції про права дитини 1989 р., Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства 2007 р. тощо.

12. Часткова невідповідність національного законодавства міжнародним нормам, і зокрема Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства, стосується:

– неповного дотримання вимоги про те, що дія положень не повинна поширюватися на врегулювання статевого стосунку між неповнолітніми, що здійснюються за взаємною згодою (п. 3 ст. 18 Конвенції). Зокрема: суб'єктом

відповідальності за розбещення неповнолітніх є особа, яка досягла віку 16 років (а не 18); можливість застосування примусових заходів виховного характеру у випадку, якщо особа не досягла віку з якого може наставати кримінальна відповідальність.

– всупереч вимогам Конвенції, в Україні криміналізовані лише діяння, предметом яких є, зокрема, дитяча порнографія, вчинені «з метою збуту чи розповсюдження», хоча Конвенція вимагає криміналізації: d) придбання дитячої порнографії для себе або іншої особи (без застережень);

– не криміналізоване володіння дитячою порнографією (хоча таке діяння криміналізується на розсуд держави, але з дотриманням чітких умов);

– не криміналізовано свідоме одержання доступу до дитячої порнографії за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій.

13. Кримінальні закони зарубіжних держав не оперують поняттям статевої недоторканості, називаючи такі кримінально-протиправні діяння «злочинами проти статевої свободи та моральності (КК Польщі), «сексуальними агресіями» (КК Франції), «злочинами проти статевого самовизначення» (КК ФРН).

14. Кримінальні закони зарубіжних держав в частині закріплення відповідальності за посягання на статеву сферу особи загалом, і дитини зокрема, мають істотно вищий ступінь казуїстичності викладу законодавчого матеріалу.

15. Подальший розвиток вітчизняного законодавства щодо кримінально-правової охорони ССтСН дитини необхідний, насамперед, у напрямку кримінально-правового врегулювання питань відповідальності за обіг дитячої порнографії у відповідності з міжнародними стандартами. Орієнтиром у розвитку вітчизняного законодавства у цій частині є підстави вважати законодавство таких держав як Республіка Польща, Французька Республіка і, насамперед, ФРН.

## РОЗДІЛ 2

### КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ДИТИНИ

#### **2.1. Статева свобода та статева недоторканість дитини як об'єкт злочину у кримінальному праві України**

Статевий злочин щодо дитини – це взаємодія між дитиною та старшою за неї або дорослою людиною, де дитина використовується як об'єкт задоволення сексуальних потреб старшої за неї особи [135, с. 5–8].

Жертвою статевого злочину може стати будь-яка дитина незалежно від віку, статі, культурної або соціальної приналежності, оскільки у дітей ще немає досвіду і знань, які необхідні, щоб зрозуміти або пояснити те, що з ними відбувається. Статевий злочин щодо дитини – це, як правило, ретельно прихований злочин, як жертвою, так і її оточенням.

На думку Н.К. Асанової, будь-яка форма жорстокого поводження з дитиною – це насамперед психологічна травма, яка зачіпає всі сфери життєдіяльності дитини – фізіологічну, інтелектуальну, особистісну, міжособистісних стосунків та соціальної компетентності. Але найважчим наслідком насильства, пережитого в дитячому віці, є формування травмованої особистості, яка характеризується цілим комплексом психологічних особливостей. Їх не складно розпізнати: низька самооцінка, неспроможність добиватися успіху і будувати продуктивні стосунки. В одних жертв наслідки насильства можуть проявлятися в агресії, жорстокості, схильності до саморуйнування, в інших – у безсиллі, невпевненості в собі, своїх силах, страхах [105].

За даними науковців та медичних працівників, статеві злочини щодо дітей призводять до: травматичних стресових реакцій; нервово-психічних наслідків; психосоматичних хвороб; ушкоджень генітальної/анальної ділянок; інфікування



ВІЛ/СНІД та іншими інфекціями сечовивідних шляхів; вагітності/аборту; вживання наркотиків, алкоголю, клею або інших хімічних речовин; психологічних порушень; появи підозри та недовіри до дорослих тощо.

Крім короткочасних наслідків, можливі й довготривалі, серед яких: порушення фізичних та емоційних кордонів упродовж життя; порушення тілесної експресії, стилю рухів; сексуалізація поведінки; поведінкові розлади: підвищена цікавість до питань сексу, показ геніталій, агресивна сексуальна поведінка, асоціації «любов – біль» і т. ін.; домінування таких психологічних станів, як ненависть, страх, залежність, депресія [244; 245].

Як показує практика фахівців, що працюють з дітьми, які постраждали від статевих злочинів, ці діти є групою ризику щодо втягнення в злочинну діяльність, у проституцію, виготовлення дитячої порнографії, а також нерідко мають прояви девіантної поведінки. Також частим наслідком сексуального насильства є потрапляння дитини в залежність від алкоголю чи наркотиків [135, с. 5–8].

Психотерапевт Н.В. Тарабрина зазначає, що дуже важливо розглядати наслідки насильства, пережитого дитиною, враховуючи її вікові особливості. У різні періоди життя реакція на подібну психологічну травму може проявлятися по-різному. Найбільш загальними симптомами, залежно від віку дитини, є: для дітей до 3 років – страхи, сплутаність почуттів, порушення сну, втрата апетиту, в поведінці відзначаються агресія, страх перед чужими людьми, потяг до сексуальних ігор; для дошкільнят – тривога, боязкість, сплутаність почуттів, почуття провини, сорому, огиди, почуття безпорадності, зіпсованості; в поведінці відзначаються регресія, відстороненість, агресія, сексуальні ігри, мастурбація; для дітей молодшого шкільного віку – амбівалентні почуття стосовно дорослих, труднощі у визначенні сімейних ролей, страх, почуття сорому, огиди, зіпсованості, недовіри до всього; в поведінці відзначаються відстороненість від людей, порушення сну, апетиту, агресивна поведінка, відчуття «брудного тіла», мовчазність або несподівана балакучість, сексуальні дії з іншими дітьми; для дітей 9–13 років – те саме, що й для молодшого шкільного віку, а також депресія,

почуття втрати відчуттів; у поведінці відзначаються ізоляція, намагання маніпулювати іншими дітьми з метою отримання сексуального задоволення, суперечлива поведінка; для підлітків 13–18 років – відраза, сором, провина, недовіра, амбівалентні почуття щодо дорослих, сексуальні порушення, несформованість соціальних ролей і своєї ролі в родині, почуття власної непотрібності; в поведінці відзначаються спроби суїциду, втечі з дому, агресивна поведінка, уникнення тілесної та емоційної інтимності, непослідовність і суперечливість поведінки [261].

Переходячи до власне дослідження ССтСН як об'єктів злочинів проти дітей зауважимо, що не будемо заглиблюватись у проблематику розуміння об'єкта злочину. Такі питання нами розглянуто в науковій статті, опублікованій за результатами дослідження, де зроблено висновки, що під час розгляду цього питання доцільно виходити з концепції «об'єкт злочину – суспільне відношення» [154].

Традиційно, у кримінально-правовій літературі статева свобода визначається як право психічно нормальної особи, яка досягла певного віку, самостійно обирати собі партнера для статевих зносин і не допускати у сфері таких зносин будь-якого примусу. Статева недоторканість у сучасному розумінні – це абсолютна заборона вступати у сексуальні контакти з особою, яка не є носієм статевої свободи і згода якої на такі контакти юридичного значення не має. Волевиявлення вказаної свободи при вчиненні злочинів проти статевої недоторканості ігнорується або придушується [172, с. 102].

Утім, як стверджує Г.Я. Мартинишин, щодо змістовного розуміння статевої свободи і статевої недоторканості як двох самостійних безпосередніх об'єктів статевих злочинів немає одностайності. Це й очевидно, адже філософські категорії «свобода» і «недоторканість» мають складні аспекти співвідношення та взаємозв'язку [201, с. 82].

Так, Л.В. Дорош статеву свободу розуміє як право особи на самовизначення у сфері статевих відносин – реальну можливість особи вступати у добровільне статеве спілкування з обраним партнером у будь-який час та у будь-якій

сексуально прийнятній формі за умови, що воно не суперечить нормативно-правовим приписам щодо охорони особи та громадського порядку [123, с. 70].

А.С. Капітунов включає до поняття статевої свободи не лише право на вибір партнера для статевого спілкування, а й право на статеве самовизначення, тобто право на вибір форми сексуального задоволення [139, с. 69, 77].

Під статевою свободою також пропонується розуміти право особи самостійно обирати собі партнера для сексуального спілкування, форму такого спілкування і не допускати у сфері сексуального спілкування будь-якого примусу. Доросла та психічно здорова людина сама визначає, з ким і у який спосіб вона задовольнятиме власні статеві потреби. Словом, статева свобода пов'язується зі спроможністю особи розпоряджатися собою у сфері статевого спілкування [125, с. 13–14].

На думку Б.А. Бліндера, статева свобода полягає у свободі, гарантованій жінці, незалежно від впливу іншої особи у кожному конкретному випадку допускати або не допускати задоволення щодо себе чужого статевого почуття з боку певної особи, у певний час та за певних обставин [19, с. 12].

О.О. Дудоров розуміє статевою свободу як право повнолітньої психічно нормальної особи самостійно обирати собі партнера для статевих зносин і не допускати у сфері статевого спілкування будь-якого примусу [125, с. 88].

Г.Я. Мартинишин пропонує такий набір ознак статевої свободи: є природним правом жінки або чоловіка, які досягли повноліття; передбачає статеві зносини за обопільною згодою партнерів (добровільне, без примусу, без насилля); немає обмежень щодо статі партнера та форм задоволення статевої пристрасті; не повинна порушувати законні права й інтереси інших осіб, держави та суспільства [201, с. 83].

Із вказаних ознак, перша, у зв'язку зі зміною законодавства, втратила актуальність. Йдеться про те, що з квітня 2018 р. ст. 155 КК чітко передбачає, що кримінально-караними є «природні або неприродні статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку». Відтак, наділеною статевою свободою слід вважати особу, яка досягла такого віку. Окрім цього, ми вже зазначали, що у

міжнародно-правових актах, які ратифікувала Україна, передбачено, що дитиною є «людська особа до досягнення 18-річного віку», а відтак є підстави зробити висновок, що статевою свободою наділені і діти у віці від 16 до 18 років.

Стосовно другої ознаки, то вона також потребує редагування у зв'язку зі зміною законодавства. Річ у тім, що чинні редакції ст. 152 та 153 КК замість поняття «статеві зносини» використовують поняття «вчинення дій сексуального характеру», яке є істотно ширшим за обсягом. А відтак, саме воно, як видається, має використовуватися у визначенні поняття статевої свободи.

Отже, поняття статевої свободи можна визначити, як природне право особи, яка досягла шістнадцятирічного віку, на вчинення дій сексуального характеру за обопільною згодою партнерів (добровільне, без примусу, без насилля), без обмежень щодо статі партнера та форм задоволення статевої пристрасті, що не порушує при цьому законні права й інтереси інших осіб, держави та суспільства.

Якщо ж йдеться про статева свободу дитини, то єдине уточнення якого потребує вищенаведене визначення – це те, що йдеться про таке право особи «у віці від шістнадцяти до вісімнадцяти років».

Тобто, статева свобода дитини – це право особи у віці від шістнадцяти до вісімнадцяти років на вчинення дій сексуального характеру за обопільною згодою партнерів (добровільне, без примусу, без насилля), без обмежень щодо статі партнера та форм статевого задоволення, що не порушує при цьому законні права й інтереси інших осіб, держави та суспільства.

І ще один момент – відповідальність за вступ особи, яка досягла віку 14 років у сексуальні стосунки з неповнолітньою особою (ст. 155 КК) не є кримінально караним діянням. Але тут варто говорити не про наявність у такої особи статевої свободи, а про невстановлення кримінальної відповідальності за такі діяння з огляду на вік суб'єкта такого діяння.

Щодо розуміння статевої недоторканості, то О.О. Дудоров стверджує, що статева недоторканість означає охоронюваний кримінальним законом стан, за якого забороняється вступати у сексуальні контакти з особою, яка з певних причин (наприклад, через недосягнення статевої зрілості) не є носієм статевої

свободи. Загалом недоторканість, будучи поняттям абсолютним, продовжує вчений, означає, що певні інтереси недоторканої особи за жодних умов не можуть бути порушені іншою особою, а будь-які сексуальні дії, вчинені щодо недоторканої особи, визнаються кримінально караними. Стверджувати відтак, що згода особи, яка не є носієм статевої свободи, на сексуальні контакти з нею жодного юридичного значення не має, буде, мабуть, не зовсім точно, оскільки така згода у певних випадках впливає на кваліфікацію [125, с. 14].

У іншому виданні вчений зазначає, що статева свобода і статева недоторканість особи – це поняття-антиподи, які носять самостійний характер і не перехрещуються [124, с. 7].

Проте така позиція в літературі не одностайна. Так, І.В. Красницький пропонує звернутися до етимології слів і зазначає, що слово «свобода» тлумачиться у декількох значеннях. Найбільш прийнятним його значенням для юридичної науки, коли йдеться про свободу людини, є таке трактування «можливість діяти без перешкод та заборон у якій-небудь галузі», і, як приклад, наводиться «свобода слова» [219, с. 255]. Водночас, І.В. Красницький особливу увагу звертає у цьому визначенні на слово «діяти». Натомість поняття «недоторканості» цей же словник не визначає. У ньому витлумачено зміст понять «недоторканий» та «недоторканий». Перше поняття визначається як той, якого ніхто не торкався, не чіпав, і т. ін., який не терпить стосовно себе зауважень, образ тощо. Друге поняття тлумачиться так «який охороняється законом від посягань з боку кого-небудь і т. ін.» [218, с. 336].

Далі І.В. Красницький наголошує, що у філософії існує концепція про існування подвійної, т. зв. «позитивної» і «негативної» свободи. Перша розглядає свободу, що дозволяє що-небудь, друга – свободу від примушення [170].

У цьому аспекті право на особисту свободу може розглядатися як право на такий стан, за якого людина може розпоряджатися собою, своїм тілом, психікою, моральністю, безпекою на свій розсуд, у рамках, обмежених лише правами інших осіб, а недоторканість особи – як право на такий стан, за якого не допускається посягання на моральну, етичну, фізичну чи іншу цілісність людини шляхом

примушення з боку держави, посадовців, решти осіб. Особиста свобода і недоторканість особи, у такому разі, – двоєдина основа психофізичної цілісності і автономії особи [24].

Відтак, робить висновок І.В. Красницький, якщо розглядати поняття статевої свободи у вузькому розумінні як «позитивної» свободи – свободи діяти (вступати в статеві стосунки з будь-якою особою в рамках, обмежених лише правами інших осіб), то можна сказати, що жоден із злочинів, відповідальність за які передбачена статтями розділу IV Особливої частини КК, не встановлює відповідальності за посягання на суспільні відносини з приводу забезпечення цього права. У розділі IV Особливої частини КК немає жодної статті, в якій встановлювалася б відповідальність за заборону чи перешкоджання особі вступати в «дозволені законом» статеві стосунки, тобто за обмеження статевої свободи людини, як права діяти – вступати в статеві стосунки з ким хоче. У такому разі, на думку, І.В. Красницького, посягання, відповідальність за які передбачена статтями розділу IV Особливої частини КК, слід вважати посяганнями на статево недоторканість особи – на її право на такий стан, за якого не допускається примушування до статевого стосунку всупереч волі особи чи поза її волею [170].

Іншими словами, якщо погодитися, що поняття статевої свободи ми розуміємо як свободу діяти, то примушування до статевого стосунку та будь-яке інше втручання в статево сферу людини проти її волі є посяганням не на статево свободу, а на статево недоторканість: якщо особа не хоче таких стосунків, то ніхто не має права її примушувати. У такому випадку недоторканість особи слід розуміти, як засновану на законі заборону примушування до статевого стосунку всупереч волі особи чи поза її волею. За такого розуміння статево недоторканими є не лише особи, наділені «абсолютною» статево недоторканістю (які не досягли шістнадцятирічного віку чи перебувають у безпорадному стані), а також звичайні особи, які висловили (виразили) своє небажання на статеві стосунки.

Якщо ж розглядати поняття статевої свободи в широкому розумінні, як право діяти, так і утримуватися від вчинення певних дій, наголошує

І.В. Красницький, то посягання на статеву свободу здійснюється лише через посягання на статеву недоторканість особи – засновану на законі заборону примушування до статевих стосунків всупереч волі особи чи поза її волею. У випадку ж вчинення протиправних дій стосовно осіб, наділених «абсолютною» статевою недоторканістю, посягання на статеву свободу не здійснюється, бо вони її не мають [170].

У такому підході, як видається, є раціональність. Адже, наприклад, тілесна недоторканість, як зазначається в літературі, означає, що особі без її згоди (виділено мною – *В.О.*) не можна заподіювати тілесні ушкодження, наносити удари, побої, застосовувати тортури, завдавати будь-яким іншим способом фізичного болю та застосовувати силу, окрім випадків затримання злочинця або у разі перебування інших осіб у стані необхідної оборони [256].

А ст. 477 КПК України «Поняття кримінального провадження у формі приватного обвинувачення» передбачає, що «кримінальним провадженням у формі приватного обвинувачення є провадження, яке може бути розпочате слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого щодо кримінальних правопорушень, передбачених: частиною першою статті 122 (умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження без обтяжуючих обставин); статтею 125 (умисне легке тілесне ушкодження); частиною першою статті 126 (умисне завдання удару, побоїв або вчинення інших насильницьких дій без обтяжуючих обставин); статтею 126-1 (домашнє насильство); ...». Відтак, є підстави вважати, що попри визнання абсолютності фізичної (тілесної) недоторканності в Конституції України, галузеве законодавство не визнає посяганнями на недоторканність особи заподіяння їй умисного середньої тяжкості тілесного ушкодження без обтяжуючих обставин, умисного легкого тілесного ушкодження, умисного завдання удару, побоїв або вчинення інших насильницьких дій без обтяжуючих обставин, домашнього насильства тощо, якщо такі дії вчинені зі згоди потерпілої особи. Тобто, допущення стосовно себе таких дій є проявом тілесної свободи.

Натомість, вчинення вищеназваних дій без згоди або ігноруючи згоду потерпілої особи – є посяганням на фізичну (тілесну) недоторканність.

Ще один момент. Ст. 477 КПК України «Поняття кримінального провадження у формі приватного обвинувачення» передбачає, що такими є провадження щодо кримінальних правопорушень, передбачених «частиною першою статті 152 (зґвалтування без обтяжуючих обставин), частиною першою статті 153 (сексуальне насильство)». Тобто, у випадку вчинення, по суті, зґвалтування чи сексуального насильства щодо особи, яка перебувала в стані фізичної безпорадності (наприклад, внаслідок алкогольного сп'яніння), якщо особа, стосовно якої вчинено такі дії, була згідна на такі дії стосовно себе, виключає наявність посягання на статеву недоторканість, тобто також є проявом статевої свободи.

Отже, робить висновок І.В. Красницький, об'єктом складів злочинів, відповідальність за вчинення яких передбачена у розділі IV Особливої частини КК, слід визнавати суспільні відносини, які складаються у суспільстві з приводу забезпечення статевої недоторканості особи. А поняття «статева недоторканість» він визначає, як захищеність особи від примушування до статевих стосунків всупереч її волі чи поза її волею, а також захищеність певних категорій осіб від статевих зносин чи розпусних дій загалом [170, с. 225].

Подібну позицію займає і Є.В. Поддубна стверджуючи, що статева недоторканість – це право кожного не піддаватися сексуальному насильству, право на захищеність від сексуальних посягань (пасивне право), а статева свобода – право на вибір статевих партнерів і незаборонених законом форм сексуального задоволення (активне право) [227].

Позиція цікава, загалом раціональна, дещо радикальна, але, правду кажучи, суто теоретична. Дійсно, якщо трактувати свободу як «право діяти», то у КК немає складу злочину, у якому встановлювалася би відповідальність за перешкоджання реалізації цього права – права вступати в «законні» статеві стосунки, якщо таке перешкоджання не містить складу іншого злочину (заподіяння тілесних ушкоджень, незаконне позбавлення волі тощо).

Тому, ми приймемо домінуючу в кримінальному праві позиція, що статева недоторканість є похідною від статевої свободи. А про статеву недоторканість, як



безпосередній об'єкт статевих злочинів, необхідно говорити, коли йдеться про осіб, котрі: 1) знаходяться у безпорадному стані; 2) не усвідомлюють дійсного соціального значення вчинюваного; 3) з якими загалом не можна вступати у статеві зносини. До таких осіб належать, наприклад: душевно хворі, малолітні, неприємні особи та інші. Ці особи є недоторканими у статевому сенсі, незалежно від отриманої згоди на ті чи інші сексуальні дії з ними [271, с. 10–11].

Також Л.Г. Крігер вказував на нерозривний зв'язок категорій ССтСН зазначаючи, що порушення статевої недоторканості завжди порушує й статеву свободу [183, с. 221].

Л.В. Дорош під статевою недоторканістю розуміє неприпустимість сексуального спілкування з дітьми, які не досягли статевої зрілості, та особами, які внаслідок хворобливого психічного стану не усвідомлюють наслідків та соціального значення такого спілкування [123, с. 70, 73].

В.В. Сташис і М.І. Бажанов пов'язують статеву недоторканість із абсолютною заборонаю будь-якого втручання у статеву сферу особи, яка не набула статевої свободи [257, с. 155].

Цю позицію взяв за основу та розвинув Г.Я. Мартинишин, який запропонував таке визначення статевої недоторканості – абсолютна заборона будь-якого втручання у статеву сферу особи, яка не набула статевої свободи або втратила можливість її реалізації [201, с. 19].

Водночас автор виходить з того, що статеву недоторканість, як універсальний соціально-біологічний стан, має багаторівневу суспільно-правову регуляцію (охорону). Відтак підтримує позицію вчених, які, на його думку, виправдано виокремлюють такі рівні статевої недоторканості: а) соціально-ціннісний; б) соціально-регулятивний; в) соціально-медичний; г) соціально-інформаційний; д) соціально-фізичний [287, с. 454].

Зміст відповідних рівнів статевої недоторканості автор визначає так. Соціально-ціннісний рівень віддзеркалює моральні цінності суспільства, яке схвалює своєчасне, поступове входження особи у повноцінні статеві відносини. Суспільна мораль засуджує будь-яке brutальне статеве поводження із дітьми та

підлітками, втім заохочує та спрямовує у пізнавальне русло релігійні, родинні або шкільні бесіди (програми) зі статевого виховання. Соціально-регулятивний рівень відображено у нормах Сімейного кодексу України, який встановлює шлюбний вік для осіб жіночої та чоловічої статі тощо. Соціально-медичний вимір пов'язувався, зокрема, із визначенням статевої зрілості згідно з правилами проведення судово-медичних експертиз (обстежень) із приводу статевих станів у бюро судово-медичної експертизи, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України 17 січня 1995 р. № 6 (сьогодні цей нормативний акт втратив актуальність). Соціально-інформаційний рівень статевої недоторканості полягає у забороні непедагогічного інформування малолітніх та неповнолітніх про сексуальні відносини до досягнення ними 16-річного віку. Соціально-фізичний рівень статевої недоторканості становить абсолютну заборону статевих зносин із малолітніми та особами, які не досягли статевої зрілості, у природний чи неприродний спосіб, навіть за умови добровільної згоди останніх [201, с. 89–94].

Визначена структура суспільних відносин, що охороняються кримінально-правовими засобами, зумовлює, на думку Г.Я. Мартинишина, механізм заподіяння злочинної шкоди статевими зносинами з особою, яка, наприклад, не досягла статевої зрілості або віку, з якого добровільні статеві зносини стають дозволеними. Вони можуть потерпати від зовнішнього впливу сторонньої особи та порушуватися, зазнавати розриву зсередини. У першому випадку йдеться про будь-яку дорослу особу протилежної чи тієї ж статі, котра не має правового обов'язку забезпечувати статеву недоторканість дитини, або особи у безпорадному стані, тобто про загальний суб'єкт злочину. Така особа незаконно втручається у нормальні суспільні відносини, порушує режим статевої недоторканості шляхом здійснення статевих зносин із певною особою. У другому випадку один зі суб'єктів, котрий має правовий обов'язок забезпечувати статеву недоторканість малолітньої або неповнолітньої дитини, зловживаючи довірою держави і дитини, фактично зраджує останню, вступає з нею у статеві зносини. Очевидно, що у другому випадку злочин є більш зухвалим, виключно цинічним і таким, що заслуговує на більш суворе кримінальне покарання [201].

Ще декілька моментів. До 18 квітня 2018 р. актуальною була дискусія про те, де вікова межа між статевою недоторканістю та початком статевої свободи. Традиційно вважалося, що статево недоторканою є неповнолітня особа, яка не досягла шлюбного віку. Проте, існувала дискусія щодо випадків, коли, з урахуванням закріпленого у ч. 2 ст. 23 Сімейного кодексу України положення, за рішенням суду особі надавалося право на укладення шлюбу до досягнення шлюбного віку. Виникало питання: чи має статевою свободу така особа, яка одружена, або яка ще не одружена, але якій у судовому порядку надане право на шлюб? Тим більше, що особа, якій суд у порядку застосування ч. 2 ст. 23 Сімейного кодексу України надав право на шлюб, може відмовитися від подальшої реєстрації шлюбу.

Як варіант вирішення питання пропонувалося вважати, що така особа володіє статевою свободою, а відтак перестає бути статево недоторканою. Такою ж пропонувалося вважати і неповнолітню особу, яка народила дитину та у зв'язку з цим, на підставі ч. 2 ст. 4 Сімейного кодексу України, отримувала право на створення сім'ї незалежно від віку [125, с. 15].

З 18 квітня 2018 р., коли ст. 155 КК отримала нову редакцію, ситуація дещо змінилася. Так у ст. 155 КК закріплено: «Природні або неприродні статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку, вчинені повнолітньою особою» замість попередньої редакції «Статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості».

Пленум ВСУ з цього приводу зазначав: «Судам слід мати на увазі, що статева зрілість – це такий фізіологічний стан організму людини, який характеризується здатністю до повного виконання статевих функцій. За змістом Правил проведення судово-медичних експертиз (обстежень) з приводу статевих станів в бюро судово-медичної експертизи, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України від 17 січня 1995 р. № 6, особи як жіночої, так і чоловічої статі віком до 14 років вважаються такими, що не досягли статевої зрілості. Встановлення статевої зрілості проводиться щодо осіб віком з 14 до 18 років. Питання про досягнення потерпілою особою статевої зрілості

вирішується на підставі висновку судово-медичної експертизи, призначення якої у таких випадках є обов'язковим [242].

Тобто, якщо раніше поняття статевої зрілості було оціночним і можна було вважати, що особа, яка народила дитину і створила сім'ю у віці, наприклад, 14–15 років є такою, що досягла статевої зрілості (адже, оскільки народила – то фізіологічний стан її організму характеризується здатністю до повного виконання статевих функцій), то сьогодні ситуація колізійна. Законодавець відмовився від цього поняття. Натомість зафіксував чіткий віковий ценз – досягнення шістнадцятирічного віку.

Відтак, відповідно до українського законодавства, сім'ю, у випадку народження дитини, особа може створити незалежно від віку (ч. 2 ст. 4 Сімейного кодексу України), і випадки народження дітей дівчатами у віці 14, та навіть 13 років, непоодинокі, але водночас:

– не виключається відповідальність за ст. 155 КК повнолітньої особи, яка мала статеві зносини з дитиною, що не досягла шістнадцятирічного віку, які призвели до народження дитини (назвемо умовно – перші статеві зносини), навіть у випадку створення сім'ї. Така особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності лише відповідно до ст. 48 КК «Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із зміною обстановки» (оскільки злочин, відповідальність за вчинення якого передбачена ст. 155 КК, є умисним злочином середньої тяжкості);

– подальші статеві зносини з такою особою (якій не виповнилось 16 років), яка навіть створила сім'ю, до досягнення нею шістнадцятирічного віку, якщо інший (інша) з подружжя є повнолітньою особою, однаково залишаються кримінально карними діяннями (ст. 155 КК);

– якщо ж інший (інша) член такої сім'ї є неповнолітньою особою – відповідальність виключається.

Очевидно, що ця колізія має бути нормативно вирішена. Водночас слід враховувати, що і ст. 156 КК передбачає відповідальність за посягання на статеву сферу дитини, яка не досягла шістнадцятирічного віку, оскільки в ній закріплено

відповідальність за «вчинення розпусних дій щодо особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку». І, очевидно, винятків, стосовно осіб, які не досягли такого віку, але створили сім'ю, закон також не робить. І більше того, на відміну від ст. 155 КК, суб'єкт відповідальності за такі дії загальний – з 16 років.

Відтак, як варіант вирішення описаної колізії пропонується доповнення примітки до ст. 155 КК ч. 2 такого змісту «Відповідальність за діяння, передбачені частиною першою статті 155 та частиною першою статті 156 цього Кодексу виключається у разі, якщо вони мали місце між особами, які, у зв'язку з народженням дитини проживають однією сім'єю, незалежно від того, чи перебувають у шлюбі між собою, проте жодна з таких осіб не перебуває в будь-якому іншому шлюбі».

За такого законодавчого положення, створення після народження дитини сім'ї та спільне проживання у ній:

- виключатиме відповідальність повнолітньої особи за статеві зносини (як вчиненні до народження дитини, так і під час спільного проживання) з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку;
- виключатиме відповідальність за вчинення інших дій, які можуть бути кваліфіковані як розпусні.

Водночас, умова виключення відповідальності – «фактичне проживання у сім'ї» залишає можливість для кримінально-правового впливу на особу, яка вчинила діяння, передбачені ч. 1 ст. 155 чи ч. 1 ст. 156 КК. Йдеться про можливу відмову особи від виконання сімейних обов'язків до закінчення строків давності притягнення до кримінальної відповідальності. Тоді знову виникають підстави притягнути таку особи до відповідальності. З огляду на положення ст. 49 КК – такий строк складає 5 років.

Ще один момент, який не можемо обійти увагою. Статева недоторканість не обмежується лише шістнадцятирічним віком. Статева свобода є невід'ємною складовою комплексу природних прав і свобод людини. За загальним правилом особа набуває статевої свободи з досягненням віку, з якого держава законодавчо визначає можливість створити сім'ю (16 років). Проте, як зазначає О.О. Дудоров,

«доросла (у контексті КК – це особа, якій виповнилось 16 років, а не особа, яка досягла визначеного СК шлюбного віку) і психічно здорова людина сама визначає, з ким і в який спосіб вона задовольнятиме свої сексуальні потреби [124, с. 7].

Тобто, до досягнення 16-річного віку держава гарантує та забезпечує гармонійний фізичний та психічний статевий розвиток малолітньої дитини та підлітка, створюючи навколо таких осіб «режим статевої недоторканості». А як бути з випадками, коли особа внаслідок перебування в безпорадному стані втрачає можливість реалізувати своє право на статеву свободу?

У літературі з цього приводу підходи різняться. Якщо стосовно психічно безпорадних більшість схиляється до визнання їх статево недоторканими, то щодо фізично безпорадних осіб поширеною є позиція, що вони таки мають статеву свободу; щоправда, вони не здатні захистити своє рішення вступати або не вступати в статеві зносини з іншою особою. Її прихильники вважають, що при зґвалтуванні особи, яка перебуває у стані фізичної безпорадності, об'єктом злочину виступає статевая свобода, а не статевая недоторканість [271, с. 71–72; 206, с. 88; 220, с. 47].

Водночас А.В. Кулаков, який спершу стверджує, що єдиним критерієм, який розмежовує статеву свободу і статеву недоторканість особи, є вік потерпілої особи, у подальшому змінює свою позицію і стверджує, що особи з психічними вадами володіють статевою недоторканістю у разі, якщо вони не можуть усвідомлювати характер вчинюваних із ними дій, а особи з фізичними вадами – якщо не можуть виразити своє ставлення до таких дій [182, с. 42–43].

Таку ж позицію займає і Г.Я. Мартинишин. Він стверджує, що статевая свобода існує доти, доки особа має можливість її реалізувати. З моменту, коли в особи така можливість зникає, особа стає статево недоторканою. Після набуття особа може повністю або частково, постійно чи тимчасово втратити можливість реалізувати свою статеву свободу, але й у такому разі навколо неї має бути створений та забезпечений «режим статевої недоторканості» [201, с. 94].

І наостанок. Як правильно зазначає Г.Я. Мартинишин, для повної

кримінально-правової характеристики посягань на статеву недоторканість особи кримінально-правове значення має класифікація відповідних злочинів за критерієм місця статевої недоторканості у структурі безпосереднього об'єкта злочину. Відповідно до зазначеного критерію, всі посягання, які заподіюють (здатні заподіяти) шкоду статевої недоторканості, можна поділити на дві групи: 1) злочини, в яких статеву недоторканість є основним безпосереднім об'єктом посягання, – посягання, передбачені ст.ст. 152, 153, 155, 156 КК; 2) злочини, в яких статеву недоторканість виступає додатковим безпосереднім об'єктом, – посягання, передбачені ч. 2, 3 ст. 149, ч. 4 ст. 301, ч. 3 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК [201, с. 127].

Заперечити такий підхід складно. Статева мораль, будучи однією зі складових системи моральних цінностей суспільства, охоплює й такі цінності, як вірність, любов, взаємоповага тощо, які взагалі не можуть підлягати кримінально-правовій охороні [201, с. 125].

Система моральних норм є однією зі складових частин системи моральних цінностей конкретного суспільства та включає як правила статевої поведінки людей, так й етичні, естетичні погляди, звичаї, що стосуються питань сексу [292].

У концепції, розвинутій О.М. Джужею, у зміст родового об'єкта статевих злочинів науковець включає «статеву свободу», «статеву недоторканість» і «статеву мораль» [117, с. 32].

А при вчиненні злочинів, віднесених до другої групи (ч. 4 ст. 301, ч. 3 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК), які традиційно визнаються кримінально караними посяганнями на моральність, має місце посягання на морально-етичні устої суспільства у сфері регулювання саме сексуальних відносин між його членами, на статеву мораль, як складову системи моральних цінностей суспільства загалом.

З соціально-психологічного боку особа, яка займається звідництвом, сутенерством, організацією або утриманням місць для зайняття проституцією, негативно ставиться до моральних, духовних засад саме у сфері статевих відносин [158; 260, с. 60, 91, 175].

Аналогічно і стосовно злочину, відповідальність за вчинення якого

передбачено у ч. 3 ст. 149 КК. Складно не погодитися, що у разі вчинення «Торгівлі людьми...» щодо малолітнього з метою сексуальної експлуатації, як додатковий об'єкт, порушується й статевая недоторканість такої особи.

Отже, статевая недоторканість – це заборона втручання у будь-якій формі у статеву сферу особи, яка не набула статевої свободи (не досягла встановленого законом шістнадцятирічного віку) або, будучи наділеною статевою свободою, втратила можливість її реалізації.

У межах питання про об'єкт складів досліджуваних злочинів мало б бути розглянуте і питання про потерпілого у складах таких злочинів та його предмет. Однак, враховуючи, що питання потерпілого вже отримало розгляд і у окремій науковій публікації [151], і у попередній частині роботи, ми лише визначимо, що потерплим у таких злочинах вважаємо дитину – особу, яка не досягла повноліття, хоча закон для позначення такого потерпілого використовує поняття: «неповнолітня особа» (дитина у віці від 14 до 18 років), «малолітня особа» (дитина до 14 років), особа, яка не досягла віку чотирнадцять років, або особа, яка не досягла шістнадцятирічного віку.

Щодо предмету злочину, то для більшості таких злочинів він не є обов'язковою ознакою. Предмет є обов'язковою ознакою у складі злочину, передбаченому ст. 301 КК – порнографічні предмети. Новела ст. 152 КК «з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета» викликала і критику, і насмішки з боку науковців. Проте О.О. Дудоров констатує, що це, однак, навряд чи перешкоджатиме застосуванню оновленої ст. 152 КК [124, с. 11].

## **2.2. Характеристика об'єктивної сторони складів злочинів, що передбачають відповідальність за посягання на статеву свободу та статеву недоторканість дітей**

Визначення поняття об'єктивної сторони складу злочину, як і будь-якого правового поняття, що не має нормативного закріплення, в українській



кримінально-правовій науці характеризується різноманітністю підходів.

Попри відсутність комплексних дослідження такого кримінально-правового поняття в українській кримінально-правовій науці, окремі ознаки об'єктивної сторони стали предметом аналізу у низці наукових праць, серед яких слід виділити роботи таких вітчизняних науковців, як С.Р. Багіров [9], П.С. Берзін [17], О.М. Миколенко [204], А.А. Музика [209; 211], М.І. Панов [224], О.Л. Тимчук [262], Є.В. Шевченко [289], Н.М. Ярмиш [295; 296], П.Л. Фріс [275] та інші українські автори [16; 131; 251].

Традиційно об'єктивну сторону злочину в українській правовій науці визначають як елемент складу злочину, який є сукупністю ознак (ознакою), що характеризують (характеризує) зовнішню сторону злочину і чітко визначені (визначена) нормою кримінального закону, яка закріплює цей склад злочину [107, с. 215]. Також наводиться і більш розширене тлумачення цього поняття – як процесу суспільно небезпечного і протиправного посягання на охоронюваний кримінальним законом об'єкт, послідовного розвитку тих подій і явищ, що починаються із злочинного діяння суб'єкта і закінчуються настанням злочинного наслідку чи загрози його настання [131].

Спільним серед усіх визначень є те, що об'єктивна сторона злочину – це зовнішній його прояв, сукупність ознак, які характеризують такий зовнішній прояв злочину.

Попри увагу до проблематики об'єктивної сторони складу злочину в літературі, єдності у підходах так і не вироблено. Основні наукові спори з приводу змісту об'єктивної сторони та її ознак стосуються часткових питань, зокрема: належність суспільно небезпечних наслідків і причинного зв'язку до обов'язкових або факультативних ознак об'єктивної сторони; межі та ознаки злочинної дії; вплив гіпнозу на кримінальну відповідальність особи; можливість вчинення продовжуваного злочину із неконкретизованим умислом; визначення кола триваючих злочинів; належність деліктів поставлення у небезпеку до злочинів із матеріальним складом; суть, ознаки та алгоритм встановлення причинного зв'язку; можливість причинного зв'язку між злочинною

бездіяльністю і суспільно небезпечними наслідками; існування ситуації як факультативної ознаки об'єктивної сторони [269, с. 183–184].

У процесі нашого дослідження слід наголосити, що в сучасній українській кримінально-правовій науці необхідним є розмежування понять об'єктивної сторони злочину та об'єктивної сторони складу злочину. Зокрема зазначається, що об'єктивну сторону злочину як зовнішнього акту злочинної поведінки людини (конкретний вияв соціальної дійсності) треба відрізняти від об'єктивної сторони складу злочину – відображеного у КК судження законодавця про цей акт, або, інакше кажучи, сукупності типових і суттєвих ознак, передбачених кримінальним законом, за допомогою яких позначається (описується) зовнішня сторона злочину [269, с. 180].

З огляду на це, наша увага буде сфокусована на аналізі об'єктивної сторони складів злочинів, закріплених у ч. 2, 3 ст. 149, ч. 3, 4 ст. 152, ч. 3, 4 ст. 153, ст. 154, ст. 155, ст. 156, ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3, 4 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК. Адже, як ми вже довели, саме такі злочини є посяганнями на ССтСН, зокрема дитини.

Усі ознаки об'єктивної сторони складу злочину в українському праві, з погляду їх опису (закріплення) у диспозиціях статей (частин статей) Особливої частини КК, прийнято поділяти на дві групи: обов'язкові (необхідні) й факультативні. Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу кожного злочину є суспільно небезпечне діяння (у формі дії або бездіяльності).

Суть злочину завжди і передусім полягає в суспільно небезпечному діянні, яке є основною та обов'язковою ознакою об'єктивної сторони. Діяння – це суспільно небезпечний, протиправний, свідомий, вольовий, конкретний акт поведінки людини. Без діяння, інакше кажучи, без конкретного акту суспільно небезпечної поведінки людини немає злочину. Діяння є стрижневою, найважливішою ознакою об'єктивної сторони складу конкретного злочину [267, с. 111].

Кримінальна відповідальність настає лише за суспільно небезпечне діяння, а не за шкідливі думки, переконання, наміри або небезпечний стан особи [269, с. 184–185].

Окрім суспільно-небезпечного діяння, до ознак об'єктивної сторони відносять: суспільно небезпечний наслідок; причинний (причиновий) зв'язок між суспільно небезпечним діянням та суспільно небезпечним наслідком; місце, час; спосіб; знаряддя; засоби; обстановку. Ці ознаки називають факультативними з огляду на те, що вони не є обов'язковими для усіх складів, а набувають статусу обов'язкових (конститутивних) ознак лише у конкретному складі, якщо знаходять своє нормативне закріплення в статті, яка передбачає відповідальність за його вчинення.

Водночас, з огляду на те, що наша робота є не коментарем законодавства, а науковим дослідженням, ми зацентруємо увагу, насамперед, на окреслені кола суспільно-небезпечних діянь, за вчинення яких щодо дітей передбачена відповідальність як за основний чи кваліфікований склад злочину.

Але перед цим охарактеризуємо, яким було кримінальне законодавство у цій частині до останніх змін і доповнень задля оцінки ефективності таких змін. Це дасть нам змогу відповісти на питання: чи останні зміни до КК у частині відповідальності за посягання на інтереси дитини у статевій сфері є прогресом чи регресом у розвитку законодавства?

Як вже зазначалося, відповідальність за посягання на статеву сферу дитини сьогодні передбачена у ч. 2, 3 ст. 149; ч. 3, 4 ст. 152; ч. 3, 4 ст. 153; ст. 154; ст. 155; ст. 156; ч. 3, 4 ст. 302; ч. 3, 4 ст. 303; ч. 3, 4 ст. 307 КК. У таких же кримінально-правових нормах було передбачено відповідальність за посягання на статеву сферу дитини до внесення змін і доповнень до чинного КК.

Проаналізуємо насамперед статті, спрямовані на кримінально-правову охорону суспільних відносин власне у статевій сфері дитини.

Ст. 155 КК «Статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості» у початковій редакції передбачала відповідальність за «статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості». За період з часу прийняття КК до сьогодні, ця стаття двічі зазнавала змін. У 2008 році законом України «Про внесення змін до статей 155 та 156 Кримінального кодексу України щодо відповідальності за розбещення неповнолітніх» від 25 вересня 2008 р. № 600-VI змінено санкцію ч. 1

цієї статті, та у новій редакції викладено ч. 2 ст. 155 КК.

А у 2018 році Законом України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо захисту дітей від сексуальних зловживань та сексуальної експлуатації» від 14 березня 2018 р. № 2334-VIII ст. 155 КК отримала нову редакцію. Зокрема, її назва змінена на «Статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку», а ч. 1 передбачає відповідальність за «природні або неприродні статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку, вчинені повнолітньою особою».

Для ілюстративності у формі таблиці це можна відобразити так:

<b>Попередня редакція</b>	<b>Чинна редакція</b>	<b>Примітка</b>
<b>Стаття 155. Статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості</b>	<b>Стаття 155. Статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку</b>	
Ч. 1 ст. 155 КК: Статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості	Ч. 1 ст. 155 КК: Природні або неприродні статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку, вчинені повнолітньою особою	Відмінність в: <b>потерпілому</b> (особа, яка не досягла шістнадцятирічного віку – замість особи, яка не досягла статевої зрілості); <b>суб'єкті</b> (повнолітня особа – замість загального суб'єкта)

Отже, у ст. 155 КК, по суті, відбулося розширення меж криміналізації. Якщо у чинній редакції ст. 155 КК передбачено відповідальність за «природні або неприродні статеві зносини» то у попередніх редакціях ст. 155 КК передбачала відповідальність лише за «статеві зносини», які розумілись як «природний (гетеросексуальний) статевий акт – коїтус – сполучення чоловічих і жіночих статевих органів, яке може викликати вагітність» [177, с. 333].

Таку ж позицію займав і О.О. Дудоров зазначаючи: «об'єктивна сторона аналізованого кримінального правопорушення полягає у вчиненні природного статевого акту з особою, яка не досягла статевої зрілості. Такий висновок впливає із системного тлумачення кримінального закону – зокрема із

використання у тексті ст. 152 КК тотожного терміна «статеві зносини» і необхідності розмежування складів кримінальних правопорушень, передбачених ст. 155 і ст. 156 КК. Також береться до уваги та обставина, що процес статевого дозрівання не порушується при так званих неприродних формах сексуального спілкування. Статеві зносини при вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 155 КК, не поєднуються із застосуванням фізичного насильства, погрозою його застосуванням або з використанням безпорадного стану потерпілої особи [127, с. 501].

Але така зміна ч. 1 ст. 155 КК породжує питання, чи можуть статеві зносини бути неприродними?

Найперше слід зазначити, що термін «статеві зносини» сьогодні вживається лише у ст. 155 КК у зв'язку з викладом ст. 152 КК у новій редакції. А це означає, що аргумент про необхідність системного тлумачення вже не може бути взятий до уваги.

Проте, залишається питання, а як бути з тим, що «процес статевого дозрівання не порушується при так званих неприродних формах сексуального спілкування»?

Відповідь на це питання знаходимо у праці того ж О.О. Дудорова, який зазначає, «об'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 155 КК у попередній редакції, обмежувалася вчиненням природного статевого акту з особою, яка не досягла статевої зрілості. Одним з аргументів на користь такого тлумачення КК слугувало те, що процес статевого дозрівання не порушується при неприродних формах сексуального спілкування. Натомість ст. 155 КК, викладена в редакції Закону від 14 березня 2018 р. № 2334-VIII, уможлививши її інкримінування у випадках як природних, так і «неприродних» статевих зносин з відповідною особою, розширила межі об'єктивної сторони складу розглядуваного злочину, а тому в зазначеній частині Закон від 14 березня 2018 р. № 2334-VIII як закон, що встановлює злочинність діяння (ч. 2 ст. 5 КК) не має зворотної дії в часі [124].

Відтак, вчений пропонує вважати, що з погляду кваліфікації вчиненого за ст. 155 КК під природними статевими зносинами слід розуміти природний

(гетеросексуальний) статевий акт або коїтус, а під неприродними статевими зносинами – відмінні від коїтусу дії сексуального характеру, причому як пов'язані з проникненням в один з природних отворів тіла потерпілої особи, так і не пов'язані з таким проникненням. [124, с. 67–68]

І, як видається, така позиція є цілком обґрунтованою. Адже українське слово «зносини» тлумачиться в українській мові як «взаємні стосунки, спілкування; зв'язок між людьми на відстані за допомогою певних засобів» [6]. І прив'язка поняття «зносин» лише до сексуального проникнення, ні на чому більше, як на історичному підході, не базується.

Далі О.О. Дудоров зазначає, що термін «неприродний» на сучасному етапі не повинен сприйматися як такий, що несе на собі негативне морально-оціночне навантаження. Для цілей кримінально-правової регламентації він означає лише спосіб сексуального контакту, відмінний від «природного» (вагінального) контакту, фізіологічно (природно) спрямованого на виконання однієї з головних біологічних функцій людини – зачаття дитини; «неприродність» (екстравагінальність) форм сексуального контакту не є синонімом збочення, аморальності тощо [124, с. 68].

Для повноти характеристики об'єктивної сторони складу злочину передбаченого ст. 155 КК необхідно також зазначити, що у новій редакції ст. 155 КК змінено потерпілого, проти якого спрямовано суспільно небезпечне діяння: з особи, яка «не досягла статевої зрілості» на особу, «яка не досягла шістнадцятирічного віку».

З одного боку, це можна розцінювати як позитив – встановлено чіткий віковий критерій замість оціночного поняття, а з іншого – таки варто прислухатися до позиції Головного науково-експертного управління Апарату ВРУ, які наголошували, що за такого трактування криміналізованим буде «добровільний статевий акт з особою жіночої статі, якій не виповнилось 16 років, але яка досягла статевої зрілості, тоді як аналогічні дії щодо 16-річної дівчини, яка за своїми фізіологічними ознаками такої зрілості ще не досягла, не міститимуть ознак складу злочину, передбаченого ст. 155 КК» [103].

Окрім цього, коли йдеться про потерпілого від суспільно небезпечного діяння, передбаченого ст. 155 КК, О.О. Дудоров наголошує, що застосовуючи ст. 155 КК, треба, серед іншого, урахувати те, що ця стаття КК перебуває у змістовній колізії з ч. 4 ст. 152 і ч. 4 ст. 153 КК (варто уточнити – у частині поєднаних із добровільною згодою дій сексуального характеру, вчинених повнолітньою особою стосовно малолітнього потерпілого). Системне і телеологічне тлумачення положень КК, урахування очевидної різниці в шкоді, заподіюваній малолітнім та особам, яким не виповнилось 16 років, унаслідок передчасних статевих зносин, а отже, у суспільній небезпеці порівнюваних злочинних дій дозволяє, на його думку, зробити висновок про те, що вчинення відповідних сексуальних дій стосовно малолітньої потерпілої особи потребує кваліфікації за ч. 4 ст. 152 або ч. 4 ст. 153 КК. Отже, потерпілим від злочину, передбаченого ст. 155 КК, робить висновок вчений, має визнаватися лише та особа, якій вже виповнилось 14 років, але яка ще не досягла 16-річного віку [124, с. 71].

Ми не повністю погоджуємося з такою позицією і аргументи чому, наведемо в процесі аналізу складів злочинів, передбачених ч. 4 ст. 152 і ч. 4 ст. 153 КК.

І ще один момент, на який необхідно звернути увагу: статеві зносини у цій статті не повинні поєднуватися із примушуванням потерпілої особи до них чи бути результатом обману (умовно можна назвати, що вони мають бути «добровільними» – усвідомленими і за згодою).

Отже, як проміжний висновок, можемо підсумувати, що ст. 155 КК передбачає відповідальність за два суспільно небезпечні діяння:

- добровільні природні статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку;
- добровільні неприродні статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку.

Ст. 156 КК «Розбещення неповнолітніх» передбачає відповідальність за «вчинення розпусних дій щодо особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку». З

огляду на таку диспозицію, об'єктивна сторона складу цього злочину характеризується суспільно небезпечним діянням – «вчинення розпусних дій».

А.В. Савченко під розпусними діями розуміє фізичні чи інтелектуальні дії сексуального характеру, здатні викликати фізичне та моральне розбещення неповнолітніх [259, с. 351]. Підтримуючи цю позицію, Дудоров О.О. вважає, що розпусні дії можуть бути як фізичними, так й інтелектуальними [127, с. 499]. На його думку фізичне розбещення – це, зокрема, оголення статевих органів винної або потерпілої особи, мацання їх, інші непристойні дотики, які викликають статеве збудження, навчання онанізму, вчинення у присутності потерпілого природного статевого акту, акту онанізму, мужолозтва або іншого задоволення статевої пристрасті неприродним способом. Фізичні розпусні дії полягають у будь-яких сексуальних маніпуляціях з тілом й особливо статевими органами потерпілої особи, винного або третьої особи. Інтелектуальне розбещення може полягати у цинічних розмовах з потерпілим на сексуальні теми, розповіді відвертих, натуралістичних сексуальних історій, фотографуванні потерпілих у різних сексуальних позах, схиленні або примушуванні потерпілих (у т. ч. з використанням мережі Інтернет) до вчинення сексуальних дій між собою або щодо винного, демонстрації порнографічних предметів [127, с. 499].

С.Д. Шапченко вважає що розпусні дії – це дії, які збуджують чи посилюють статевий потяг чи інтерес потерпілого до різних проявів сексуального життя. Такі дії можуть бути фізичними: наприклад, демонстрація потерпілому своїх статевих органів, вчинення статевого акту в його присутності тощо, – і так звані інтелектуальними: наприклад, демонстрація порнографічних фільмів чи предметів порнографічного характеру, цинічні розмови на сексуальні теми тощо [176, с. 264].

І.О. Бандурка вказує, що розпусні дії носять сексуальний характер і можуть набувати вигляду фізичних дій або інтелектуального розбещення. Під фізичними розпусними діями слід розуміти оголення статевих органів винної чи потерпілої особи, непристойні доторкання до статевих органів, які викликають статеві збудження, навчання статевим збоченням, імітація статевого акту, схилення або



примушування потерпілих до вчинення певних сексуальних дій між собою, вчинення статевих зносин у присутності дитини, акту онанізму тощо. Інтелектуальними розпусними діями можуть бути випадки ознайомлення дитини із порнографічними зображеннями, відеофільмами, цинічні розмови з потерпілою особою на сексуальні теми тощо [12].

У літературі було дискусійним питання з приводу чи слід вважати розбещенням неповнолітніх. орогенітальний чи аногенітальний контакт за добровільною згодою особи, яка не досягла 16 років. З приводу цього питання В.В. Фурса провів опитування працівників органів кримінальної юстиції, результати якого засвідчують те, що розбещення неповнолітніх полягає також і у вчиненні ненасильницького орогенітального чи аногенітального контакту з потерпілою особою, і що правоохоронні органи при розслідуванні справ про вчинення ненасильницького орогенітального чи аногенітального контакту з особами, які не досягли 16-річного віку, кваліфікують означені дії саме за ст. 156 КК. Отже, на його думку, розбещення неповнолітніх полягає у вчиненні дій сексуального характеру, до яких відносяться: оголення статевих органів винної чи потерпілої особи, доторкання до статевих органів, імітація статевого акту, схиляння потерпілих до вчинення сексуальних дій між собою, вчинення статевих зносин у присутності потерпілої особи, ознайомлення потерпілої особи з порнографічними предметами, розмови на сексуальні теми, а також вчинення акту мужолозтва, лесбійництва, орогенітального чи аногенітального контакту з потерпілою особою за її добровільною згодою [276, с. 35]. Така позиція є зрозумілою, бо тогочасна ст. 155 КК передбачала відповідальність за «статеві зносини», які ототожнювалися з природним статевим актом.

Сьогодні, як видається, ситуація дещо змінилася, оскільки ст. 155 КК, як обґрунтовано вище, передбачає відповідальність і за природний (гетеросексуальний) статевий акт, і за дії сексуального характеру, причому як пов'язані з проникненням в один з природних отворів тіла потерпілої особи, так і не пов'язані з таким проникненням. [124, с. 67–68].

О.О. Дудоров з цього приводу зазначає, що «традиційно розпусними

визнавалися як безконтактні дії, так і сексуальні маніпуляції з тілом й особливо статевими органами потерпілої особи, винуватого або третьої особи. Наразі, однак, слід ураховувати, що природні або «неприродні» статеві зносини з особою, якій не виповнилось 16 років, за її добровільною згодою не визнаються фізичним розбещенням неповнолітніх із погляду відповідальності за ст. 156 КК і мають кваліфікуватися за ст. 155 КК. Водночас виокремлення і подальше існування аналізованої кримінально-правової заборони враховує, зокрема, можливість вчинення неохоплюваного диспозицією ст. 155 КК фізичного розбещення осіб, яким не виповнилось 16 років. [124, с. 81].

Видається, що така позиція є неповною і має бути розвинута. Є підстави стверджувати, що за ст. 156 КК відповідальність має наставати при вчиненні дій сексуального характеру за відсутності контакту з боку винного зі статевими органами потерпілої особи, і навпаки – з боку потерпілої особи зі статевими органами винної особи. За наявності такого контакту слід говорити про статеві зносини: природні чи неприродні. Адже як ми вже говорили, зносини – це «взаємні стосунки» тобто стосунки у яких беруть участь дві особи, і вони можуть бути пов'язані з проникненням в один з природних отворів тіла потерпілої особи, так і не пов'язані з таким проникненням.

Отже, з об'єктивної сторони розбещенням слід визнавати розпусні фізичні або інтелектуальні дії сексуального характеру, які не передбачають фізичного контакту зі статевими органами винної чи потерпілої особи. Водночас, велике значення для розмежування статевих зносин та розбещення особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку, мають і суб'єктивні ознаки, які розглянемо пізніше.

Відтак, під фізичними розпусними діями слід розуміти поцілунки, оголення та демонстрація статевих органів винної особи, схиляння потерпілої особи до оголення статевих органів, схиляння або примушування потерпілих до вчинення певних сексуальних дій між собою, вчинення статевих зносин у присутності потерпілого, акту онанізму тощо. Інтелектуальними розпусними діями можуть бути випадки ознайомлення дитини із порнографічними зображеннями, відеофільмами, цинічні розмови з потерпілою особою на сексуальні теми тощо.

Запропонований нами підхід повністю узгоджується і з міжнародно-правовими вимогами, які, до речі, ратифіковані Україною. Йдеться про ст. 22 Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства від 25 жовтня 2007 р. [164] «Розбещення дітей», яка передбачає: «Кожна Сторона вживає необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення криміналізації умисного спонукання дитини, яка не досягла віку, передбаченого пунктом 2 статті 18 цієї Конвенції, спостерігати (виділено мною – *В.О.*) за сексуальним насильством або діяльністю сексуального характеру, навіть якщо вона не бере в цьому участі».

Щодо об'єктивної сторони складів злочинів, передбачених у ст. 152 і ст. 153 КК, то, на нашу думку, їх доцільно аналізувати разом. Але знову розпочнемо такий аналіз з попередньої редакції відповідних статей.

До 11 січня 2019 р. ці статті передбачали відповідальність:

– ч. 1 ст. 152 КК – за «Зґвалтування, тобто статеві зносини із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням безпорадного стану потерпілої особи»;

– ч. 1 ст. 153 КК за: «Задоволення статевої пристрасті неприродним способом із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням безпорадного стану потерпілої особи».

Відтак, об'єктивна сторона складу злочину, передбаченого ст. 152 КК характеризувалася такими ознаками:

– суспільно небезпечне діяння – статеві зносини – природний (гетеросексуальний, пенільно-вагінальний) акт між особами протилежної статі, коїтус – сполучення чоловічих і жіночих статевих органів, яке може викликати вагітність, введення ерегтованого статевого члена чоловіка у піхву жінки;

– наявність одного з трьох альтернативних способів: застосування фізичного насильства; погроза його застосування; використання безпорадного стану потерпілої особи.

Фізичне насильство при зґвалтуванні мало бути спрямоване на те, щоб:

1) подолати здійснюваний або очікуваний з боку потерпілої особи фізичний опір,

пов'язаний з її небажанням (справжнім, а не удаваним) вступити у статевий контакт, або 2) усунути як таку можливість опору з боку потерпілої особи.

Погроза як спосіб вчинення зґвалтування – полягала у залякуванні потерпілої особи застосуванням фізичного насильства і могла мати прояв у висловлюваннях, жестах чи вчиненні інших дій (наприклад, демонстрації зброї або предметів, що імітують зброю). Проте, обов'язковою умовою погрози була її реальність, тобто потерпіла особа повинна була принаймні припускати, що, якщо вона буде протидіяти статевим зносинам, ця погроза буде обов'язково і негайно реалізована. Адресатом погрози могли бути не лише потерпіла особа, а й інші особи, зокрема її діти чи батьки.

Щодо використання безпорадного стану, то ним визнавався такий стан потерпілої особи, коли вона за своїм фізичним або психічним станом не могла розуміти характер і значення вчинюваних з нею дій (психічна безпорадність) або хоча й усвідомлювала це, але не могла чинити опір (фізична безпорадність).

Ознаками об'єктивної сторони складу злочину передбаченого ч. 1 ст. 153 КК (у попередній редакції) визнавались:

– суспільно небезпечне діяння – насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом – будь-які дії сексуального характеру незалежно від їх гетеро- або гомосексуальної спрямованості за винятком природного статевого акту, що могли проявлятися у вчиненні акту мужолозтва, лесбійства, орогенітальному контакті жінки з чоловіком або чоловіка з чоловіком, аногенітальний контакт, а також в інших діях сексуального характеру, спрямованих на задоволення статевої пристрасті суб'єкта злочину (чоловіка або жінки) неприродним способом. Насильницьке уведення в отвори тіла потерпілої особи різних предметів (палиці, пляшки тощо) могло кваліфікуватися за відповідною частиною статті 153 КК тільки за умови, якщо умисел винної особи був направлений на задоволення у такий спосіб статевої пристрасті неприродним способом [242];

– наявність одного з трьох альтернативних способів: застосування фізичного насильства; погроза його застосування; використання безпорадного

стану потерпілої особи, зміст яких співпадав з аналогічними ознаками, зазначеними у ст. 152 КК.

За такого підходу, істотних проблем у розмежуванні складів злочинів, передбачених ст. 152 і ст. 153 КК, не було. Хоча В.І. Маркін зазначає, що існували труднощі у процесі встановлення обсягу кримінально-правового поняття «задоволення статевої пристрасті неприродним способом» (практикам інколи важко було зрозуміти, чи вимагається для кваліфікації за ст. 153 КК статевий контакт винної особи з потерпілою) [195].

Так чи інакше, ст. 152 і 153 КК отримали нові редакції і сьогодні передбачають:

– ч. 1 ст. 152 КК – «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 (згвалтування)»;

– ч. 1 ст. 153 КК – «Вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи, без добровільної згоди потерпілої особи (сексуальне насильство)».

Для більшої ілюстративності зобразимо відповідність у встановленні відповідальності за діяння, які охоплювались ч. 1 ст. 152 та ч. 1 ст. 153 КК у попередній редакції та у нормах чинного кримінального законодавства.

Попередня редакція	Чинна редакція	Примітка
<b>Стаття 152. Згвалтування</b>	<b>Стаття 152. Згвалтування</b>	
Ч. 1 ст. 152 КК: <i>Статеві зносини</i> із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням безпорадного стану потерпілої особи	Ч. 1 ст. 152 КК: <i>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</i>	1. Застосування насильства, погрози його застосування <b>не є обов'язковою ознакою злочину</b> 2. Злочином визнано дії <b>сексуального характеру вчинені будь-яким способом</b> за умови якщо вони вчинені <b>без добровільної згоди потерпілої особи</b>

Попередня редакція	Чинна редакція	Примітка
<p align="center"><b>Стаття 153. Насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом</b></p>	<p align="center"><b>Стаття 153. Сексуальне насильство</b></p>	
<p>Ч. 1 ст. 153 КК: <i>Задоволення статевої пристрасті неприродним способом</i> із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням безпорадного стану потерпілої особи</p>	<p>Ч. 1 ст. 153 КК: Вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, <i>не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи, без добровільної згоди потерпілої особи</i> (сексуальне насильство)</p>	<p>1. Застосування насильства, погрози його застосування <b>не є обов'язковою ознакою злочину.</b> 2. Злочином визнано вчинення <b>насильницьких дій сексуального характеру</b> якщо вони вчинені <b>без добровільної згоди потерпілої особи</b></p>

Такі редакції статей 152 і 153 КК викликали шквал критики у науковців та практиків, з огляду на «майже дослівне перенесення до КК окремих положень ще не ратифікованої Україною Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (так звана Стамбульська конвенція)» [195]. І найбільше «обурило» визнання геніталій предметом злочину.

Проте, як кажуть в народі: «маємо те, що маємо», а «низька якість закону зазвичай мусить компенсуватися оригінальністю тих, хто його застосовує». Тобто закон є, закон чинний, постає питання, а як же його правильно застосовувати.

З огляду на зміст ч. 1 ст. 152 КК можемо вичленити такі ознаки об'єктивної сторони зґвалтування:

- суспільно небезпечне діяння – вчинення дій (дії) сексуального характеру;
- спосіб вчинення злочину: вагінальне, анальне або оральне проникнення в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета;
- обстановка – відсутність добровільної згоди та такі дії.

Доволі детальну характеристику складу злочину, передбаченого ст. 152 КК надав О.О. Дудоров, який зазначив, що з об'єктивної сторони згвалтування полягає у вчиненні 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. І хоча він також відзначає некоректність законодавчого формулювання «з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета», проте констатує, що це, однак, навряд чи перешкоджатиме застосуванню оновленої ст. 152 КК [124, с. 11]

Далі науковець обгрунтовано зазначає, що стаття 152 КК у чинній редакції, як на криміноутворювальну ознаку вказує (за винятком ч. 4 цієї статті) не на конкретний спосіб, а на недобровільність – відсутність вільного волевиявлення потерпілої особи на проникнення в один із трьох природних отворів. Вагінальне, анальне або оральне проникнення в тіло іншої особи визнається згвалтуванням як у тому разі, коли воно поєднується із застосуванням фізичного насильства, погрозою його застосуванням або з використанням безпорадного стану потерпілої особи, так і в інших випадках відсутності її добровільної згоди на таке проникнення [124, с. 13].

В.І. Маркін з цього приводу зазначає, що нова конструкція ч. 1 ст. 152 КК вказує на те, що потерпілим у межах цього складу злочину є особа, яка зазнала вагінального, анального або орального проникнення. Тут одразу, на його думку, виникають деякі питання. Як бути у разі недобровільного природного статевого акту жінки щодо чоловіка, за якого проникнення «в тіло іншої особи» (чоловіка) не відбувається? Що робити в ситуаціях, коли проникнення відбувається в тіло суб'єкта злочину (наприклад, потерпілого змусили ввести фалоімітатор суб'єкту злочину)? Напевне, у цих випадках скоєне не охоплюватиметься ні новою редакцією ст. 152 КК, ні новою редакцією ст. 153 КК (остання містить розмежувальну негативну ознаку – дії сексуального характеру повинні бути «не пов'язані з проникненням в тіло іншої особи»), робить висновок науковець. Така собі гендерна рівність [195].

Думається, що така позиція В.І. Маркіна дещо неточна.

Ст. 152 КК передбачає відповідальність за проникнення в тіло «іншої», а не потерпілої особи. Відтак, якщо, наприклад, жінка зв'язавши потерпілого (особу чоловічої статі) використовує його ерегований статевий орган для проникнення (вагінального, анального або орального) в своє тіло. Хто буде потерпілим від таких дій? Очевидно – особа чоловічої статі. Чи є такі дії «діями сексуального характеру»? Відповідь – так. Чи вчинені вони «без добровільної згоди потерпілої особи»? Відповідь – так. Чи «пов'язані!» вони з проникненням в тіло «іншої!» особи? Відповідь: так, адже має місце проникнення статевого органу потерпілого в тіло іншої (для потерпілого !) особи.

То якої ознаки зґвалтування не вистачає?

Наголошуємо, що закон: а) передбачає відповідальність не за «проникнення», а за «дії сексуального характеру», які мають бути «пов'язані з проникненням»; б) не вказує, що проникнення має відбуватися в тіло «потерпілої» особи, а зазначає – «іншої» особи. Тобто, якщо б ч. 1 ст. 152 КК була сформульована як «вагінальне, анальне або оральне проникнення в тіло потерпілої особи», тоді питань би не виникало. А за чинної редакції, як видається, слід говорити про всі випадки примушування до статевих стосунків, коли має місце вагінальне, анальне або оральне проникнення в тіло іншої особи (як винного, так і потерпілого).

Як видається, словосполучення «проникнення в тіло іншої особи» у тому варіанті, як воно передбачене у ст. 152 КК, означає, що має мати місце сексуальний контакт між двома особами. І має мати місце факт проникнення. А ким воно вчиняється, винним чи потерпілим, значення не має. Навряд чи можна спростовувати відсутність зґвалтування, коли жінка заставляє чоловіка вчиняти статеве проникнення в тіло іншої жінки. То яка різниця – в тіло іншої, чи у своє. Важливо, щоб факт проникнення здійснювався всупереч волі потерпілої особи.

Єдине, що не охоплюватиметься ст. 152 КК – це випадки примушування до проникнення в своє тіло з використанням різних предметів. Залежно від



обставин, такі діяння мають отримувати кримінально-правову оцінку за ст. 153 КК, або як злочин проти особи.

Поняття добровільної згоди розкривається в примітці до ст. 152 КК. Згода вважається добровільною, якщо вона є результатом вільного волевиявлення особи, з урахуванням супутніх обставин.

У широкому сенсі, як зазначається в літературі, 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 знищення чи пошкодження майна як потерпілої, так й іншої особи, погрози обмеження прав, свобод чи законних інтересів потерпілої або іншої особи), обману, використання щодо особи її матеріальної чи службової залежності, безпорадного чи уразливого стану. Водночас ст. 152 КК не передбачає диференціації кримінальної відповідальності залежно від характеру тих чинників, які виключають добровільність згоди потерпілої особи, і це є вадою аналізованої заборони. Адже за ч. 1 оновленої ст. 152 КК (за відсутності у вчиненому кваліфікуючих (особливо) кваліфікуючих ознак згвалтування) має кваліфікуватися і сексуальне проникнення із застосуванням фізичного насильства, і, наприклад, таке проникнення, яке стало можливим через введення гвалтівником потерпілої особи в оману, тобто діяння, яке за попередньою редакцією ст. 152 КК взагалі не визнавалося злочином [124, с. 22–23].

Проте далі науковець стверджує, що оскільки заподіяння шкоди здоров'ю вже не є складовою частиною об'єктивної сторони згвалтування (за винятком шкоди, охопленої тяжкими наслідками, – ч. 5 ст. 152 КК), результативне фізичне насильство щодо потерпілої особи має додатково кваліфікуватися як відповідний злочин проти здоров'я особи [124, с. 30].

Але чи можна це вважати вадою законодавства. Може навпаки, це підштовхує нас до реалізації одного з принципів кримінально-правової кваліфікації: кожне з кримінально-протиправних діянь повинно отримувати самостійну кримінально-правову оцінку. А стосовно кваліфікації у випадках,

якщо спосіб вчинення певного злочину (у нашому випадку – зґвалтування), який в інших випадках утворює самостійний злочин (насильство, наприклад, у формі заподіяння тілесних ушкоджень), не вказується як ознака цього злочину, або ж вказаний спосіб містить більшу суспільну небезпеку, ніж цей злочин, слід констатувати наявність ідеальної сукупності злочинів. В інших випадках таке діяння слід вважати одиничним злочином, в якому цей спосіб є конститутивною ознакою злочину [254, с. 84].

Для інкримінування ст. 152 КК потрібно встановити, що небажання потерпілої особи було більш-менш чітко вираженим, явним, переконливим, таким, щоб одна особа зрозуміла, що інша не бажає сексуального проникнення, адже відмова на словах, навіть певна фізична протидія не завжди свідчать про дійсне небажання особи. Наприклад, чоловік може сприймати вказану поведінку жінки як кокетство, загравання (елемент сексуальної гри) або прояв сором'язливості; особливо це стосується випадків, коли жінка спочатку дозволяє чоловіку роздягнути себе, пестити свої груди і статеві органи тощо, а потім заявляє, що на сексуальне проникнення не погоджується. З кримінально-правової погляду, на думку О.О. Дудорова, це може вказувати на вибачливу фактичну помилку в діях чоловіка та, відповідно, відсутність складу злочину [124, с. 23].

Пропонується в літературі і поняття «пасивної» згоди, коли особа, хоч і не бажає сексуального проникнення в її тіло, але не перешкоджає цьому і не показує свою незгоду, що розцінюється іншою стороною як добровільна згода на проникнення [186, с. 108].

Що стосується об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 153 КК, то з огляду на зміст ч. 1 цієї статті можемо вичленити такі ознаки його об'єктивної сторони:

- суспільно небезпечне діяння – вчинення насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи;
- обстановка – відсутність добровільної згоди та такі дії.

Під діями сексуального характеру пропонується розуміти різноманітні дії (акти), спрямовані на збудження та (або) задоволення статевої пристрасті винуватої особи, які, за загальним правилом, передбачають її фізичний контакт із тілом іншої (потерпілої) особи, але не означають проникнення в це тіло.

Проте, не можемо погодитися з позицією О.О. Дудорова, що вирішальну роль для наявності складу злочину «сексуальне насильство» відіграє не стільки застосування насильства – фізичного або психічного, як на це вказують умовна назва аналізованої статті КК і використаний у диспозиції ч. 1 ст. 153 зворот «вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру...», скільки відсутність добровільної згоди потерпілої особи на вчинення щодо неї дій сексуального характеру за винятком тих, які означають проникнення в один із природних отворів її тіла. З урахуванням того, що насильницькі дії з добровільною згодою не поєднуються, а насильство – лише один із чинників, які зумовлюють відсутність добровільної згоди потерпілої особи, вказівка на насильницький характер сексуальних дій потребує виключення з ч. 1 ст. 153 КК [124, с. 52].

З цим погодитися можна, але допоки стаття 153 КК має таку редакцію, думається, що для кваліфікації поведінки винного необхідним є встановлення обох ознак: і насильницького характеру дій, і відсутності згоди особи на їх вчинення.

Така конструкція ст. 153 КК, як видається, вказує на те, що:

– ненасильницькі дії сексуального характеру, навіть якщо вони вчиняються без добровільної згоди потерпілої особи не утворюють складу відповідного злочину;

– насильницькі дії сексуального характеру, якщо вони вчиняються з добровільної згоди потерпілої особи також не утворюють складу відповідного злочину.

Іншими словами, за ст. 153 КК, виходячи з буквального тлумачення її ч. 1, відповідальність настає лише за випадки, коли всупереч згоді потерпілої особи

винний вчиняє сексуальні дії, а для подолання її опору використовує фізичне чи психічне насильство або використовує її безпорадний стан.

Щодо добровільної згоди, то хоча про це і не зазначено у примітці до ст. 152 КК, але у ст. 153 КК вона має такий же зміст.

Визначившись з об'єктивною стороною основних складів злочинів, передбачених ст.ст. 152, 153 КК, розглянемо особливості застосування відповідальності за вчинення таких злочинів щодо дітей.

З огляду на наявність у ч. 3 ст. 152 та ч. 3 ст. 153 КК такої кваліфікуючої ознаки, як вчинення таких злочинів щодо неповнолітньої особи без будь-яких додаткових застережень, можемо констатувати, що об'єктивна сторона складу таких злочинів щодо особи у віці від 14 до 18 років не відрізняється від об'єктивної сторони таких же злочинів щодо дорослої людини. Тобто ці склади злочинів є кваліфікованими лише за ознакою спеціального потерпілого, яким може виступати дитина у віці від 14 до 18 років.

Дещо інша ситуація з відповідальністю за такі діяння щодо осіб, які не досягли віку 14 років. В обох статтях, окрім вказівки на такого спеціального потерпілого, містяться і інші застереження.

Так, ч. 4 ст. 152 КК передбачає відповідальність за «дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені щодо особи, яка не досягла чотирнадцяти років, незалежно від її добровільної згоди». Як ми вже зазначали, такими діями є:

- суспільно небезпечне діяння – вчинення дій сексуального характеру;
- спосіб вчинення злочину: вагінальне, анальне або оральне проникнення в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета.

Проте, якщо для зґвалтування дорослої особи або неповнолітньої дитини ознакою об'єктивної сторони складу злочину є обстановка – відсутність добровільної згоди та такі дії, то стосовно особи, яка не досягла віку 14 років, така ознака кримінально-правового значення не має.

Тобто, будь-які дії сексуального характеру щодо особи у віці до 14 років, пов'язані із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої

особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета, утворюють склад злочину, передбачений ч. 4 ст. 152 КК.

Але не слід забувати, що у ст. 155 КК передбачено відповідальність за «природні або неприродні статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку, вчинені повнолітньою особою».

Як ми вже зазначали, О.О. Дудоров наголошує, що застосовуючи ст. 155 КК, треба, серед іншого, ураховувати те, що ця стаття КК перебуває у змістовній колізії (виділено мною – *В.О.*) з ч. 4 ст. 152 і ч. 4 ст. 153 КК і робить висновок про те, що вчинення відповідних сексуальних дій стосовно малолітньої потерпілої особи потребує кваліфікації за ч. 4 ст. 152 або ч. 4 ст. 153 КК. [124, с. 71].

Такий підхід був би беззаперечним, якщо б ст. 155 та ст. 152 КК перебували у відносинах конкуренції. Причому, тоді ст. 155 КК мала б бути загальною нормою, а ч. 4 ст. 152 КК – спеціальною. Але підстав для такого висновку немає, хоча окремі ознаки конкуренції все-таки можна простежити: ст. 155 КК передбачає відповідальність за «статеві зносини», а ч. 4 ст. 152 КК за «вчинення дій сексуального характеру, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи»; ст. 155 КК за дії стосовно особи, «яка не досягла шістнадцятирічного віку», а ч. 4 ст. 152 КК за «дії особи, яка не досягла чотирнадцяти років». Проте, ці злочини відрізняються суб'єктом – спеціальний він у ст. 155 КК тощо.

Більше того, сам О.О. Дудоров вказує на наявність колізії. Чому ж тоді ним ігнорується одне з основних правил подолання колізій у таких випадках: «у випадку колізій між різними частинами статей, окремими статтями Особливої частини КК слід застосовувати статтю, її частину, яка найбільш «сприятлива» для особи, дії якої кваліфікуються» [212, с. 414].

Отже, сьогодні за вчинення статевих зносин, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи, з особою, яка не досягла 14-річного віку, відповідальність передбачена і у ч. 4 ст. 152 КК і у ст. 155 КК, а вид співвідношення між цими нормами (конкуренція чи колізія) однозначно встановити не можливо. Відтак, видається, що слід виходити з

принципу, що всі сумніви трактуються на користь обвинуваченого.

Щодо ч. 4 ст. 153 КК, її об'єктивної сторони та співвідношення зі ст. 155 КК, ситуація дуже подібна до вищерозглянутої (до ч. 4 ст. 152 КК). Ч. 4 ст. 153 КК передбачає відповідальність за дії, передбачені частиною першою (вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи) щодо особи, яка не досягла чотирнадцяти років, незалежно від її добровільної згоди.

Тут також має місце невизначене співвідношення між ч. 4 ст. 152 КК та ст. 155 КК. Наявні окремі ознаки конкуренції: ст. 155 КК передбачає відповідальність за «статеві зносини», а ч. 4 ст. 153 КК за «вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи»; ст. 155 КК – за дії стосовно особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку, а ч. 4 ст. 153 КК – за «дії особи, яка не досягла чотирнадцяти років». Проте, ці злочини також відрізняються суб'єктом – спеціальний він у ст. 155 КК тощо.

Отже, сьогодні, за вчинення з особою, яка не досягла 14-річного віку, статевих зносин, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи, а так само вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи, відповідальність передбачена і у ч. 4 ст. 152 та ч. 4 ст. 153 КК відповідно, і у ст. 155 КК, а вид співвідношення між цими нормами (конкуренція чи колізія) однозначно встановити не можливо. Відтак, видається, що слід було б виходити з принципу, що всі сумніви трактуються на користь обвинуваченого.

Водночас, така позиція також не є прийнятною тому, що є по суті безпідставним пом'якшенням відповідальності за такі діяння. А відтак, для усунення цієї прогалини, у ст. 155 КК слід було б слова «з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку» замінити на «з особою у віці від чотирнадцяти до шістнадцяти років».

Необхідно вказати, що до викладу ст. 152 і ст. 153 КК у новій редакції суди при розгляді справ за ч. 3 та ч. 4 ст. 152 КК (щодо неповнолітньої та малолітньої

особи) завжди визнавали статеві зносини з малолітньою особою, як вчинені з використанням безпорадного стану [81; 71; 37; 54; 38; 101; 59; 72; 48; 62; 34; 42; 88; 87; 86; 79; 96; 65]. Думається, що така позиція повинна зберегтися шляхом внесення змін до КК.

Перейдемо до аналізу об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 154 КК. Ч. 1 цієї статті передбачає відповідальність за «примушування особи без її добровільної згоди до здійснення акту сексуального характеру з іншою особою». Порівняно з попередньою редакцією, зміни ст. 154 КК можна відобразити так:

<b>Попередня редакція</b>	<b>Чинна редакція</b>	<b>Примітка</b>
<b>Стаття 154.</b> <b>Примушування до вступу в статевий зв'язок</b>	<b>Стаття 154.</b> <b>Примушування до вступу в статевий зв'язок</b>	
	Ч. 1 ст. 154 КК: Примушування особи без її добровільної згоди до здійснення акту сексуального характеру з іншою особою	
Ч. 1 ст. 154 КК: Примушування жінки чи чоловіка до вступу в статевий зв'язок природним або неприродним способом особою, від якої жінка чи чоловік <i>матеріально або службово залежні</i>	Ч. 2 ст. 154 КК: Примушування особи без її добровільної згоди до здійснення акту сексуального характеру з особою, від якої потерпіла особа <i>матеріально або службово залежна</i>	

О.О. Дудоров зазначає, що серйозною вадою КК, оновленого на підставі Закону від 6 грудня 2017 р. № 2227-VIII, слід визнати відсутність чітких законодавчих критеріїв для розмежування складів злочинів, передбачених ст. 152 (153) і ст. 154 КК, – за винятком хіба що моменту закінчення цих злочинів і того, що за ст. 154 КК може нести відповідальність і той, хто не має наміру вчиняти акт сексуального характеру з потерпілою особою. Реалізація «широкого» підходу до конструювання об'єктивної сторони складу злочину «зґвалтування», не поєднана, однак, із включенням у ст. 154 КК належних застережень, має своїм

наслідком колізійності відповідних кримінально-правових норм як потенційне джерело неоднакового застосування КК. Так, примушування до здійснення акту сексуального характеру залежно від певних обставин може одночасно вказувати і на вчинення такого злочину, як зґвалтування (сексуальне насильство) [124, с. 15–16].

Проте, як видається, до ситуації треба підходити іншим чином. Не вдаючись до детального аналізу поняття «примушування», яке неодноразово піддавалося кримінально-правовому аналізу у наукових джерелах, слід відзначити такі моменти:

- примушування можна визначити як будь-які умисні дії, поєднані із застосуванням фізичного чи психічного впливу і спрямовані на те, щоб спонукати потерпілого до потрібної винному поведінки;

- примушування є дієсловом недоконаного виду, а відтак передбачає відповідальність за дії, незалежно від того чи призвели вони до бажаного результату.

З огляду на це, як видається, є підстави стверджувати, що склад злочину, передбачений ст. 154 КК, може мати три форми:

- окремий самостійний склад злочину – якщо має місце примушування особи без її добровільної згоди до здійснення акту сексуального характеру з третьою особою, яка не усвідомлює та не передбачає факту примушування (коли керівник заставляє підлеглу особу «вимушено-добровільно» вступити в статеві стосунки з іншою особою (з перевіряючим, конкурентом, іншою особою тощо);

- є спеціальним видом криміналізованого в самостійний злочин готування до вчинення злочину, відповідальність за вчинення якого передбачено у ст. 152 чи ст. 153 КК (якщо винний примушує потерпілу особу до здійснення акту сексуального характеру з ним, але примушування є невдалим);

- є спеціальним видом криміналізованого в самостійний злочин пособництва у злочині, відповідальність за вчинення якого передбачено у ст. 152 чи ст. 153 КК (якщо винний примушує потерпілу особу до здійснення акту сексуального характеру з третьою особою і така особа усвідомлює факт



вимушеної поведінки, якщо таке примушування також є невдалим).

У двох останніх випадках, коли примушування досягло своєї мети, за наявності підстав, слід говорити про сукупність злочинів, передбачених ст. 154 та ст. 152 чи 153 КК відповідно.

Подібна ситуація вже має місце в КК стосовно так званих злочинів терористичної спрямованості. З цього приводу І.Р. Серкевич писала, що із назв статей, які закріплюють склади терористичних злочинів, можна зробити висновок, що «центральною» серед них є «терористичний акт», а інші – це криміналізовані у виді самостійних складів злочинів різноманітні прояви співучасті у вчиненні терористичного акту або готування до його вчинення. Зокрема, ст. 258-1 «Втягнення у вчинення терористичного акту» – це криміналізоване в самостійний склад злочину пособництво у терористичному акті; ст. 258-2 «Публічні заклики до вчинення терористичного акту» – також; ст. 258-3 «Створення терористичної групи чи терористичної організації» – криміналізоване в самостійний склад злочину готування до терористичного акту; ст. 258-4 «Сприяння вчиненню терористичного акту» – очевидно, що це різновид пособництва; ст. 258-5 «Фінансування тероризму» – також [250, с. 43].

Щодо особливостей кваліфікації злочину, відповідальність за вчинення якого передбачена у ст. 154 КК, у разі його вчинення щодо дітей, то вони, як видається, такі:

– у випадку невдалого примушування дитини – має місце склад злочину, передбачений відповідною частиною ст. 154 КК, а факт вчинення стосовно дитини має бути враховано як обставину, що обтяжує покарання;

– у випадку вдалого примушування (вимушено-добровільної згоди), відповідальність має бути диференційована залежно від віку дитини:

а) якщо потерпіла дитина не досягла віку 14 років – сукупність злочинів, передбачених ст. 154 КК та ч. 4 ст. 152 чи ч. 4 ст. 153 КК (причому, залежно від того, з ким мав місце акт сексуального характеру: якщо з винним, то він є суб'єктом обох злочинів, якщо з третьою особою – винний є суб'єктом у злочині, передбаченому ст. 154 КК та пособником у злочині, передбаченому ч. 4 ст. 152 чи

ч. 4 ст. 153 КК);

б) якщо потерпілою є дитина у віці від 14 до 18 років – сукупність злочинів, передбачених ст. 154 КК та ч. 3 ст. 152, ч. 3 ст. 153 КК (суб'єкт, опосередкований виконавець, чи пособник злочину).

– третя особа, на користь якої здійснювалося примушування, залежно від усвідомлення цього факту, підлягає відповідальності за ч. 3 ст. 152 чи ч. 3 ст. 153 КК, або, за наявності підстав, за ст. 155 КК (якщо не усвідомлювала факту примушування, а потерпілою була дитина у віці від 14 до 16 років).

Аналізуючи питання об'єктивної сторони складів злочинів проти ССтСН (ст. 152–156 КК), варто дати відповідь на питання, а як змінився обсяг криміналізації діянь у зв'язку зі змінами законодавства? Чи усі діяння, які були кримінально караними, такими залишилися? Чи стали караними діяння, які такими не були? Відповідь така: усі діяння, які були кримінально караними, такими залишилися. Додатково криміналізовано: примушування особи без її добровільної згоди до здійснення акту сексуального характеру з іншою особою (ч. 1 ст. 154 КК). Натомість, застосування насильства, погрози його застосування виключено з обов'язкових ознак злочинів (ст. 152, 153 КК), а відтак, вони мають, за наявності підстав, отримувати самостійну кримінально-правову оцінку. Детальніше співвідношення старих та нових редакції ст. 152–156 КК відображено у додатку В до роботи.

І наостанок, розглянемо об'єктивні ознаки складів злочинів, ССтСН дитини у яких виступає додатковим обов'язковим чи додатковим факультативним об'єктом. Тому, на відміну від вище проаналізованих злочинів, такий огляд буде більш загальним, без деталізації змісту відповідних ознак об'єктивної сторони таких складів. Такий огляд проводимо, щоб подати комплексну картину, не лише діянь, які безпосередньо посягають на статеву свободу чи статеву недоторканість дітей, а також картину суспільно небезпечних діянь, при вчиненні яких посягання на статеву сферу дитини здійснюється опосередковано.

До таких злочинів ми відносили зокрема ч. 2, 3 ст. 149 КК.

З об'єктивної сторони основний склад цього злочину може виражатись у

двох формах:

1) достатньо факту вчинення суспільно небезпечного діяння – торгівлі людиною;

2) наявність двох обов'язкових ознак:

– вчинення одного з альтернативних діянь: вербування; переміщення; переховування; передача; одержання людини (і хоча це не є ознакою об'єктивної сторони, але для повноти характеристики необхідно зазначити, що такі діяння мають вчинятися з метою експлуатації людини);

– наявність одного з альтернативних способів: використанням примусу, викрадення, обману, шантажу, матеріальної чи іншої залежності потерпілого, його уразливого стану або підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію.

Аналізований склад злочину у другій формі матиме місце при будь-якому поєднанні суспільно небезпечного діяння та визначеного способу.

Примітка до ст. 149 КК у ч. 1 передбачає, що «під експлуатацією людини в цій статті слід розуміти всі форми сексуальної експлуатації, використання в порнобізнесі, примусову працю або примусове надання послуг, рабство або звичаї, подібні до рабства, підневільний стан, залучення в боргову кабалу, вилучення органів, проведення дослідів над людиною без її згоди, усиновлення (удочеріння) з метою наживи, примусову вагітність або примусове переривання вагітності, примусове одруження, примусове втягнення у зайняття жебрацтвом, втягнення у злочинну діяльність, використання у збройних конфліктах тощо». Тобто сексуальна експлуатація не випадково поставлена на перше місце серед видів експлуатації з метою залучення потерпілої особи щодо якої вчиняється торгівля людьми загалом.

Ще ст. 149 КК є унікальною, бо з одного боку закріплює відповідальність за торгівлю дитиною (ч. 2, 3 ст. 149 КК), тобто як кваліфікуючу ознаку, а з іншого – у примітці корегує основний склад торгівлі людьми у випадку вчинення такого злочину щодо дитини (неповнолітньої чи малолітньої). Йдеться про те, що ч. 3 примітки до ст. 149 КК передбачає: «відповідальність за вербування,

переміщення, переховування, передачу або одержання малолітнього чи неповнолітнього за цією статтею настає незалежно від того, чи вчинені такі дії з використанням примусу, викрадення, обману, шантажу чи уразливого стану зазначених осіб або із застосуванням чи погрозою застосування насильства, використання службового становища, або особою, від якої потерпілий був у матеріальній чи іншій залежності, або підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання її згоди на експлуатацію людини». Тобто, об'єктивна сторона торгівлі дитиною зводиться до встановлення лише однієї ознаки – вчинення хоча б одного з альтернативних суспільно небезпечних діянь: торгівлі людиною; вербування; переміщення; переховування; передачі або одержання дитини (останні 5 мають вчинятися з метою експлуатації дитини).

Ст. 301 КК передбачає відповідальність за такі посягання на статеву сферу дітей:

1) збут неповнолітнім чи розповсюдження серед них творів, зображень або інших предметів порнографічного характеру (ч. 2);

2) дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені щодо творів, зображень або інших предметів порнографічного характеру, що містять дитячу порнографію (ч. 4).

Відповідно до ч. 1, 2 ст. 301 КК такими діями є: ввезення в Україну з метою збуту чи розповсюдження; виготовлення з метою збуту чи розповсюдження; зберігання з метою збуту чи розповсюдження; перевезення з метою збуту чи розповсюдження; інше переміщення з метою збуту чи розповсюдження; збут; розповсюдження; примушування до участі в їх створенні;

3) примушування неповнолітніх до участі у створенні творів, зображень або кіно- та відеопродукції, комп'ютерних програм порнографічного характеру (ч. 4 ст. 301 КК).

Під примушуванням неповнолітнього до участі у створенні творів, зображень або кіно- та відеопродукції, комп'ютерних програм порнографічного характеру розуміються будь-які умисні дії, поєднані із застосуванням фізичного (побої, тілесні ушкодження, катування тощо) чи психічного впливу (погрози

застосувати насильство, знищити майно, розголосити певні відомості тощо) і спрямовані на те, щоб особа, яка не досягла вісімнадцятирічного віку, виступила автором (співавтором) відповідного твору або взяла участь у його створенні як актор, режисер, оператор тощо [234].

Ч. 3, 4 ст. 302 КК передбачає відповідальність за: дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені із залученням неповнолітнього (ч. 3); дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені із залученням малолітньої особи (ч. 4).

Для з'ясування змісту об'єктивної сторони таких складів злочинів необхідно звернутися до змісту ч. 1 і 2 ст. 302 КК. З об'єктивної сторони вони передбачають як обов'язкову ознаку об'єктивної сторони одне з альтернативних суспільно небезпечних діянь – створення місць розпусти; утримання місць розпусти; звідництво для розпусти.

У вказаних діяннях під місцем розпусти слід визнавати будь-яке приміщення або інше місце, спеціально пристосоване чи підготовлене для одноразового, багаторазового чи періодичного вчинення розпусних дій (безладних статевих зв'язків, групових сексуальних дій, проституції тощо) постійними відвідувачами, які змінюють партнерів, або невизначеним колом осіб.

Під створенням місць розпусти слід розуміти дії із: а) завершеного пошуку приміщення чи іншого місця для вчинення розпусних дій; б) придбання, найму, оренди чи набуття будь-яким іншим способом приміщення чи іншого місця для вчинення розпусних дій; в) відкриття закладу для здійснення дій розпусного характеру під виглядом офісу, масажного кабінету, лазні, нічного клубу, бару тощо; г) облаштування приміщення чи іншого місця для вчинення розпусних дій (ремонт, меблювання, забезпечення відеоспостереженням тощо); д) підбору персоналу для роботи в приміщенні чи іншому місці для вчинення розпусних дій; е) забезпечення засобами зв'язку; ж) забезпечення його функціонування транспортом тощо [177, с. 855].

Під утриманням місць розпусти, як правило, розуміють дії, що забезпечують їх функціонування та постійне чи тимчасове використання, а саме:

пошук клієнтів; оплата найму (оренди) приміщення; прибирання приміщення; забезпечення його охорони тощо.

Остання форма об'єктивної сторони розглядуваного злочину – звідництво для розпусти – дії посередницького характеру, що проявляються у сприянні випадковим сексуальним стосункам малознайомих чи незнайомих осіб.

І наостанок, ч. 3, 4 ст. 303 КК. У цих правових нормах передбачено відповідальність за втягнення особи в заняття проституцією або примушування її до зайняття проституцією з використанням обману, шантажу чи уразливого стану цієї особи, або із застосуванням чи погрозою застосування насильства, або сутенерство, у випадку їх вчинення: щодо неповнолітнього (ч. 3); щодо малолітнього (ч. 4).

Об'єктивна сторона злочину проявляється у таких формах: 1) втягнення в заняття проституцією у чітко визначений альтернативний спосіб: обману; шантажу; використання уразливого стану; із застосуванням насильства; із погрозою застосування насильства; 2) примушування до заняття проституцією у чітко визначений альтернативний спосіб: обману; шантажу; використання уразливого стану; із застосуванням насильства; із погрозою застосування насильства; 3) сутенерство.

Проституцію закон визначає як надання сексуальних послуг з метою отримання доходу. Під наданням сексуальних послуг слід розуміти здійснення нормальних статевих актів, задоволення статевої пристрасті в неприродних формах, вчинення будь-яких інших дій сексуального характеру (пов'язаних, зокрема, з різноманітними формами сексуальних збочень) з різними партнерами і не на основі особистої симпатії, приязні. Водночас не має значення, вчиняються ці дії з особами протилежної статі, чи однієї.

Примушування чи втягнення у заняття проституцією полягає у діях, внаслідок яких інша особа всупереч своєму бажанню повинна почати займатися проституцією чи продовжувати нею займатися.

Як і у ст. 149 КК, примітка до цієї статті корегує об'єктивну сторону складу злочину у випадку вчинення його стосовно неповнолітньої чи малолітньої особи і

передбачає, що відповідальність за втягнення малолітнього чи неповнолітнього в заняття проституцією чи примушування їх до заняття проституцією за цією статтею має наставати незалежно від того, чи вчинені такі дії з використанням обману, шантажу, уразливого стану зазначених осіб або із застосуванням чи погрозою застосування насильства, використанням службового становища, або особою, від якої потерпілий був у матеріальній чи іншій залежності.

Під сутенерством у цій статті слід розуміти дії особи із забезпечення заняття проституцією іншою особою.

Підсумовуючи, мусимо відзначити ще один момент. У вчених та практичних працівників під час кримінально-правової характеристики чинного законодавства проглядається підхід спиратися на положення і напрацювання, які були загально визнаними у період чинності законодавства про відповідальність за злочини проти ССтСН особи у попередній редакції. Такий підхід, як видається, є абсолютно хибним. Тлумачити таке законодавство слід з урахуванням сучасних підходів, та, оскільки воно прийнято на виконання міжнародних зобов'язань України, саме з їх урахуванням.

### **2.3. Суб'єкт складів злочинів, що передбачають відповідальність за посягання на статеву свободу та статеву недоторканість дітей**

Визначившись зі змістом об'єктивних ознак складів злочинів, спрямованих на охорону ССтСН дитини, перейдемо до аналізу суб'єктивних ознак таких складів, які є не менш важливими для оцінки ефективності кримінально-правового захисту таких суспільних відносин, вирішення питань кваліфікації, покарання тощо.

Суб'єктивні ознаки складів злочинів охоплюються двома його елементами: суб'єктом складу злочину та суб'єктивною стороною складу злочину.

Як зазначається в літературі, незважаючи на зовнішню простоту і очевидність, питання, які стосуються суб'єкта злочину, викликають немало

дискусій, їх вирішення пройшло непростий історичний шлях. Зі встановленням суб'єкта злочину правозастосовна практика стикається повсякчас. У кожному кримінальному провадженні потрібно вирішити, чи є підстави визнати особу, яка вчинила певне діяння, суб'єктом злочину, чи наділена вона відповідними ознаками. У деяких категоріях справ це викликає немалі труднощі, пов'язані з правозастосовними помилками. Так, інколи місяцями і роками тягнуться спори про наявність осудності у особи, яка вчинила передбачене КК діяння, нерідко неосудність симулюється для уникнення кримінальної відповідальності; до розряду «вічних» відносяться спори з приводу визнання таким спеціальним суб'єктом як службова особа окремих категорій працівників – експертів, викладачів, лікарів, нотаріусів. Зміни в кримінальному законодавстві нерідко ведуть до появи нових гостро дискусійних питань. Нерідко неправильне визначення суб'єкта злочину веде до притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які взагалі такій відповідальності не підлягають, інкримінування «не тих» статей Особливої частини КК, або ж, тягне неправомірне незастосування кримінального закону і уникнення кримінальної відповідальності [269, с. 204].

У ч. 1 ст. 18 КК чітко зафіксовано, що суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до цього Кодексу може наставати кримінальна відповідальність.

З цього нормативного визначення у науці та практиці одностайно визнається, що суб'єкт злочину, як елемент його складу, характеризується трьома обов'язковими ознаками: це фізична особа, осудна, що досягла певного віку. У теорії кримінального права України суб'єкт конкретного злочину, який має лише вище перелічені ознаки, передбачені ч. 1 ст. 18 КК, прийнято називати загальним.

У випадку встановлення у відповідній статті (частині статті) Особливої частини КК, крім зазначених, ще й додаткових (спеціальних) ознак (правовий стан особи, її службове чи професійне становище тощо), наявність яких є необхідною для визнання певної особи суб'єктом конкретного злочину, йдеться про спеціальний суб'єкт злочину (ч. 2 ст. 18 КК).



Слід підтримати позицію В.В. Устименка, що при характеристиці суб'єкта злочину, не можна упускати, що суб'єкт злочину в об'єктивній дійсності існує не сам по собі, а у взаємозв'язку з іншими елементами складу злочину.[270, с. 45].

Відтак, характеристика такого елемента складу злочину, попри його зовнішню простоту, має істотне значення для встановлення меж криміналізації відповідних діянь, їх розмежування в процесі кваліфікації та врахування при застосуванні відповідальності тощо, а відтак для оцінки ефективності кримінально-правового захисту дітей від посягань на їхню ССтСН загалом.

Задля забезпечення комплексності нашого дослідження, ми не аналізуватимемо окремо суб'єкта кожного зі складів злочинів, що спрямовані на охорону ССтСН дітей, а проаналізуємо зміст кожної ознаки суб'єкта у всіх таких злочинах. Водночас ми знову виходитимемо з того, що відповідальність за такі посягання закріплена у таких кримінально-правових нормах: ч. 2, 3 ст. 149, ч. 3, 4 ст. 152, ч. 3, 4 ст. 153, ст. 154, ст. 155, ст. 156, ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3, 4 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК.

І так, першою ознакою суб'єкта злочину закон визначає те – що таким може бути лише фізична особа. Ця ознака стосується усіх без винятку складів злочинів, що спрямовані на охорону ССтСН дітей, які ми включили до нашого переліку.

Обмеження кола можливих суб'єктів злочину лише фізичними особами означає, що його суб'єктом за КК не можуть бути:

- люди, які фізично більше не існують (тобто померлі, які перед тим вчинили кримінальне правопорушення);
- юридичні особи. За діяння, що навіть мали місце у процесі діяльності юридичної особи (наприклад, за рішення, прийняті її керівником, його заступником, іншими особами, які уповноважені виступати від її імені), несе кримінальну відповідальність винна фізична особа, яка вчинила такі діяння;
- тварини, предмети чи сили природи [127, с. 134–135].

Тут не можемо не згадати, що починаючи з 2014 р. до юридичних осіб відповідно до КК можуть застосовуватися заходи кримінально-правового

характеру, однак вони не є кримінальною відповідальністю, а юридична особа не визнається суб'єктом злочину, що впливає, зокрема, з того, що, закріплюючи інститут заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, законодавець не змінив ст. 18 КК.

Водночас, ознайомлення зі ст. 96-3 КК «Підстави для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру» дозволяє констатувати, що за вчинення жодного із злочинів, передбачених статтями, які нами включено до переліку складів злочинів, що спрямовані на охорону ССтСН дітей, заходи кримінально-правового характеру до юридичних осіб застосовуватись не можуть.

Навіть не вдаючись до глибокого аналізу, можемо з впевненістю вказати на це, як на недолік комплексного кримінально-правового захисту ССтСН дітей. Йдеться про доцільність та необхідність передбачення у ст. 96-3 КК можливості застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру принаймні за вчинення злочинів, передбачених у таких статтях: ст. 149 КК (часто торгівля людьми маскується під офіційну діяльність туристичних фірм, фірм з працевлаштування за кордоном тощо); ст. 301 КК (непоодинокі випадки, коли виготовлення порнографічних предметів здійснюється у фотосалонах, модельних агентствах тощо); а також ст. 302 та ст. 303 КК (як вже зазначалось така діяльність, як правило, маскується під офіційні офіси, масажні кабінети, лазні, нічні клуби, бари тощо). Причому, у випадку затримання винних у вчиненні таких злочинів осіб, власники таких закладів, як правило, залишаються, а персонал завжди можна набрати інший.

Щодо другої ознаки суб'єкта складу аналізованих злочинів, то такою, відповідно до ч. 1 ст. 18 КК, є осудність особи. Водночас, з огляду на закріплення у ч. 1 ст. 20 КК «Обмежена осудність» положення, що «підлягає кримінальній відповідальності особа, визнана судом обмежено осудною...» правильніше говорити, що другою ознакою суб'єкта злочину загалом, і складів злочинів, які ми досліджуємо зокрема, є осудність або обмежена осудність фізичної особи.

Характеризуючи цю ознаку суб'єкта не можна обмежитися визначенням понять осудності та обмеженої осудності, як здатності під час вчинення злочину усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними або такого стану під час вчинення злочину, коли особа через наявний у неї психічний розлад, не була здатна повною мірою усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та (або) керувати ними.

Річ у тім, що у багатьох випадках, коли йдеться про суб'єкта вчинення статевих злочинів проти дітей, констатується наявність у нього певних психічних відхилень.

Досліджуючи проблему запобігання злочинам, пов'язаним із сексуальним насильством, О.М. Джужа підтримує таку типологію сексуальних злочинців: гвалтівники-нападники; аморальні злочинці; п'яні гвалтівники; експлозивні гвалтівники; гвалтівники з подвійними моральними стандартами; «інші» типи гвалтівників [117, с. 156].

За статистикою, серед так званих «сексуальних» насильницьких злочинців, 45–50 % осіб мали сексуальні розлади, а саме: психопати – 14,1 %, хронічні алкоголіки – 12 %, олігофрени – 5,2 %, особи із залишковими явищами травм черепа – 2,4 % [117, с. 187].

Загалом, як зазначає С.В. Якімова, у кримінологічному портреті особистості злочинця, який учиняє насильницькі злочини з мотивів задоволення статевої пристрасті, варто виокремлювати дві основні складові – соціальну і психологічну. З огляду на змістовне наповнення соціальної складової, можна узагальнити, що особистість насильницького злочинця, який вчиняє злочини з мотивів задоволення статевої пристрасті, – це переважно особа чоловічої статі, як правило, до 30 років або ж, навпаки, старшого віку – 55–60 років (ті, які вчиняють педофільні чи розпусні дії з дітьми), здебільшого – житель міста, зазвичай низького освітнього й професійного рівня (52,8 % – особи робітничих професій, непрацюючі – 25,6 %). Натомість насильницькі злочинці педофільної девіантної поведінки, як правило, порівняно вищого соціального статусу, обирають професію чи характер роботи, пов'язані з можливістю реалізації

патологічного сексуального потягу. Морально-психологічна складова особистості насильницького злочинця, який вчиняє злочини з мотивів задоволення статевої пристрасті, переважно представлена замкнутістю, конфліктністю, систематично високим рівнем емоційної напруженості, ригідністю, накопиченням психотравмувальних переживань, імпульсивністю, прагненням діяти за першим бажанням, ігноруючи правові норми. Агресія може бути як явною, так і прихованою. 45–50 % осіб мали девіації, зокрема сексуальні, які розвивалися на фоні психопатій та хронічного алкоголізму [293].

Очевидно, що у межах цього дослідження ми не зможемо дати кримінально-правової оцінки вчинення статевих злочинів щодо дітей суб'єктами з усіма відхиленнями психічного характеру. Однак, оскільки йдеться про посягання на статеву сферу дітей, то обійти увагою питання кримінально-правової оцінки вчинення таких дій осіб хворих на педофілію неможливо.

Згідно з медичними формулюваннями «педофілія є сексуальне відхилення, які проявляються прагненням до сексуальних дій з дітьми. У цьому сенсі стать дитини не має особливого значення, оскільки тіло дитини, тобто тіло з ознаками незрілості, становить істинний сексуальний стимул, роль якого подібна ролі фетиша», або як «повторюване інтенсивне сексуальне збудження або активність щодо дітей, молодших 13 років, яке триває не менше 6 місяців. Суб'єкт, який характеризується як такий, що страждає педофілією, повинен бути не молодше 16 років і щонайменше на 5 років старше, ніж його жертва». Водночас підкреслюється, що інтенсивне збудження і сексуальні фантазії стосуються дітей допубертатного віку як пріоритетного і єдино можливого способу отримання статевого збудження [128].

Як підвид педофілії розглядається ефебофілія (epheb – юнак) як перверсія з статевою перевагою підлітків у період статевого дозрівання.

За даними С.П. Позднякової, педофілія зустрічається в 48,8 % випадків розладів статевого потягу і становить значну соціальну небезпеку. Більше половини обстежених повторно притягувалися до кримінальної відповідальності; причому 44 % вчиняли повторні сексуальні правопорушення [128].

За результатами медичних досліджень констатовано, що педофілія зазвичай спостерігається у осіб з психастенічним, істероїдним, астеничним типами розладів особистості, з акцентуаціями характеру тих же типів і синдромом залежності від алкоголю. Причинами цих девіацій можуть бути психосексуальний інфантилізм, сексуальні фрустрації, зниження сексуальної функції, сексуальні фобії. А залежно від психопатологічної картини педофілії можна виділити нав'язливий (обсесивний), компульсивний, імпульсивний і псевдо раціональний її варіанти.

Обстежувані з нав'язливим варіантом педофілії повністю усвідомлюють неадекватність свого потягу. Вони сприймають його як виникаючого поза їхньою волею, як чуже явище.

Патологічний потяг зазвичай пов'язаний з довгостроково присутнім негативним афективним тлом, поєднується з почуттям страху перед реалізацією перверсних дій, а прагнення його придушити призводить до ще більшого посилення почуття дискомфорту, внутрішньої напруги і незадоволеності.

Для осіб з компульсивним варіантом характерна наявність специфічного продрому з напруженою боротьбою мотивів, виникнення дисфоричних станів, психогенного звуження поля свідомості в момент реалізації статевого потягу і подальше виражене почуття розрядки і полегшення.

Імпульсивний варіант педофілії зустрічається при розумовій відсталості в ступені помірної і вираженої дебільності, внаслідок ранньої церебрально-органічної патології з вираженими змінами інтелекту і у хворих з прогресивними формами шизофренії і дефіцитарною симптоматикою. Феменологічно-структурна клінічна картина педофілії у цій категорії хворих відрізняється бідністю і включає переважно агресивно-садистичні і гомосексуальні розлади. Потяг виникає раптово і гостро, відрізняється високою інтенсивністю, відсутністю боротьби мотивів і вимагає негайної реалізації.

Псевдораціональний варіант педофілії зустрічається, головним чином, у хворих з малопродієнтною шизофренією. Сам педофільний потяг не сприймається хворими як неадекватне, хворобливе. Вони прагнуть всіляко

пояснити свій стан, «раціоналізувати» його [128].

З викладеного бачимо, що ми не можемо запропонувати єдиного і безальтернативного варіанту визнання чи невизнання особи, хворої на педофілію, суб'єктом злочину у випадку вчинення заборонених кримінальним законом діянь. З огляду на вид педофілії особа, яка вчинила злочин, може бути визнана як обмежено осудною (у більшості випадків), так і неосудною (зокрема, при імпульсивному варіанті педофілії, який поєднаний з розумовою відсталістю в ступені помірної і вираженої дебільності). Однак, можемо з впевненістю відзначити, що встановлення цієї ознаки має дуже важливе значення для вирішення питання про притягнення до відповідальності особи, яка вчинила злочин проти статевої свободи чи статевої недоторканості дитини.

І третьою ознакою суб'єкта посягань на статево свободу та статево недоторканність дитини є досягнення встановленого законом віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність.

Досягнення відповідного віку, попри зовнішню простоту цієї ознаки, має також важливе значення при встановленні ознак суб'єкта злочину загалом, і злочинів проти ССтСН зокрема, оскільки є напевно важливою ознакою соціальної характеристики особи.

У науковій літературі щодо поняття віку є багато думок та тверджень. Його розуміють як тривалість життя людини, календарний період від моменту народження до моменту смерті людини, рівень розумового розвитку, певні зміни у фізіологічному та біологічному житті людини тощо.

В українській мові поняття «вік» розуміється в кількох значеннях, зокрема: 1) як тривалість життя людини, тварини, рослини; 2) період, ступінь у рості, розвитку людини; відрізок життя людини від зрілого періоду до смерті; 3) те саме, що сторіччя; 4) епоха; 5) вічність [26, с. 187].

Великий тлумачний словника сучасної української мови розрізняє поняття: «біологічний вік», «освітній вік», «розумовий вік», «фізіологічний вік», «хронологічний вік» [26, с. 187].

Судовий психолог М.М. Коченов вважає, що вік потрібно розуміти, як вказівку на кількість часу прожитого людиною [169, с. 14].

Цікавою є думка А.А. Байбаріна. Науковець зазначає, що виключно кількісна характеристика віку не дає повного уявлення про це поняття, оскільки за кількістю прожитих років завжди криється якісний зміст цих періодів життя [11, с. 14].

Чинне законодавство України поділяє суб'єктів правовідносин на дві групи: дорослі (тобто ті, які досягли повноліття) і діти (неповнолітні). Такий поділ зумовлений чітко визначеним віковим критерієм – повноліттям, згаданим вище і пов'язаним із досягненням особою 18 років. Усіх інших осіб, які не перетнули цієї вікової межі, прийнято називати «неповнолітніми».

Неповноліття охоплює протяжний етап становлення особистості людини – до 18 років та найінтенсивніший з погляду фізичного, фізіологічного, психологічного та духовного розвитку. Водночас для зазначеного етапу характерним є поділ на дитинство чи малоліття (до досягнення 14 років) та юність (після досягнення 14 років і аж до 18 років). Період до досягнення підлітком 14 років можна вважати періодом його становлення як особистості, оскільки до цього часу його характер повною мірою ще не сформувався, а лише окреслилися певні контури. Малолітній вік характеризується також особливостями перебудови дитячого організму, пов'язаної з інтенсивним розвитком і зростом [226, с. 122].

Слід погодитися з думкою А.А. Байбаріна про те, що в кримінальному законодавстві закріплений календарно-психологічний вік [11, с.18]. Тобто такий, який позначає кількість прожитих років від народження коли, як правило, досягається певний рівень психологічного розвитку.

За ознакою віку суб'єкта злочину, з досягненням якого може наставати кримінальна відповідальність за відповідний злочини, можна виділити такі види складів злочинів:

– склади злочинів, ознакою суб'єктів яких є досягнення загального віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність (16 років);

- склади злочинів, ознакою суб'єктів яких є досягнення «зниженого» віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність (з 14 років);
- склади злочинів з спеціальним суб'єктом злочину за ознакою віку – повнолітні; особи, що досягли вісімнадцятирічного віку тощо.

Проаналізуємо досліджувані склади злочинів за ознакою віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність за вчинення таких злочинів:

- з досягнення 14-річного віку настає відповідальність за вчинення злочинів, передбачених: ст. 152 та ст. 153 КК;
- з досягнення 16-річного віку настає відповідальність за вчинення злочинів, передбачених: ст.ст. 149; 154; 156; 301, 302, 303 КК;
- з досягнення 18-річного віку настає відповідальність за вчинення злочинів, передбачених ст. 155 КК.

Такий поділ наштовхнув нас на думку, а чи обґрунтованим є такий підхід, коли йдеться про посягання на статеву сферу дітей?

Щодо ст. 155 КК, то як ми вже казали, підхід, що відповідальність за «добровільні» природні або неприродні статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку настає лише у випадку вчинення таких діянь особою, що досягла вісімнадцятирічного віку, узгоджується з міжнародно-правовим підходом – зокрема статтею 18 «Сексуальне насильство» Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства від 25 жовтня 2007 р. [164], яка передбачає, що «дія положень підпункту «а» пункту 1 цієї статті не поширюється на врегулювання статевого стосунку між неповнолітніми, що здійснюються за взаємною згодою».

Але ж відповідальність за розбещення особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку, яке, як ми зазначали, у міжнародному праві трактується як «спостереження» за сексуальним насильством або діяльністю сексуального характеру, навіть якщо вона не бере в цьому участі (ст. 22 Конвенції), настає у випадку досягнення особою, яка вчинила такі діяння, шістнадцятирічного віку. То невже статеві зносини (хай добровільні) є менш суспільно небезпечним діянням, ніж акти розбещення (як ми доводимо – за відсутності статевого



контакту). Думається, що відповідь на це питання очевидна – має місце прогалина у законодавстві, яка потребує вирішення шляхом викладу ч. 1 ст. 156 КК у такій редакції: «Вчинення повнолітньою особою розпусних дій щодо особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку».

І наостанок, у ч. 2 ст. 149, ч. 3 ст. 152, ч. 3 ст. 153, ч. 2 ст. 301, ч. 3 ст. 302, ч. 3 ст. 303 КК по суті передбачено посилену відповідальність за вчинення таких злочинів неповнолітнім (особами у віці від 16 років) стосовно неповнолітнього.

Водночас, ст. 304 КК, яка передбачає відповідальність за «втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність, у пияцтво, у заняття жебрацтвом, азартними іграми» встановлює відповідальність за такі діяння лише у випадку, якщо суб'єкту злочину виповнилось 18 років. І це логічно. Як видається, слід виходити з того, що посиленій кримінально-правовій охороні дитина повинна підлягати лише від посягань з боку дорослих, а не від посягань з боку собі рівних.

Проте, виходячи зі змісту інших статей КК, якщо винна особа на час вчинення злочину досягла шістнадцяти років, але ще не досягла вісімнадцятирічного віку, то на загальних підставах (на рівні з дорослим) має застосовуватися відповідальність за вчинення злочинних діянь, передбачених ст.ст. 301–303 КК.

Навряд чи у цих випадках слід говорити про доцільність посилення відповідальності.

Так, можна апелювати, що у Загальній частині є цілий Розділ, який регулює питання відповідальності та покарання неповнолітніх, і у випадку вчинення таких злочинів є обмеження у видах та розмірах покарань, що можуть бути застосовані.

Проте, як вже відзначалося, видається, що правильніше виходити з того, що посиленій кримінально-правовій охороні дитина повинна підлягати лише від посягань з боку дорослих, а не від собі рівних. І це має бути нормативно закріплено у КК.

Як варіант вирішення цієї ситуації, не лише у статтях, які ми аналізуємо, а й у всьому КК – це доповнити ст. 97 КК ч. 4 такого змісту «Вчинення злочину щодо неповнолітнього, як обставина, що обтяжує відповідальність не

враховується при кваліфікації діянь суб'єкта, що не досяг вісімнадцятирічного віку».

Такий підхід, як видається, узгоджується також з одним з базових принципів кримінально-правової кваліфікації – принципом переваги обставин, що пом'якшують відповідальність над обставинами, що її обтяжують.

І наостанок відзначимо, що якщо у всіх аналізованих нами основних складах злочинів суб'єкт загальний, то у кваліфікованих складах він може бути і спеціальним. Наприклад, суб'єкт злочину, передбаченого ч. 2 ст. 154 КК, який є спеціальним: це особа, від якої жінка або чоловік матеріально чи службово залежні. Причому вказівка на службову залежність (з огляду призначення аналізованої кримінально-правової заборони та етимологію термінів «служба» і «залежність») не означає, що той, хто вчиняє примушування, обов'язково має бути службовою особою у кримінально-правовому розумінні цього поняття (ст. 18 КК) [124, с. 62].

Також спеціальними суб'єктами кваліфікованих складів злочинів проти ССтСН дитини є батьки, усиновителі, опікуни чи піклувальники (ч. 3 ст. 149 КК), близькі родичі (ч. 2 ст. 155, ч. 2 ст. 156 КК) або члени сім'ї (ч. 2 ст. 155, ч. 2 ст. 156 КК), особа, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього» (ч. 2 ст. 155, ч. 2 ст. 156 КК). Проте, поняття і зміст цих ознак буде розглянуто під час аналізу питань ознак, що обтяжують відповідальність за вчинення злочинів проти ССтСН дитини.

#### **2.4. Суб'єктивна сторона складів злочинів, що передбачають відповідальність за посягання на статеву свободу та статеву недоторканість дітей**

Як завершальний елемент складу злочину, у разі його (їх) аналізу, як правило, розглядається суб'єктивна сторона складу злочину. Очевидно, що це не применшує значимість цього елемента, а може навіть навпаки, свідчить про

складність його встановлення. Адже у психіці суб'єкта під час вчинення ним злочину відбуваються процеси, які важливі для слідства та суду і встановити які ми зобов'язані для правильної кримінально-правової оцінки. Такий елемент складу злочину як суб'єктивна сторона і покликаний відображати ці процеси.

Як суб'єкт, так і суб'єктивна сторона, характеризують злочин з боку особи, яка його вчинила. Окремі ознаки суб'єкта і суб'єктивної сторони споріднені і, на перший погляд, характеризують одні і ті ж аспекти посягання. Якщо бути відвертим, то розподіл ознак на ті, що характеризують суб'єкт та суб'єктивну сторону, є певною мірою умовним. Йдеться, наприклад, про те, що О.В. Авраменко [1], Р.В. Вереша [28, с. 229], Л.І. Шеховцова [290] вважають емоції факультативною, але й водночас структурною ознакою суб'єктивної сторони складу злочину. Інакшу позицію займає А.А. Пінаєв, який вважає емоційний стан особи ознакою суб'єкта [225, с. 134].

Значення суб'єктивної сторони злочину відображено не лише в КК. Зокрема, у Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод наголошено, що кожна людина, звинувачена у вчиненні кримінального злочину, вважається невинуватою доти, доки її вину не доведено згідно із законом (ст. 62); аналогічне положення закріплене і в Конституції України (ст. 62).

Як стверджує Г.Є. Бершов, суб'єктивна сторона злочинної поведінки традиційно відноситься науковцями до розряду найбільш значимих та, водночас, найскладніших гносеологічних одиниць. Вона становить собою надскладний комплекс нейро-фізіологічних, психо-емоційних, інтелектуальних характеристик людської діяльності, які врешті-решт у динамічному зрізі формують соціально-правові ознаки поведінки як злочинної. Під суб'єктивною стороною складу злочину прийнято розуміти внутрішню сторону злочинного діяння, що охоплює інтелектуальні та вольові аспекти функціонування психіки [18, с. 145].

Історія розвитку людства, і кримінального права зокрема, свідчить, що найбільші зловживання і сваволя у кримінально-правовій сфері мали місце там, де необхідністю встановлення ознак суб'єктивної сторони ігнорували, де

кримінальна репресія застосовувалася на умовах так званого об'єктивного інкримінування (або, як його ще називають «об'єктивного вміння»), коли достатньою підставою відповідальності визнавали сам факт причетності особи до певного діяння без встановлення того, як особа усвідомлювала вчинюване нею, яким було вольове ставлення до діяння та його наслідків. Найяскравіше зазначене виявлялося у період репресій – чи то середньовіччя (знищення відьом), чи то нова і новітня історія (сталінський терор, переслідування дисидентів тощо) [269, с. 262].

В українській кримінально-правовій літературі питанням суб'єктивної сторони злочину загалом, чи ознак, які її характеризують, присвятили свої дослідження О.В. Авраменко [1], Ю.А. Вапса [23], Р.В. Вереша [27; 28], П.А. Воробей [104], М.Й. Коржанський [168], С.І. Нежурибіда [217], О.М. Подільчак [228], А.В. Савченко [246] та низка інших.

Попри це, досі залишається ціла низка питань, що стосуються суб'єктивної сторони, які не мають одностайного наукового вирішення.

Найбільш поширеним в українській кримінально-правовій науці є визначення суб'єктивної сторони злочину як внутрішньої його сторони, що характеризується психічним ставленням особи до вчиненого діяння та його наслідків, а також характеристики мотиву та мети, які зумовили вчинення злочину. А до змісту суб'єктивної сторони злочину включають певні юридичні ознаки, а саме: вину, мотив, мету та емоційний стан особи на момент вчинення злочину [10, с. 46; 174, с. 166].

Як і стосовно об'єктивної сторони, автори підручника «Українське кримінальне право» наголошують, що оперуючи відповідним поняттям слід розрізняти «суб'єктивну сторону злочину» та «суб'єктивну сторону складу злочину» як взаємопов'язані, проте відмінні поняття. Зокрема, щодо суб'єктивної сторони злочину, то її поняття пропонується визначати як сукупність процесів, які відбуваються у свідомості та волі особи, її усвідомлення власного діяння та передбачення наслідків, його оцінка як суспільно небезпечного, мета, якої прагне досягти особа, і мотив, яким вона керується, емоції, що переживає при цьому.

Будь-який злочин характеризується повним спектром (набором, сукупністю) ознак, які характеризують усе, що відбувається у свідомості та волі злочинця. [269, с. 265].

Водночас суб'єктивна сторона складу злочину – це юридична характеристика всіх злочинів певного виду. Її утворюють ознаки суб'єктивної сторони, яким кримінальний закон надає кримінально-правового значення [269, с. 266].

Як і в інших частинах роботи, ми не заглиблюватимемось у проблеми Загальної частини кримінального права і зацентруємо свою увагу на більш-менш загальновизнаних підходах до розкриття питань суб'єктивної сторони аналізованих нами складів злочинів, спрямованих на охорону ССтСН дитини.

Як ми вже відзначали, у літературі виділяють 4 ознаки суб'єктивної сторони складу злочину. Обов'язковою такою ознакою є вина – психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої цим Кодексом, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності. Факультативними ознаками суб'єктивної сторони складу злочину є: мета, мотив та емоційний стан особи.

З огляду на вищевикладене ми і проаналізуємо особливості закріплення суб'єктивної сторони у складах злочинів, передбачених у ч. 2, 3 ст. 149, ч. 3, 4 ст. 152, ч. 3, 4 ст. 153, ст. 154, ст. 155, ст. 156, ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3, 4 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК, у яких на нашу думку і передбачено кримінально-правовий захист ССтСН дитини.

Традиційно, насамперед проаналізуємо склади злочинів, у яких дитина як потерпіла виступає конститутивною ознакою складу злочину.

У літературі зазначається, що ст. 155 КК сконструйована так, що суб'єктивна сторона злочину характеризується прямим умислом [124, с. 74].

Пленум ВСУ при визначенні ознак суб'єктивної сторони свого часу вказав, що статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості, утворюють склад злочину, передбаченого статтею 155 КК у разі, якщо винна особа усвідомлювала (достовірно знала або припускала), що потерпіла особа не досягла статевої

зрілості, а так само, коли вона повинна була і могла це усвідомлювати.

Водночас Г.Я. Мартинишин під час опису суб'єктивної сторони цього злочину не погоджується з таким твердженням, що ставлення суб'єкта до стану статевої зрілості потерпілого може бути і необережним, підтримуючи позицію, що у разі, коли суб'єкт помилково вважав, що особа, з якою він учиняє статеві зносини, вже досягла статевої зрілості, відповідальність за ст. 155 КК виключається [196, с. 239].

Більше того, у тій же постанові Пленум ВСУ, правда стосовно ст. 152 і ст. 153 КК зазначив, що неповнолітній або малолітній вік потерпілої особи не може бути підставою для кваліфікації вказаних дій за частиною третьою чи четвертою статті 152 КК або частиною другою чи третьою статті 153 КК, якщо буде доведено, що винна особа сумлінно помилялася щодо фактичного віку потерпілої особи (п. 10).

Тобто, у одній і тій же постанові Верховний Суд закріпив позиції, які принаймні частково заперечують одна одну. Традиційно вважається, що добросовісна фактична помилка має місце у разі, якщо особа за уважного і сумлінного (добросовісного) відношення до справи не могла уникнути цієї помилки [111, с. 212]. Але чи означає, що за недобросовісної помилки має місце «необережне» ставлення винної особи (коли вона повинна була і могла це усвідомлювати) до відповідної ознаки. Можливо у таких випадках слід говорити, що винний «свідомо припускає» цю ознаку.

В.І. Борисов та Л.В. Дорош, враховуючи особливості умислу з формальним складом, вказують, що щодо дії повинен мати місце прямий умисел. А щодо обставини, досягла потерпіла особа статевої зрілості чи не досягла, ставлення суб'єкта може бути умисним або необережним [21].

Деякі автори вказують на вид умислу, а саме що він має бути лише прямим щодо дії [175, с. 101].

С.В. Чмут робить висновок, що вина при вчиненні статевих зносин наявна виключно у формі прямого умислу, що відповідає специфіці злочинів з формальним складом та утворюється інтелектуальним моментом усвідомлення

суспільної небезпечності та фактичних обставин статевих зносин з особою, яка не досягла статевої зрілості, а також вольовим моментом бажання вчинити саме ці суспільно небезпечні дії. Особа, яка вчиняє статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості, усвідомлює загальну заборону і караність статевих зносин з такими особами, знає або припускає статево незрілий стан особи, з якою вчиняє природні або неприродні статеві зносини, і бажає здійснювати саме із такою особою статеві зносини [288].

О.О. Дудоров зазначає, що помилка щодо досягнення особою, з якою здійснювалися статеві зносини, 16-річного віку, відповідальність за ст. 155 КК виключає (фактична помилка в об'єкті посягання) [124].

Для відповіді на це питання ми змушені таки заглибитися в теорію і розглянути питання:

- а) змісту вини у злочинах з формальним складом;
- б) охоплення (неохоплення) ставлення до окремих ознак складу злочину (предмета, потерпілого тощо) при встановленні форми та виду вини.

Щодо першого питання, то думки вчених та практиків, що стосуються відповідей на зазначені питання поділяють на три основні групи:

1) злочини з формальним складом можуть бути вчиненими як з прямим та непрямим умислом, так і при злочинній недбалості та злочинній самовпевненості; водночас зміст вини визначається як до діяння, так і до наслідків, що є поза межами складу злочину, а також до інших ознак об'єктивної сторони складу злочину;

2) злочини з формальним складом можуть бути вчинені або з прямим умислом, або при злочинній недбалості; водночас унеможлиблюється вчинення таких злочинів з непрямим умислом або при злочинній самовпевненості; ставлення у таких злочинах переноситься винятково на діяння, через що видозмінюється зміст прямого умислу, яким є таке ставлення, коли особа «усвідомлювала суспільну небезпеку діяння та бажала його вчинити» та злочинної недбалості, якою є таке ставлення, коли особа «не усвідомлювала суспільної небезпеки свого діяння, хоча повинна була і могла її усвідомлювати»;

3) злочини з формальним складом можуть бути вчиненими тільки з прямим умислом, унеможлиблюється вчинення таких злочинів з непрямим умислом або із необережності; ставлення у таких злочинах переноситься винятково на діяння; на відміну від попередньої позиції, такі злочини не можуть вчинятися через злочинну недбалість, оскільки вважається, що особа не може не усвідомлювати суспільної небезпеки свого діяння [112].

Кожна з цих позицій має і прихильників, і опонентів. Така поліпозиційність пояснюється недосконалістю нормативного закріплення поняття вини в КК, як такого, що стосується, насамперед, злочинів з матеріальним складом, що є важкоспростовним.

Думається, що найбільш прийнятним у цій ситуації є підхід, що злочин з формальним складом може бути вчинений лише умисно, водночас як з прямим, так і непрямим умислом.

Слід погодитися з аргументами, які наводять автори підручника «Українське кримінальне право», що:

– злочинів без наслідків не існує. Тобто, будь-який злочин неминуче пов'язаний з заподіянням певних наслідків, інакше немає підстав говорити про наявність суспільної небезпеки як обов'язкової ознаки злочину;

– якщо наслідки не вказані у диспозиції статті Особливої частини КК, то ознакою умислу є передбачення наслідків, що знаходяться поза межами складу злочину, виступають не обов'язковою, а факультативною його ознакою;

– передбачення наслідків означає прогнозування тієї шкоди, яка ще реально не існує. Тому, не має принципового значення, чи йдеться про майбутню, прогнозовану шкоду, чи описану у диспозиції статті Особливої частини КК, чи то про шкоду, яка там не вказана. Так чи інакше, наявність умислу визначається щодо моменту, коли вчинюється діяння;

– у кримінальному праві немає окремих понять умислу для матеріальних та для формальних складів злочинів. Поняття умислу єдине, характеризується однією і тією ж сукупністю обов'язкових ознак, тому умисел щодо формальних



складів злочинів не може конструюватися без такої ознаки, як передбачення суспільно небезпечних наслідків [269].

Але нас таки більше цікавить наступне питання: яким має бути ставлення винного до потерпілого (дитини), як ознаки складів злочинів, які ми аналізуємо?

Автори вищеназваного підручника з цього приводу висловили доволі категоричну позицію. Вони відзначають, що у кримінально-правовій літературі для характеристики суб'єктивного ставлення особи, яка вчиняє злочин, до ознак складу злочину нерідко користуються поняттями умислу чи необережності. Зокрема, говорять, що коли особа знає, наприклад, про неповноліття потерпілого і бажає вчинити злочин щодо такої особи чи свідомо допускає вчинення злочину відносно неповнолітнього, то вона діє умисно. Якщо ж за обставинами справи може і повинна передбачити неповноліття потерпілої особи – то діє з необережності. Водночас нерідко говорять про так звану «необережність в умислі» – коли в загалом умисному злочині ставлення щодо окремих ознак складу цього злочину може полягати в необережності [269].

Тобто власне наша ситуація. Ніхто не оспорує, що злочин, передбачений ст. 155 КК може бути лише умисним – бо інакше це б протирічило здоровому глузду. Не можна вчинити статеві зносини з необережності. Водночас, як ми вже зазначали, Пленум ВСУ допускає наявність складу такого злочину, якщо винна «повинна була і могла усвідомлювати» (а значить не усвідомлювала – *В.О.*) статусу потерпілої особи.

З цього приводу науковці категорично заявляють, що доцільність використання понять умислу та необережності при характеристиці суб'єктивного ставлення до окремих ознак складу злочину викликає серйозний сумнів, з огляду на те, що: умисел чи необережність характеризуються ознаками, які виражають ставлення особи лише до свого діяння та його наслідків, і аж ніяк не інших ознак складу злочину; поінформованість про наявність певних ознак складу злочину, те чи інше вольове ставлення до них, ще не дають підстав називати це ставлення умисним чи необережним; подібність ознак, які характеризують суб'єктивне ставлення особи до кваліфікуючих ознак з тими, що притаманні формам вини, ще

не перетворює це ставлення в умисне чи необережне. Видається, що в таких випадках слід говорити не про умисел чи необережність щодо окремих ознак складу злочину, а про те, що усвідомлення суспільно небезпечного характеру свого діяння охоплює і знання про фактичні ознаки не тільки, власне, дії чи бездіяльності. Таке усвідомлення поширюється також на ознаки, які стосуються того, на що спрямоване це діяння, яким способом воно вчинюється, які знаряддя при цьому використовуються тощо. Тобто, умисним чи необережним є не ставлення до окремих ознак складу злочину, зокрема кваліфікуючих, а до злочину загалом [269].

Видається, що саме ця позиція прийнятна і правильна.

По-перше, коли йдеться про ставлення до ознак складу злочину (окрім суспільно небезпечного діяння та його наслідків) – то ми говоримо про ставлення до об'єктивних ознак (ознак об'єкта чи об'єктивної сторони). Очевидно, що питання про ставлення винного до самого себе (ознак суб'єкта та суб'єктивної сторони) не вирішується в процесі встановлення форми та виду вини.

По-друге, поділ складу злочину на ознаки та елементи є умовним. Всі об'єктивні ознаки пов'язані або з суспільно небезпечним діянням (спосіб, знаряддя, засоби, тощо) або з суспільно небезпечним наслідком (предмет, потерпілий тощо). Відтак, лише і залежно від усвідомлення всіх об'єктивних ознак, їх знання (знання про них) і не просто, а у взаємозв'язку з, назовемо їх «базовими» ознаками, суспільно небезпечним діянням і суспільно небезпечним наслідком, можемо робити висновок про наявність чи відсутність вини у конкретній формі і конкретного виду.

Водночас слід відзначити ще один момент, на який звертається увага в літературі. В одних випадках, для характеристики певних ознак складу злочину (в основному предмету злочину та потерпілого у злочині) законодавець вживає термін «завідомо», в інших – ні. Така ситуація є і стосовно злочинів, які ми досліджуємо, якщо у ч. 2 ст. 152 КК кваліфікуючу ознаку, яка позначає спеціального потерпілого, законодавець закріпив у такий спосіб: «жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності» (тобто питань, що винний

повинен чітко усвідомлювати стан потерпілої особи не виникає), то в ч. 3 та 4 ст. 152 КК вже йдеться про «згвалтування неповнолітньої особи» та «дії, вчинені щодо особи, яка не досягла чотирнадцяти років» без вказівки на завідомість усвідомлення такої ознаки. Тобто слово «завідомо» не вжито. Що це? Упущення законодавця? Чи спеціально так зроблено? Думаємо, що законодавець сприймає обидва варіанти як тотожні. Хоча насправді вони таки різняться.

Слід загалом підтримати позицію М.В. Сенаторова, що якщо у законі немає вказівки на завідомість, то питання встановлення психічного ставлення до ознаки потерпілого повинно вирішуватися так: необхідно враховувати зв'язок між потерпілим та іншими об'єктивними ознаками складу злочину (потерпілий є ознакою об'єкта злочину, об'єкт – нерозривно пов'язаний із суспільно небезпечними наслідками), тому психічне ставлення до потерпілого повинно мати таку ж форму, як й інтелектуальний елемент психічного ставлення до наслідків. Якщо ж в законі немає вказівки на шкоду або не виражене психічне ставлення до неї, то відображення у психіці суб'єкта ознаки потерпілого може бути трояким: усвідомлення цієї ознаки; усвідомлення можливості її наявності; або неусвідомлення, при тому, що винний повинен був і міг її усвідомлювати [249, с. 191].

Тому, при вирішенні поставленого нами питання, як видається, слід виходити з такого:

- злочин з формальним складом може бути вчинений лише умисно;
- об'єктивне ставлення у вину у кримінальному праві України не допускається;
- у випадку, якщо винний дійсно не усвідомлює (не знає, не розуміє) змісту цієї ознаки (статусу потерпілої особи) внаслідок певних обставин (добросовісно помиляється), ставити йому у вину таку обставину буде або об'єктивним ставленням у вину, або визнанням, що такий злочин вчинено з необережності. І один, і другий варіант, як видається, є недопустимим.

З огляду на наші міркування, переконливою видається позиція О.О. Дудорова, який зазначає, що більш справедливим доктринальним підходом

із цього питання кваліфікації є такий, що у складі умисного злочину кожна його об'єктивна ознака (у т. ч. вік потерпілої особи як невід'ємна характеристика об'єкта посягання) має усвідомлюватися суб'єктом злочину, у зв'язку з чим змішаного психічного ставлення тут бути не може. Відповідно, неповнолітній або 14-річний вік потерпілої особи не може бути підставою для кваліфікації зґвалтування за ч. 3 або ч. 4 ст. 152 КК, якщо встановлено, що гвалтівник помилково вважав, що потерпіла особа досягла неповнолітнього чи 14-річного віку (тут О.О. Дудоров мав би зазначити, що такі діяння слід кваліфікувати, за наявності підстав, як замах на відповідний злочин – *В.О.*). Тобто будь-яка негативна помилка щодо віку потерпілої особи (і вибачлива, і невибачлива) як така, що зумовлює неусвідомлення відповідної об'єктивної ознаки, повинна виключати інкримінування ознак складу злочину «зґвалтування», пов'язаних із цим віком. Натомість таке інкримінування є можливим лише за умови, якщо винуватий знав про вік потерпілої особи, припускав, що вона може бути неповнолітньою чи малолітньою, або ця обставина для нього не мала значення. У будь-якому разі, підсумовує вчений, неповнолітній вік потерпілої особи не може обтяжувати кримінальну відповідальність за зґвалтування (а малолітній вік особи, яка добровільно погодилася на сексуальне проникнення в її тіло, не може вказувати на наявність передбаченого ч. 4 ст. 152 КК основного складу злочину «зґвалтування»), якщо той, хто вчиняє сексуальне проникнення, сумлінно помилявся щодо віку малолітньої особи (вибачлива фактична помилка). Під час вирішення цього питання має враховуватися вся сукупність обставин (зокрема, знайомство з потерпілою особою, зовнішні фізичні дані останньої, її поведінка) [124, с. 37–38].

Для повноти вирішення піднятого питання не можемо обійти увагою і питання фактичної помилки або помилки в потерпілому, на яку вище вказував О.О. Дудоров.

Р.В. Вереша з цього приводу констатує, що фактична помилка впливає на форму, вид і ступінь вини, оскільки визначає саме психічне ставлення особи до

вчинюваного нею суспільно небезпечного діяння залежно від ступеня усвідомлення його об'єктивних обставин [29, с. 295].

Проте він, як і більшість дослідників цього питання, акцентує на ситуації, коли винний посягнув замість потерпілого зі «спеціальним» статусом на потерпілого, який цим статусом не наділений. Натомість, конкретних пропозицій, як вирішувати питання, якщо мало місце посягання на потерпілого, «спеціального» статусу якого винний не усвідомлював, ним не запропоновано.

Майже подібна ситуація у працях О.Д. Комарова. Він, зокрема, зазначає, що помилка в особі потерпілого може стосуватися його тотожності, якісних чи кількісних характеристик. Ним обґрунтовується, що помилка в тотожності потерпілого не впливає на форму вини і кваліфікацію вчиненого, а помилка в якісних чи кількісних ознаках потерпілого має значення для кваліфікації вчиненого лише у випадках, коли з певними якостями чи кількістю потерпілих закон пов'язує наявність основного чи кваліфікованого складу злочину [159]. Проте конкретних шляхів вирішення ситуації, якщо мало місце посягання на потерпілого, «спеціального» статусу якого винний не усвідомлював, ним також не запропоновано.

Частково відшукати відповідь на своє питання ми змогли у дослідженнях А.А. Айдинян. Вона, зокрема, зазначає, що слід погодитися з тим, що фактична помилка можлива лише за свідомого і цілеспрямованого вчинення діяння, яке підлягає кримінально-правовій оцінці, однак це не дає підстави робити однозначний висновок про наявність умисного злочину і злочину взагалі. Визначаючи діяння як таке, що вчинене умисно або з необережності, ми даємо цілісну характеристику його суб'єктивних ознак, однак у дійсності ця цілісна характеристика є складною, адже складається з психічного ставлення суб'єкта до окремих об'єктивних ознак, а ці ознаки різноманітні. Тому «умисне» ставлення до діяння не обов'язково свідчить про умисний злочин. Фактична помилка може стосуватися різних обставин і правові наслідки такої помилки залежать від багатьох чинників, зокрема від різновиду помилки, що мала місце (сумлінна чи несумлінна). На підтвердження висловленого авторка звертається до ч. 4 ст. 37

КК, в якій передбачено: «Якщо в обстановці, що склалася, особа не усвідомлювала, але могла усвідомлювати відсутність реального суспільно небезпечного посягання, вона підлягає кримінальній відповідальності за заподіяння шкоди через необережність». Отже, констатує А.В. Айдинян, наведене положення кримінального закону дає підстави зробити висновок, що законодавець передбачає випадки, що навіть коли особа заподіює шкоду об'єкту кримінально-правової охорони свідомо і цілеспрямовано, але під впливом помилки щодо наявності реального суспільно небезпечного посягання, то загалом заподіяння такої шкоди розглядається як злочин, вчинений з необережності [5, с. 180].

Отже, якщо особа добросовісно помилялась у «спеціальному» статусі потерпілого, можна говорити лише про вчинення злочину з необережності. Проте очевидним є те, що злочин відповідальність за вчинення якого передбачена у ст. 155 КК, необережним бути не може.

Р.В. Вереша зазначає, що основна відмінність в ознаках інтелектуального моменту злочинної самовпевненості та непрямого умислу полягає в тому, що при самовпевненості особа усвідомлює (уявляє) наявність факторів, обставин, які можуть у конкретному випадку запобігти настанню суспільно небезпечних наслідків (у нашому випадку – передбачити «спеціальний» статус потерпілої особи – *В.О.*), тоді як при непрямому умислі такий розрахунок у суб'єкта відсутній. При усвідомленні наявності таких факторів, сил та обставин при злочинній самовпевненості, у свідомості особи: 1) відбивається інформація про наявність таких факторів, сил або обставин (це можуть бути дії інших осіб, вплив природних сил, властивості певних предметів, особисті якості суб'єкта, обстановка тощо), причому така наявність повинна бути реальною; 2) здійснюється поверхова оцінка факторів, сил та обставин, які, на переконання суб'єкта, зможуть запобігти настанню суспільно небезпечних наслідків (у нашому випадку – передбачити «спеціальний» статус потерпілої особи – *В.О.*) – водночас припускається помилка в оцінці таких факторів, сил та обставин, що, своєю чергою, тягне за собою помилковий висновок про можливість ненастання

наслідків у конкретному випадку вчинення суспільно небезпечних дії (бездіяльності). Тому врахування такої ознаки інтелектуального моменту злочинної самовпевненості, як наявність розрахунку на ненастання суспільно небезпечних наслідків (у нашому випадку – передбачити «спеціальний» статус потерпілої особи – *В.О.*) завдяки реально існуючим факторам, силам чи обставинам, дозволяє відмежувати злочинну самовпевненість від непрямого умислу [29, с. 243–244].

Аналізуючи, як суд враховує ознаки суб'єктивної сторони у справах такої категорії, було встановлено, що у 18 вироках із 20 суд вказує на те, що цей злочин вчиняється умисно. У 3 вироках водночас конкретизує вид умислу, як прямий [85; 44; 55]. І взагалі, у справах цієї категорії суди в усіх вироках вказують, що умисел полягає в задоволенні статевої прихисті, уточнюючи «з малолітньою особою, яка не досягла статевої зрілості» [41], «умисно, бажаючи вступити в статеві зносини з неповнолітньою особою» [49; 76], або просто вказуючи «з особою, що не досягла статевої зрілості [85, 44; 37; 32; 55]».

Суди під час розгляду такої категорії справ встановлюють чи достовірно знав суб'єкт вік потерпілої особи та чи знав суб'єкт, що потерпіла особа не досягла статевої зрілості. Встановивши ці факти, суди у вироках зазначають «усвідомлюючи вік потерпілої, знаючи, що потерпіла є неповнолітньою, а відтак будучи в змозі усвідомити, що вона не досягла статевої зрілості» [82], «достовірно знаючи, що потерпіла не досягла статевої зрілості (про що вона особисто повідомила йому під час знайомства)» [90], «достовірно знаючи, що потерпіла не досягла 13-ти річного віку, усвідомлюючи, що в силу її загального фізичного та психологічного розвитку не досягла статевої зрілості» [99], «враховуючи її зовнішній вигляд та неповнолітній вік повинен був усвідомити, що вона не досягла статевої зрілості» [49], «достовірно знаючи, що потерпілій 16 років, міг та повинен був усвідомити, що та є статево незрілою» [83] тощо.

Отже, суди встановлювали усвідомлення або припущення статусу особи, «яка не досягла статевої зрілості», виходячи, насамперед, із обізнаності суб'єкта про вік потерпілої особи. Сьогодні, коли оціночне поняття «недосягнення

статевої зрілості» замінено на чітко визначене «недосягнення шістнадцятирічного віку», як видається, суди повинні застосовувати ст. 155 КК лише у випадках, якщо винна особа достовірно знала чи припускала такий спеціальний статус потерпілої особи. І таке правило, як видається, має бути поширене не лише на випадки, коли потерпіла особа зі «спеціальним» статусом є конститутивною ознакою основного складу злочину, а також на випадки, коли така ознака є кваліфікуючою (ознакою кваліфікованого складу).

Отже, підсумовуючи вищенаведене, можемо зробити висновок, що суб'єктивна сторона складу злочину, відповідальність за вчинення якого передбачена ст. 155 КК, характеризується умисною формою вини, яка включає усвідомлення суспільно небезпечного характеру свого діяння (факту сексуальних стосунків) та усвідомлення «спеціального» статусу потерпілої особи – недосягнення нею шістнадцятирічного віку.

Вид умислу, при цьому, може бути як прямим, так і непрямим, залежно від усвідомлення винним «спеціального» статусу потерпілої особи (що особа не досягла шістнадцятирічного віку). Якщо винний усвідомлює такий статус – умисел є прямим. Якщо свідомо припускає наявність такого статусу потерпілої – умисел є непрямим. Якщо винний добросовісно помиляється стосовно відсутності «спеціального» статусу потерпілої особи (вважає, що особа досягла шістнадцятирічного віку) – відповідальність виключається.

Мотив і мета при статевих зносинах з особою, що не досягла статевої зрілості є факультативними ознаками, але підлягають встановленню для того, щоб достовірно визначити об'єкт посягання, що злочинне діяння вчинено, наприклад, не з помсти за виконання професійного обов'язку чи хуліганських мотивів, або не з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості, а вчинено саме з сексуальних спонукань.

Так, з 20-х проаналізованих вироків, у 10-ти суд вказав як на мету злочину на «задоволення статевої пристрасті» [41]; в 1-му він додатково вказав «з метою задоволення статевої пристрасті та збудження полового інстинкту у



потерпілої» [82]; ще в 1-му – чітко не конкретизував, зазначивши «з наміром на статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості» [37].

Про мотиви вчинення статевого зносу з особою, яка не досягла статевої зрілості, не вказувалося в жодному із проаналізованих вироків.

Визначившись з основними підходами до змісту вини у злочинах проти ССтСН дитини загалом, а також щодо значення ставлення винного до «спеціального» статусу потерпілої особи для визначення її форми та виду, проаналізуємо ознаки суб'єктивної сторони інших складів злочинів, що передбачають відповідальність за посягання на статеву сферу дитини.

Суб'єктивна сторона складу злочину, передбаченого ст. 156 КК «Розбещення неповнолітніх», як і у складі злочину, передбаченому ст. 155 КК, характеризується однією обов'язковою ознакою – виною у формі умислу.

Як і стосовно ст. 155 КК, щодо розбещення неповнолітніх у літературі вказується на неоднозначність підходів щодо оцінки правового статусу потерпілого при визначенні форми та виду вини.

Наприклад, О.О. Світличний вважає, що використання в описі інтелектуального моменту статевого зносу з особою, яка не досягла статевої зрілості, терміна «передбачення» статусу потерпілої особи не повністю узгоджується із чинним законодавством. У ст.ст. 24, 25 КК, наголошує науковець, «передбачення» пов'язується виключно із настанням (у майбутньому – *В.О.*) суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності). Натомість усвідомлення відбиває у психіці людини факти та обставини, наявні на цей час, передбачення спрямовується у майбутнє, тобто у психіці відбивається процес розвитку причино-наслідкового зв'язку між діянням та його суспільно небезпечними наслідками. Оскільки недосягнення потерпілим шістнадцятирічного віку встановлюється на момент вчинення розпусних дій, то й передбачати чи не передбачати його неможливо, його можна тільки різною мірою усвідомлювати або не усвідомлювати взагалі [248, с. 207].

Водночас, усвідомлення включає відображення у свідомості людини:  
а) спрямованість діяння на певний об'єкт кримінально-правової охорони, в

нашому випадку, – на статеву недоторканість неповнолітніх осіб; б) певне розуміння того, що потерпіла особа не досягла шістнадцятирічного віку; в) розуміння змісту фізичного або інтелектуального способу розбещення; г) усвідомлення згоди потерпілої (потерпілого), що не була зумовлена фізичним насильством, погрозою його застосування та використанням безпорадного стану потерпілої особи. Тому підтримуємо думку П.В. Хряпінського та О.О. Світлицького щодо правильності використання терміна «особа знала або припускала». Такий стан усвідомлення повною мірою охоплює звичайне психічне ставлення винного до віку потерпілої особи [248, с. 209; 285, с. 111–112].

Отже, вважаємо, що як при вчиненні злочину, відповідальність за який передбачена у ст. 155 КК, так і при вчиненні розбещення неповнолітніх, вид умислу може бути і прямим, і непрямим, залежно від усвідомлення винним «спеціального» статусу потерпілої особи (що особа не досягла шістнадцятирічного віку). Якщо винний чітко усвідомлює такий статус – умисел є прямим. Якщо свідомо припускає наявність такого статусу потерпілої – умисел є непрямим. Якщо винний добросовісно помиляється стосовно відсутності «спеціального» статусу потерпілої особи (вважає, що особа досягла шістнадцятирічного віку) – відповідальність виключається.

Аналіз судової практики засвідчив, що суди встановлюють усвідомлення статусу потерпілого у такий спосіб: суб'єкт «достовірно знав вік потерпілої особи» у 8-ми вироках із 20-ти [102]; «усвідомлював вік потерпілої» у 5-ти вироках [33; 89; 50; 40; 70], «розумів, що потерпіла особа є неповнолітньою чи малолітньою» у 2-х вироках [77; 51] , а у 5-ти вироках – суд, на жаль, цього не конкретизував.

На умисну форму вини суди вказали у 14-ти випадках із 20-ти, причому лише в 1-му – суд вказав на прямий вид умислу [91]. Здебільшого умисел описується, як спрямований на: «вчинення розпусних дій» [93; 98], «розпусних дій сексуального характеру» [63; 33], «задоволення власної статевої пристрасті» [57].

Щодо злочинів, передбачених ст. 152 та ст. 153 КК, то їх суб'єктивна сторона загалом та стосовно вчинення таких злочинів щодо дітей має певні особливості.

О.О. Дудоров зазначає, що суб'єктивна сторона зґвалтування характеризується прямим умислом. Мотиви, не впливаючи на кваліфікацію за ст. 152 КК, можуть бути різними [124, с. 36].

Стосовно попередньої редакції ст. 152 КК також переважала позиція, що зґвалтування вчиняється тільки з прямим умислом: особа усвідомлює, що здійснює статевий акт з потерпілою особою із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням її безпорадного стану, і бажає цього [214, с. 314]. Тобто, наголошувалося на усвідомленні змісту діяння.

Проте, як ми зазначали, із ст. 152 КК у чинній редакції вилучили ознаки «із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням її безпорадного стану», натомість з'явилась ознака «без добровільної згоди потерпілої особи».

У попередній частині роботи ми віднесли цю ознаку до такої, що характеризує обстановку. Відтак постає те ж питання, як і стосовно потерпілої особи – як впливає ставлення до такої ознаки («без добровільної згоди потерпілої особи») на встановлення форми та виду вини. Особливо з огляду на віктимну поведінку потерпілої, спільне вживання алкогольних напоїв, кокетство тощо.

Те ж питання мало б виникати і стосовно такої ознаки, як спосіб вчинення дій сексуального характеру – вагінальне, анальне або оральне проникнення в тіло іншої особи.

Якщо стосовно способу, який, по суті, невіддільний від суспільно небезпечного діяння, то тут ніби все зрозуміло (відповідальність має наставати лише у випадку, якщо винний його усвідомлює (чітко розуміє), то стосовно «згоди» ситуація складніша.

Думається, що відповідь має бути така ж, як і стосовно до значення потерпілого: якщо винний усвідомлює таку ознаку («відсутність добровільної

згоди потерпілої особи») – умисел є прямим. Якщо свідомо припускає таку ознаку («відсутність добровільної згоди потерпілої особи») – умисел є непрямим. Якщо винний добросовісно помиляється щодо такої ознаки («відсутність добровільної згоди потерпілої особи») – відповідальність виключається.

І, по суті, про це ж говорить О.О. Дудоров, що для інкримінування ст. 152 КК (за винятком її ч. 4) потрібно встановити, що небажання потерпілої особи на вчинення щодо неї відповідної дії було більш-менш чітко вираженим, явним, переконливим, таким, щоб одна особа зрозуміла, що інша не бажає сексуального проникнення в її тіло, адже відмова на словах, навіть певна фізична протидія не завжди свідчать про дійсне небажання особи. Наприклад, чоловік може сприймати вказану поведінку жінки як кокетство, загравання (елемент сексуальної гри) або прояв сором'язливості; особливо це стосується випадків, коли жінка спочатку дозволяє чоловіку роздягнути себе, пестити свої груди і статеві органи тощо, а потім заявляє, що на сексуальне проникнення не погоджується. З кримінально-правового погляду це може вказувати на вибачливу фактичну помилку в діях чоловіка та, відповідно, відсутність складу злочину «згвалтування» [124, с. 23].

Щодо згвалтування неповнолітньої особи та малолітньої особи, то тут є особливості суб'єктивної сторони таких злочинів.

Щодо згвалтування неповнолітньої особи (від 14 до 18 років), то для притягнення винного до кримінальної відповідальності слід встановити наявність умислу, яким охоплюється усвідомлення: а) факту вчинення дій сексуального характеру у відповідний спосіб; б) факту відсутності згоди потерпілої особи на такі дії; в) факту неповнолітності потерпілої особи. Причому, якщо особа усвідомлює усі три факти, є підстави говорити про прямий умисел. Якщо щодо фактів «б» і «в» припускає їх наявність (чи хоча б одного з них) – про непрямий умисел.

Натомість, при сумлінній помилці щодо усвідомлення:

– факту «б» (відсутності згоди) – відповідальність за ст. 152 КК виключається. За наявності інших ознак може йтися про наявність у діях винного

складу злочину, передбаченого ст. 155 КК, а за їх відсутності – про відсутність складу злочину загалом;

– факту «в» (неповнолітності особи) – відповідальність має наставати як за зґвалтування дорослої особи.

Щодо зґвалтування малолітньої (особи, яка не досягла чотирнадцяти років), то для притягнення винного до кримінальної відповідальності слід встановити наявність умислу, яким охоплюється усвідомлення: 1) факту вчинення дій сексуального характеру у відповідний спосіб; 2) факту малолітності потерпілої особи. Причому, якщо особа усвідомлює обидва факти, то є підстави говорити про прямий умисел. Якщо малолітність потерпілої особи лише припускає – про непрямий умисел. Якщо стосовно малолітності добросовісно помиляється, то питання про відповідальність винного у такому випадку повинно вирішуватися за вищевикладеними правилами встановлення суб'єктивної сторони зґвалтування неповнолітньої особи.

Такі ж правила (як і щодо ст. 152 КК) мають застосовуватися при встановленні змісту суб'єктивної сторони основного складу, а також кваліфікованих за ознаками вчинення щодо неповнолітньої особи, чи до особи, яка не досягла чотирнадцяти років, складів сексуального насильства (ст. 153 КК).

Єдина відмінність – що винний повинен усвідомлювати зміст такого суспільно небезпечного діяння, як вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням у тіло іншої особи. А щодо відсутності згоди, усвідомлення ознак неповнолітності та малолітності потерпілої особи правила такі самі.

Суб'єктивна сторона складу злочину, передбаченого ст. 154 КК, як правило, визначається як така, що характеризується наявністю однієї обов'язкової ознаки: вини у формі умислу, вид умислу – прямий. У цьому є сенс, оскільки примушувати, не усвідомлюючи цього факту, як видається, неможливо.

Щодо складів злочинів, передбачених ч. 2, 3 ст. 149, ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3, 4 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК, то, як видається, істотної потреби у детальному аналізі суб'єктивної сторони таких складів немає. У всіх випадках склади злочинів

сконструйовані як такі, що передбачають відповідальність за умисні діяння. А питання про наявність чи відсутність вини, про її вид (прямий умисел чи непрямий) має вирішуватися за виробленими вище правилами щодо усвідомлення винним об'єктивних ознак складу злочину.

Також за вищевикладеними правилами повинні вирішуватися питання у випадку сумлінної помилки винного щодо «спеціального» статусу потерпілого. Якщо винний помилявся щодо статусу неповнолітнього – то у вину йому можна ставити діяння, як вчинені стосовно дорослого, якщо винний помилявся щодо малолітнього – то у вину ставляться діяння, як вчинені щодо неповнолітнього.

## **Висновки до розділу 2**

1. Підтримуємо домінуючу в літературі позицію, що при розгляді питання про ССтСН дитини як об'єкта злочину доцільно виходити з концепції «об'єкт злочину – суспільне відношення».

2. Статева свобода дитини – це право особи у віці від шістнадцяти до вісімнадцяти років на вчинення дій сексуального характеру за обопільною згодою партнерів (добровільне, без примусу, без насилля), без обмежень щодо статі партнера та форм статевого задоволення, що не порушує водночас законні права й інтереси інших осіб, держави та суспільства.

3. Хоча відповідальність за вступ особи, яка досягла віку 14 років у сексуальні стосунки з неповнолітньою особою (ст. 155 КК) не передбачена, у таких випадках варто говорити не про наявність у такої особи статевої свободи, а про невстановлення кримінальної відповідальності з огляду на суб'єкта такого діяння.

4. Статева недоторканість – це заборона втручання у будь-якій формі у статеву сферу особи, яка не набула статевої свободи (не досягла встановленого законом шістнадцятирічного віку) або, будучи наділеною статевою свободою, втратила можливість її реалізації.

5. З огляду на наукові дискусії щодо розмежування понять ССтСН та

зарубіжний досвід можна стверджувати, що розмежування статевої недоторканості та статевої свободи в українському праві є даниною історії, і суто теоретичною проблемою, яка не має істотного впливу на правозастосування.

6. Встановлена недосконалість КК у частині кримінально-правової оцінки статевих стосунків між особами, які створили сім'ю, якщо один з її членів не досяг віку 16 років. Статеві зносини з такою особою, якщо інший (інша) з «подружжя» є повнолітньою особою, однаково залишаються кримінально карними діями (ст. 155 КК). А розбещенням взагалі – якщо суб'єкт досяг віку 16 років. Для вирішення цієї прогалини пропонується доповнення примітки до ст. 155 КК ч. 2 такого змісту: «Відповідальність за діяння, передбачені частиною першою статті 155 та частиною першою статті 156 цього Кодексу виключається у разі, якщо вони мали місце між особами, які, у зв'язку з народженням дитини, проживають однією сім'єю, незалежно від того, чи перебувають у шлюбі між собою, проте жодна з таких осіб не перебуває у будь-якому іншому шлюбі».

7. З об'єктивної сторони складу злочинів проти ССтСН дитини мають формальний склад – вважатимуться закінченими з моменту вчинення відповідних діянь, передбачених диспозиціями відповідних статей.

8. Виходячи з системного тлумачення положень КК та положень міжнародних актів, розбещенням слід визнавати розпусні фізичні або інтелектуальні дії сексуального характеру, які не передбачають фізичного контакту зі статевими органами винної чи потерпілої особи.

9. Як зґвалтування слід кваліфікувати і протиправні діяння жінки стосовно чоловіка, оскільки ст. 152 КК: а) передбачає відповідальність за «дії сексуального характеру», які мають бути «пов'язані з проникненням», а не за власне «проникнення»; б) не вказує, що проникнення має відбуватися в тіло «потерпілої» особи, а зазначає – «іншої» особи. Тобто, словосполучення «проникнення в тіло іншої особи», у тому варіанті, як воно передбачено у ст. 152 КК, означає, що має мати місце сексуальний контакт між двома особами і факт проникнення. А ким воно вчиняється, винним чи потерпілим, значення не має.

10. Сьогодні за вчинення з особою, яка не досягла 14-річного віку, статевих

зносин, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням у тіло іншої особи, а так само вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням у тіло іншої особи, відповідальність особи передбачена і у ч. 4 ст. 152 та ч. 4 ст. 153 КК відповідно, і у ст. 155 КК, а вид співвідношення між цими нормами (конкуренція чи колізія) однозначно встановити не можливо. Відтак, видається, що слід було б виходити з принципу, що всі сумніви трактуються на користь обвинуваченого. Водночас, така позиція також не є прийнятною тому, що є, по суті, безпідставним пом'якшенням відповідальності за такі діяння. А відтак, для усунення цієї прогалини, у ст. 155 КК слід було б слова «з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку» замінити на «з особою у віці від чотирнадцяти до шістнадцяти років».

11. Склад злочину, передбачений ст. 154 КК, може мати три форми: окремий самостійний склад злочину – якщо має місце примушування особи без її добровільної згоди до здійснення акту сексуального характеру з третьою особою, яка не усвідомлює та не передбачає факту примушування; є спеціальним видом криміналізованого в самостійний злочин готування до вчинення злочину, відповідальність за вчинення якого передбачено у ст. 152 чи ст. 153 КК (якщо примушування не є невдалим); є спеціальним видом криміналізованого в самостійний злочин пособництва у злочині, відповідальність за вчинення якого передбачено у ст. 152 чи ст. 153 КК (якщо примушування також є невдалим). У двох останніх випадках, коли примушування досягло своєї мети, за наявності підстав слід говорити про сукупність злочинів, передбачених ст. 154 та ст. 152 чи 153 КК відповідно.

12. У більшості злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей суб'єкт загальний. При його встановленні особливу увагу слід приділяти питанням осудності особи з огляду на можливу наявність захворювання на педофілію, яка може, в окремих випадках, навіть виключати осудність.

13. З огляду на позицію, що посиленій кримінально-правовій охороні дитина повинна підлягати лише від посягань з боку дорослих, а не від собі рівних, пропонується доповнити ст. 97 КК ч. 4 такого змісту: «Вчинення злочину



щодо неповнолітнього, як обставина що обтяжує відповідальність, не враховується при кваліфікації діянь суб'єкта, що не досяг вісімнадцятирічного віку».

14. Суб'єктивна сторона складів злочинів проти ССтСН дітей характеризується умисною формою вини, яка включає усвідомлення суспільно небезпечного характеру свого діяння (факту сексуальних дій) та усвідомлення «спеціального» статусу потерпілої особи, а у окремих випадках – також «відсутності згоди». Вид умислу, водночас, може бути як прямим, так і непрямим. Якщо винний усвідомлює дві останні ознаки – умисел є прямим. Якщо свідомо припускає наявність таких – умисел є непрямим. Якщо винний добросовісно помиляється стосовно «спеціального» статусу потерпілої особи та згоди – відповідальність виключається.

### РОЗДІЛ 3

## ОЗНАКИ ЩО ДИФЕРЕНЦІЮЮТЬ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ТА МЕЖІ КАРАНОСТІ ПОСЯГАНЬ НА СТАТЕВУ СВОБОДУ ТА СТАТЕВУ НЕДОТОРКАНІСТЬ ДИТИНИ ЗА КК УКРАЇНИ

### 3.1 Ознаки, що диференціюють відповідальність за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини та їх характеристика

Поняття диференціації кримінальної відповідальності В.К. Грищук розглядає як поділ, розмежування її на складові, виділення в ній підвидів. У це поняття вкладається різний зміст: а) напрям, метод кримінально-правової політики; б) принцип кримінального права; в) складова принципу справедливості; г) мета кримінальної політики; г) завдання кримінальної політики; д) напрям розвитку кримінального законодавства [108, с. 66–67].

Одним із засобів диференціації кримінальної відповідальності традиційно розглядаються кваліфікуючі ознаки. З приводу цього Д.С. Азаров стверджує, що судова практика підтверджує теоретичні висновки про наявність істотних недоліків диференціації кримінальної відповідальності. А для удосконалення чинного КК автору видається за доцільне: 1) переглянути та систематизувати кваліфікуючі ознаки, для чого закріпити у Загальній частині КК ознаки, що часто використовуються, нетипові кваліфікуючі ознаки зберегти в Особливій частині КК, окремі кваліфікуючі ознаки, доцільність існування яких є щонайменше сумнівною, – виключити; 2) виключити окремі кваліфікуючі ознаки, що можуть оцінюватись як самостійний склад злочину (у такому разі вчинене кваліфікуватиметься за сукупністю відповідних злочинів); 3) забезпечити однаковий вплив тотожних за змістом кваліфікуючих ознак на зміну міри типового покарання, передбаченого за різні злочини; 4) істотно звужити межі значної частини кримінально-правових санкцій; 5) не передбачати в одній частині статті КК декілька кваліфікуючих ознак [4, с. 102].

Системно проблему змісту та взаємозв'язку ознак, що кваліфікують злочин, розглянув О.К. Марін. Він зазначив, що основна системоутворювальна ознака системи кваліфікуючих ознак – функція диференціації кримінальної відповідальності. Диференціація відповідальності за допомогою кваліфікуючих ознак обумовлює їх наскрізну регламентацію у низці предметних інститутів Особливої частини. Кваліфікуючі ознаки – складний комплексний інститут кримінального права. Конкретні кваліфікуючі ознаки описані в межах статей, які регламентують відповідальність за окремі види злочинів в Особливій частині кримінального закону. Однак їх специфічність, відмінність від ознак основного складу та функціональна єдність (диференціація відповідальності) дають змогу виділити «сітку» цих ознак у всьому «полі» правового матеріалу. Отже, структуру окремих предметних інститутів пронизує вторинна структура інституту кваліфікуючих ознак. Так здійснюється «подвоєння» структури правового матеріалу [194, с. 366].

Вимогами до кваліфікуючих ознак, на які слід орієнтуватися під час відбору обставин, які можуть набувати такого статусу, О.К. Марін вважає такі:

- 1) обставина, яка претендує на визнання у законі як кваліфікуючою, повинна істотно впливати на ступінь суспільної небезпеки діяння. Цей вплив повинен бути обов'язковим, тобто, в усіх випадках наявності у вчиненому такої обставини можна із впевненістю констатувати підвищення чи зниження рівня суспільної небезпеки вчиненого порівняно зі ступенем суспільної небезпеки, що характерний для типового злочину певного виду, який відображається ознаками основного складу злочину; причому зміна ступеня суспільної небезпеки повинна бути значущою, істотною;
- 2) обставина, що претендує на включення до кваліфікуючих ознак, повинна бути порівняно поширеною (тобто не мати одиничного характеру), однак не може супроводжувати більшість злочинів певного виду. Ця вимога зрозуміла з того, що кваліфікуючі обставини набувають у законі статусу ознаки складу злочину і, відповідно, повинні бути наділеними визначеним ступенем абстрактності та відображати типове, відносно розповсюджене явище. З іншого боку, обставини, які вводяться у закон як

кваліфікуючі, не можуть супроводжувати абсолютну більшість злочинів, бути «нормою» для них. Ознаки, які становлять «норму» для певного виду злочинів, повинні бути регламентовані в межах основного складу; 3) кваліфікуючими можуть бути визнані лише ті обставини, які характеризують вчинене або одночасно злочин та особу винного, іншими словами – обставини, які проявилися у вчиненому. Обставини, які входять до характеристики лише особи винного, включаючи її суспільну небезпеку та не проявляються в діянні, не повинні визнаватися кваліфікуючими [194, с. 367].

Отже, кваліфікуючі ознаки є засобом диференціації кримінальної відповідальності. Вони використовуються законодавцем, коли він має намір посилити відповідальність порівняно з основним чи попереднім складом злочину, передбаченим у тій же статті КК. Використання кваліфікуючої ознаки має наслідком створення окремої кримінально-правової норми (частини статті) і відповідно визначення у законі нових (більш суворих) меж караності за діяння, вчинені за наявності цієї ознаки порівняно з тими, які передбачені за вчинення основного чи попереднього складу злочину. Тобто, іншими словами, кваліфікуючі ознаки підвищують межі потенційного покарання, а отже і відповідальності загалом.

Варто також зазначити, що поняття обставин, що обтяжують відповідальність, і кваліфікуючих ознак науковці і практики часто ототожнюють. Це пов'язано з тим, що чимало статей Особливої частини КК мають більше, ніж дві частини. Адже лише за наявності двох частин у статті Особливої частини спрацьовує правило: частина перша – основний склад злочину, частина друга кваліфікований (з кваліфікуючими ознаками). Для інших частин статей Особливої частини КК використовують також поняття «особливо кваліфікований склад злочину» (склад злочину з особливо кваліфікуючими ознаками). Проте постає питання, як називати ознаки частини третьої, четвертої, п'ятої тощо. А ще більш цікава ситуація, наприклад, у ст. 301 КК, де ч. 1 – основний склад, ч. 2 – кваліфікований, а ч. 3 – передбачає «дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб,

або з отриманням доходу у великому розмірі» (його можна назвати кваліфікованим чи особливо кваліфікованим). Проте, ч. 4 цієї статті передбачає «дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені щодо творів, зображень або інших предметів порнографічного характеру, що містять дитячу порнографію, або примушування неповнолітніх до участі у створенні творів, зображень або кіно- та відеопродукції, комп'ютерних програм порнографічного характеру» – тобто у цій частині є і ознаки, що кваліфікують попередні склади за ознакою предмету (дитяча порнографія) і основний склад – «примушування неповнолітнього». І наостанок, ч. 5 – «дії, передбачені частиною четвертою цієї статті, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або з отриманням доходу у великому розмірі». Що маємо у підсумку: три однакові кваліфікуючі ознаки (повторно або за попередньою змовою групою осіб, або з отриманням доходу у великому розмірі) повторюються у різних частинах однієї статті! Причому другий раз (у ч. 5) ці ознаки посилюють відповідальність, зокрема, за вчинення злочину, який набуває статусу кваліфікованого за іншою ознакою – за предметом (дитяча порнографія). То як називати такі ознаки: кваліфікуючі, особливо кваліфікуючі чи інакше? І чи припустима така ситуація. Очевидно, що ні. А відтак, є підстави підтримати позицію, що кваліфікуючі ознаки мають бути закріплені у Загальній частині і визначено впливати на міру покарання, як це пропонується авторами Концепції про публічні правопорушення Львівського форуму кримінальної юстиції [258; 167].

А зараз, не заглиблюючись у цю дискусію, вважаємо, що усі ознаки, які посилюють (диференціюють) відповідальність, слід називати «кваліфікуючими ознаками відповідної частини статті» або ознаками «кваліфікованого складу злочину, передбаченого відповідною частиною відповідної статті». Або ж для узагальненого розуміння цих ознак, що кваліфікують злочин у бік посилення відповідальності, називатимемо їх ознаками, що диференціюють відповідальність.

Переходячи до розгляду питань диференціації відповідальності за злочини проти ССтСН дитини, ще раз нагадаємо, що у попередніх частинах роботи нами

доведено, що перелік кримінально-правових норм, спрямованих на захист дітей від таких посягань, включає: ч. 2, 3 ст. 149, ч. 3, 4 ст. 152, ч. 3, 4 ст. 153, ст. 154, ст. 155, ст. 156, ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3, 4 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК.

Системність кваліфікованих ознак складів злочинів проти ССтСН дитини забезпечується можливістю їх класифікувати за певними критеріями. У контексті проведення кримінально-правової характеристики змісту кваліфікованих ознак доцільно їх класифікувати за критерієм приналежності до ознак певного елемента складу злочину.

За ознаками *об'єкта складу злочину* виділено такі кваліфікуючі ознаки, які вказують на:

1) потерпілого – вчинення злочину щодо «неповнолітнього» (ч. 2, 3 ст. 149, ч. 3 ст. 152, ч. 3 ст. 153, ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3 ст. 302, ч. 3 ст. 303 КК), «малолітнього» (ч. 3 ст. 149, ч. 2 ст. 156, ч. 4 ст. 302, ч. 4 ст. 303 КК), «особи, яка не досягла чотирнадцяти років» (ч. 4 ст. 152, ч. 4 ст. 153 КК), а також щодо «кількох осіб» (ч. 2 ст. 149 КК);

2) предмет складу злочину – «щодо творів, зображень або інших предметів порнографічного характеру, що містять дитячу порнографію» (ч. 4 ст. 301 КК).

За *ознаками об'єктивної сторони* виділено такі кваліфіковані ознаки, які представляють:

1) злочинні наслідки – якщо злочинні дії «спричинили тяжкі наслідки» (ч. 3 ст. 149, ч. 4 ст. 303 КК); «безплідність чи інші тяжкі наслідки» (ч. 2 ст. 155 КК);

2) спосіб вчинення злочину у формі:

а) фізичних дій – «поєднані з насильством, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого чи його близьких» (ч. 2 ст. 149 КК), а також «поєднані з насильством, небезпечним для життя або здоров'я потерпілого чи його близьких» (ч. 3 ст. 149 КК);

б) психічного впливу – «з погрозою застосування насильства, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого чи його близьких» (ч. 2 ст. 149 КК); «з погрозою застосування насильства, небезпечного для життя або здоров'я потерпілого чи його близьких» (ч. 3 ст. 149 КК); «поєднані з погрозою знищення,

пошкодження або вилучення майна потерпілої чи її близьких родичів або з погрозою розголошення відомостей, що ганьблять її чи близьких родичів» (ч. 3 ст. 154 КК).

Кваліфіковані ознаки складів злочинів проти ССтСН дитини також пов'язані із ознаками, що характеризують суб'єкта складу злочину, а саме вчинення злочину: 1) за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 149 КК); 2) службовою особою з використанням службового становища (ч. 2 ст. 149 КК); 3) батьками, усиновителями, опікунами чи піклувальниками (ч. 3 ст. 149 КК); 4) організованою групою (ч. 3 ст. 149, ч. 3 ст. 303 КК); 5) групою осіб (ч. 3 ст. 152, ч. 3 ст. 153 КК); 6) особою, від якої потерпіла особа матеріально або службово залежна (ч. 2 ст. 154 КК); 7) близькими родичами (ч. 2 ст. 155, ч. 2 ст. 156 КК) або членами сім'ї (ч. 2 ст. 155, ч. 2 ст. 156 КК); 8) особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього» (ч. 2 ст. 155, ч. 2 ст. 156 КК).

У кримінальному законі України загалом передбачена розгалужена система кваліфікованих ознак складів злочинів проти ССтСН дитини. З усіх елементів складу злочину лише ознаки суб'єктивної сторони перебувають поза сферою диференціації відповідальності за вчинення злочинів проти ССтСН дитини. У цьому випадку це не слід визнавати недоліком, оскільки загальна тенденція у системі ознак, що кваліфікують злочин, у кримінальному законі полягає у тому, що саме ознаки суб'єктивної сторони є у меншості.

Може навпаки, це швидше позитив, бо, як зазначається у літературі, вказівка на мотив чи мету, як обов'язкові ознаки, створює істотні проблеми у правозастосуванні, і такі ознаки повинні вживатися лише там, де це вкрай необхідно.

Ключовою кваліфікуючою ознакою складів злочинів проти ССтСН дітей є вчинення протиправних, суспільно небезпечних винних діянь щодо *спеціальних потерпілих*, якими, як уже зазначалося, є «неповнолітні» (ч. 2, 3 ст. 149, ч. 3 ст. 152, ч. 3 ст. 153, ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3 ст. 302, ч. 3 ст. 303 КК), «малолітні» (ч. 3

ст. 149, ч. 2 ст. 156, ч. 4 ст. 302, ч. 4 ст. 303 КК), «особа, яка не досягла чотирнадцяти років» (ч. 4 ст. 152, ч. 4 ст. 153 КК).

Попри те, що зміст цих ознак ми уже аналізували, слід вказати, що спільним для них є те, що обов'язковою ознакою цих складів злочинів є спеціальний потерпілий. Презюмується, що через усвідомлення ознак потерпілого відбувається розуміння підвищеної суспільної небезпеки вчинюваних діянь. Діти в силу особливостей свого віку та індивідуальної несформованості є найбільш уразливими верствами населення та потребують особливої уваги з боку держави, а також членів суспільства. Саме тому посягання на статеву свободу та статеву недоторканність дитини характеризуються підвищеною суспільною небезпекою, мірилом якої є санкції статей.

Диференціація відповідальності за вчинення злочинів проти ССтСН дитини має ще одну важливу особливість. Незважаючи на усталену в науці кримінального права позицію про те, що кваліфіковані склади злочинів включають ознаки простого (основного) складу злочину та інші ознаки, які обтяжують відповідальність, в окремих випадках у кримінальному законі зазначається, що відповідальність за діяння, яке включено у кваліфікований склад злочину, настає незалежно від окремих ознак основного складу злочину, тобто зроблено, так зване «законодавче виключення». У цьому контексті доцільно виділити два види таких «законодавчих виключень». Залежно від того, який спосіб обрано для формулювання такої законодавчої конструкції, безпосередньо у диспозиції кваліфікованого складу злочину чи розтлумачено у примітці до статті.

До першого виду «законодавчих виключень» слід віднести вказівку у ч. 4 ст. 152 КК на те, що згвалтування особи, яка не досягла чотирнадцяти років є кримінально караним «незалежно від її добровільної згоди». Аналогічне застереження зроблено у ч. 4 ст. 153 КК. Вказана законодавча новела, яка була запроваджена 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 06 грудня 2017 р. № 2227-VII, суттєво змінила концепцію кримінальної відповідальності за зґвалтування та сексуальне насильство загалом, а також за вчинення цих злочинних діянь щодо малолітньої особи зокрема. До набрання чинності цих законодавчих змін, у судовій практиці для констатації безпорадного стану малолітньої особи під час вчинення насильницького статевого злочину орієнтиром було встановлення причин, за наявності яких особа «не могла розуміти характеру та значення вчинюваних з нею дій або не могла чинити опір» [242].

У такий спосіб презюмувалося, що малолітній вік не завжди свідчить про відсутність обізнаності щодо питань статевої відносин. Чинні редакції статей 152 та 153 КК нівелюють згоду потерпілої особи, яка на момент вчинення посягання не досягла чотирнадцяти років. Науковці позитивно оцінюють таку новизну у сфері кримінально-правової охорони ССтСН дитини. Зокрема, О.О. Дудоров та М.І. Хавронюк вважають, що «з огляду на інформаційне та виховне навантаження аналізованої кримінально-правової заборони, слід визнати виправданою вміщену в ній вказівку саме на певний вік потерпілої особи, а не її малолітній стан» [126, с. 116].

Наступний вид «законодавчих виключень» щодо складів злочинів проти ССтСН дитини реалізується законодавцем у примітках до окремих статей Особливої частини КК, в яких конкретизовано правило кваліфікації злочинних діянь, але з урахуванням ознак спеціального суб'єкта. Про них ми вже говорили, аналізуючи питання об'єктивної сторони складів виділених нами злочинів. Йдеться про примітку до ст. 149 КК та примітку до ст. 303 КК.

Розглядувані «законодавчі виключення» підвищують ступінь захищеності ССтСН дитини та є додатковою гарантією захисту цих верств населення. Окрім цього, значно економляться процесуальні ресурси для доведеності цілої низки ознак, які мають бути встановлені для кваліфікації ознак складу злочину на загальних підставах, однак у випадку вчинення злочинного діяння щодо дитини, вони не вимагаються.

Треба позитивно оцінити такий законодавчий спосіб кримінально-правової охорони статевої свободи та статевої недоторканності дитини. Однак, доцільно наголосити на тому, що з метою уникнення неоднозначностей у застосуванні норми, слід передбачати можливе звуження чи розширення дії норми у диспозиції окремої статті, а не у примітці. Все ж слід враховувати, що у випадку наявності колізії між змістом частини статті, в якій сформульована диспозиція, та змістом примітки, перевага має надаватися диспозиції статті. Примітка – це частина статті кримінального закону, яка виконує допоміжну функцію поряд із частинами статті, в яких сформульовано ознаки окремих складів злочинів.

Відтак, думається, що у контексті кримінально-правової охорони ССтСН дитини особливо слід наголошувати на принципі законодавчої визначеності змісту кримінально-правової заборони, тому рекомендується передбачати та уточнювати усі ознаки складу злочину із спеціальним потерпілим безпосередньо у диспозиції статті Особливої частини КК.

Окрім цього, у процесі реалізації кримінально-правової репресії щодо злочинних посягань на ССтСН дитини має відбутися справедлива сатисфакція. Тому надто важливо у цих складах злочинів встановити суб'єктивне ставлення винного до кваліфікуючих ознак у відповідних складах.

Своє бачення підходів до вирішення такого питання ми виробили та висловили у попередній частині роботи (що у вину мають ставитися лише ті ознаки, які винний усвідомлював чи свідомо припускав їх наявність), і вважаємо, що воно має поширювати на всі кваліфікуючі ознаки.

Продовжуючи характеризувати кваліфіковані ознаки, пов'язані з об'єктом складу злочину, слід зупинитися на складі торгівлі людьми, вчиненої щодо кількох осіб (ч. 2 ст. 149 КК). Особливих складнощів не виникає при встановленні ознак цього складу злочину. Кваліфікація за цією ознакою має відбуватися у випадку, коли умислом винного охоплювалося вчинення торгівлі одразу щодо декількох, тобто двох і більше потерпілих. Думається, що для кваліфікації дій винного немає значення, коли виник умисел на торгівлю

кількома особами – до, у процесі, чи після вчинення дій, які передбачені ч. 1 ст. 149 КК.

Одночасно слід звернути увагу на формулювання цієї ознаки серед інших ознак складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 149 КК. Там вказано: «дії, передбачені частиною першою ст. 149 КК, вчинені щодо неповнолітнього або щодо кількох осіб». Це означає, що вчинення торгівлі людьми щодо кількох неповнолітніх також має бути кваліфіковано за ч. 2 ст. 149 КК, якщо таке діяння охоплювалося умислом винного.

Водночас за ч. 2 ст. 149 КК не може бути кваліфіковане діяння щодо кількох малолітніх осіб. Концепція формулювання кваліфікованих складів злочинів у ст. 149 КК полягає у тому, що торгівля малолітніми є більш тяжким злочином, ніж аналогічні діяння щодо неповнолітнього. Треба визнати прогалиною кримінально-правового регулювання відсутність у ч. 3 ст. 149 КК диференціації кримінальної відповідальності за вчинення дій, передбачених частинами першою або другою щодо кількох осіб, що охоплювалося умислом винного. Вказана кваліфікована ознака має бути розміщена у конструкції ч. 3 ст. 149 КК одразу ж після слів «щодо малолітнього».

Тут мусимо згадати позицію Д.С. Азарова про наявність істотних недоліків диференціації кримінальної відповідальності з використанням кваліфікуючих ознак. А для удосконалення КК у цій частині слід: 1) переглянути та систематизувати кваліфікуючі ознаки, для чого закріпити у Загальній частині КК ознаки, що часто використовуються, нетипові кваліфікуючі ознаки зберегти в Особливій частині КК, окремі кваліфікуючі ознаки, доцільність існування яких є щонайменше сумнівною, – виключити [4].

Якісним показником суспільної небезпеки злочинів проти ССтСН дитини є не лише спеціальний потерпілий, але й предмет, що визнається обов'язковою конститутивною ознакою складів злочинів, передбачених ч. 2, 4 ст. 301 КК.

Різні види порнографічних предметів є конститутивною ознакою цих складів злочинів. Істотна шкода додатковому об'єкту, яким є статева складова фізичної цілісності організму дитини, заподіюється в результаті перебування у вільному

доступі порнографічних предметів, а також у випадку використання неповнолітніх для виготовлення цих негативних предметів.

У науці кримінального права неоднозначно вирішується питання щодо визнання предметом складів злочинів, так званих антиблаг, до яких, зокрема, слід віднести порнографічні предмети. Безумовно, слід погодитися з тим, що порнографічні предмети не можуть входити у структуру суспільних відносин, які охороняються кримінальним законом, бо об'єкт – це щось цінне та важливе для належного функціонування та життєдіяльності держави.

Злочинний вплив на об'єкт відбувається шляхом впливу на будь-який із елементів структури суспільних відносин. Тоді як предмету складу злочину не завжди заподіюється істотна шкода. У зв'язку із перебуванням в обігу та поширенням порнографічних предметів відбувається деформація такого елемента структури, як соціальний зв'язок, тобто об'єктивно існуючий зв'язок між суб'єктами суспільних відносин. Вплив на об'єкт складу злочину може відбуватися шляхом вчинення незаконних дій із предметами, яким, своєю чергою, шкода не заподіюється. Однак, злочин вчиняється у зв'язку із певними позитивними та негативними характеристиками предмета складу злочину. Саме тому відносинам моральності заподіюється істотна шкода у зв'язку з тим, що поширені порнографічні предмети порушують усталені звичаї та традиції спільного існування людей у межах одного суспільства, заподіюється шкода моральному здоров'ю, особливо здоров'ю людей молодого віку.

Частина 2 ст. 301 КК містить два кваліфіковані склади злочинів, у конструкцію яких входять різні види предметів складу злочину: 1) кіно- та відеопродукція, комп'ютерні програми порнографічного характеру; 2) твори, зображення або інші предмети порнографічного характеру. Неповнолітній може виступати потерпілим лише при вчиненні збуту йому чи розповсюдження серед неповнолітніх творів, зображень або інших предметів порнографічного характеру. Ввезення, виготовлення, зберігання, перевезення чи інше переміщення з метою збуту кіно- та відеопродукції, комп'ютерних програм порнографічного

характеру (ч. 2 ст. 301 КК) не входить у систему злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканності дитини.

Зміст ознак предмета складів злочинів, передбачених ч. 2, 4 ст. 301 КК, слід встановлювати шляхом субсидіарного застосування норм галузевого законодавства. Родові поняття щодо цих предметів складу злочину передбачено у Законі України «Про захист суспільної моралі» від 20 листопада 2003 р. № 1296-IV [235], а саме: 1) «порнографія – вульгарно-натуралістична, цинічна, непристойна фіксація статевих актів, самоцільна, спеціальна демонстрація геніталій, антиетичних сцен статевого акту, сексуальних збочень, зарисовок з натури, які не відповідають моральним критеріям, ображають честь і гідність людини, спонукаючи негідні інстинкти»; 2) «продукція порнографічного характеру – будь-які матеріальні об'єкти, предмети, друкована, аудіо-, відеопродукція, зокрема реклама, повідомлення та матеріали, продукція засобів масової інформації, електронних засобів масової інформації, змістом яких є детальне зображення анатомічних чи фізіологічних деталей сексуальних дій чи які містять інформацію порнографічного характеру»; 3) «дитяча порнографія – зображення у будь-який спосіб дитини чи особи, яка виглядає як дитина, задіяної у реальній або змодельованій відверто сексуальній поведінці або будь-яке зображення статевих органів дитини в сексуальних цілях» [235].

На підставі вироблених наукою кримінального права положень щодо предмета складу злочину, доцільно виділити кримінально-правові ознаки порнографічних предметів, з якими пов'язані умови кримінальної відповідальності за ч. 2, 4 ст. 301 КК. До таких ознак слід віднести:

1) фізичну ознаку, яка вказує на те, що порнографічні предмети є предметами зовнішнього світу та виступають матеріальним виразом певної негативної інформації. Інформація порнографічного характеру має фіксуватися на носіях певного виду та перебувати у формі творів, зображень, кіно-, відеопродукції та інших порнографічних предметів. Набуття предметом певної форми утворює його здатність шляхом вчинення відповідних незаконних дій заподіяти істотну шкоду об'єкту складу злочину. За формою фіксації

порнографічної інформації, предметом незаконних дій щодо неповнолітніх можуть виступати будь-які порнографічні предмети.

2) «соціальні ознаки предмета відображають його значення для людини, суспільства, є результатом оцінювання такого останніми» [210, с. 110]. Виділити соціальну ознаку щодо порнографічних предметів не виявляється за можливе. Саме тому негативні предмети складів злочинів, так звані анти блага, слід характеризувати за допомогою антисоціальної ознаки. Щодо порнографічних предметів, ця ознака визначається негативною інформацією, яка на них зафіксована, та яка спотворено демонструє статеві відносини, що ображає честь і гідність люди, спонукаючи низькі мотиви;

3) юридична ознака вказує на певні види порнографічних предметів, як обов'язкові ознаки об'єкта складів злочинів проти ССтСН дитини. Види порнографічних предметів, виділені за змістом порнографічної інформації, мають кримінально-правове значення для кваліфікації розповсюдження та збуту неповнолітнім. Якщо предметом збуту неповнолітньому чи розповсюдження серед неповнолітніх є твори, зображення або інші предмети порнографічного характеру, що містять дитячу порнографію, то такий злочин слід кваліфікувати за ч. 4 ст. 301 КК.

Водночас зміст інформації, який зафіксований на предметах складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 301 КК, є вужчим, ніж у предметів у ч. 2 ст. 301 КК, оскільки законодавець обмежив її відомостями, що містять виключно дитячу порнографію. Підвищеною суспільною небезпекою характеризується використання цих предметів, що визначається заподіянням шкоди суспільним відносинам, які забезпечують захищеність фізичного, психічного, сексуального здоров'я дитини. Для кваліфікації за ч. 3 ст. 301 КК слід встановити, що предмети містять саме дитячу порнографію. Думається, що у КК поняття «дитяча порнографія» має вужчий зміст, ніж це визначено у ст. 1 Закону України «Про захист суспільної моралі» від 20 листопада 2003 р. № 1296-IV. Таке уточнення слід зробити за рахунок виключення із галузевого поняття «дитячої порнографії» «порнографічних зображень особи, яка виглядає як дитина». Вчинення

незаконних дій із такими предметами не пов'язується із заподіянням шкоди статевої свободі та статевої недоторканності дитини.

«Вчинення злочину повторно» є ознакою у шести частинах статей КК, які ми аналізуємо, а саме: ч. 2 ст. 149, ч. 2 ст. 152, ч. 2 ст. 153, ч. 3, 5 ст. 301, ч. 2 ст. 303 КК. Проте, при кваліфікації повторних злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканності дитини, вона, як правило, не враховується, оскільки склади, кваліфіковані за ознакою повторності, передують складам, які передбачають такі ознаки, як «вчинення щодо неповнолітньої особи» чи вчинення «щодо малолітньої особи». Тому при кваліфікації мають застосовуватися такі правила: 1) примушування неповнолітніх до участі у створенні порнографічних предметів вчинене повторно кваліфікується за ч. 5 ст. 149 КК; 2) вчинення повторно інших злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканності дитини має бути враховано при призначенні покарання відповідно за другий та наступні злочини, що утворюють множинність.

Ч. 3 ст. 32 КК передбачена законодавча можливість для врахування повторними злочинів, передбачених різними статтями, лише у випадках передбачених у статті Особливої частини КК. Повторність однорідних злочинів має позитивне значення, оскільки дозволяє врахувати підвищений ступінь суспільної небезпеки наступного злочину. Такий кримінально-правовий захід буде ефективним у випадку, коли винний вчиняє декілька різних злочинів щодо неповнолітніх, нехтуючи моральними устоями суспільства. Вдатися до такого заходу доцільно у випадку складів злочинів, розміщених в одному розділі Особливої частини КК.

Відповідно до частини 2 ст. 149 КК слід кваліфікувати вчинення торгівлі людьми повторно. Своєю чергою, вчинення повторно цього злочину щодо малолітніх має кваліфікуватися за ч. 3 ст. 149 КК. Ознака повторності у цьому випадку має бути врахована у процесі індивідуалізації покарання. Вчинення торгівлі людьми повторно має місце тоді, коли суб'єкт вчиняє два або більше злочини, передбачені ч. 1 ст. 149 КК. Для кваліфікації торгівлі неповнолітніми повторно не має значення чи вчинявся попередній злочин щодо цього ж виду

спеціальних потерпілих. При повторності кожен із цих злочинів зберігає своє кримінально-правове значення, характеризується окремими ознаками складу злочину. Вчинення торгівлі людьми слід відмежовувати від вчинення цього ж злочину щодо кількох осіб. У першому випадку множина злочинних дій не об'єднується єдиним злочинним умислом. Кожне наступне посягання є самостійним та має кваліфікуватися як повторний злочин. Вчинення декількох із альтернативних дій, які передбачені ч. 1 ст. 149 КК щодо одного неповнолітнього, не утворює повторності, але має бути кваліфіковано за ч. 2 ст. 149 КК.

Злочинні наслідки також мають кваліфікуюче значення у складах злочинів проти ССтСН дитини: 1) «тяжкі наслідки» (ч. 3 ст. 149, ч. 4 ст. 303 КК); 2) «безплідність чи інші тяжкі наслідки» (ч. 2 ст. 155 КК).

Тяжкі наслідки – поняття оціночне. Щодо змісту цього поняття відсутня єдність наукових та практичних позицій. Р.І. Лемеха робить висновок про те, що поняття «тяжкі наслідки» не може мати однакового значення у всіх складах злочинів [187, с. 224]. Для цього науковець спирається на викладене в абз. 2 пункту 21 постанови ПВСУ «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини проти безпеки виробництва» від 12 червня 2009 р. № 7, в якому зазначається, що «тяжкість ймовірних наслідків визначається залежно від цінності благ, які поставлено під загрозу, кількості осіб, які можуть постраждати від небезпечних дій, розміру можливої матеріальної шкоди тощо» [239]. Розглядувана позиція є цілком слушною.

Характеризуючи «тяжкі наслідки» в особливо кваліфікованому складі торгівлі людьми, М.І. Хавронюк пише лише про заподіяння фізичної шкоди: самогубство, самокалічення, тяжка хвороба, згвалтування неповнолітньої, заподіяння потерпілій тяжкого тілесного ушкодження, вбивство потерпіло особи, її зникнення безвісти тощо» [216, с. 353]. Схожої позиції дотримуються також інші автори, зокрема Я.Г. Лизогуб [188, с. 175–176], В.А. Козак [157, с. 154] тощо.



Думається, зміст «тяжких наслідків» у цьому складі злочину є значно ширшим. Під час характеристики змісту «тяжких наслідків» у складі злочину, передбаченого ч. 3 ст. 149 КК, слід орієнтуватися на зміст форм об'єктивної сторони, реалізація яких вкаже на заподіяну шкоду. Торгівля людьми у цій частині є злочином з формальним складом. Наслідки перебувають за межею об'єктивної сторони і на кваліфікацію не впливають, однак ймовірні їх види дозволяють визначитися із видами заподіяної шкоди.

Частина 1 ст. 149 КК містить низку альтернативних дій, шляхом вчинення яких може бути заподіяна різна шкода: фізична, майнова, організаційна тощо. До такого висновку нашої уваги достатньо широкий обсяг проявів експлуатації людини, що є складовою мети та, відповідно, обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони складу злочину. Думається, що можна зробити висновок, що «тяжкі наслідки» у особливо кваліфікованому складі торгівлі людьми є збірним поняттям та може полягати у заподіянні як фізичної, так і інших видів шкоди.

Під «тяжкими наслідками» у складі злочину, передбаченого ч. 4 ст. 303 КК, розуміють «смерть або самогубство потерпілого, втрату будь-якого органу чи його функцій, психічну хворобу або інший розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менше ніж на одну третину, непоправне знівечення обличчя, переривання вагітності, а так само зараження ВІЛ або іншою невиліковною інфекційною хворобою чи сифілісом, що сталися внаслідок зайняття проституцією» [215, с. 691–692]. Заподіяння фізичної шкоди в результаті сутенерства або втягнення особи в зайняття проституцією цілком відповідає змісту форм об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 303 КК.

Злочинний наслідок «безплідність чи інші тяжкі наслідки» сформульовано у вигляді відкритого переліку. У такому переліку «безплідність» є конкретизуючим терміном, а «інші тяжкі наслідки» – узагальнюючим поняттям. У відкритому переліку ці терміни взаємно впливають на тлумачення змісту кожного. З.А. Загинеї виокремлює «такі основні правила тлумачення відкритих переліків у тексті статей Особливої частини КК: значення конкретизуючих ознак впливають

на визначення змісту узагальнюючого поняття; зміст узагальнюючого поняття потрібно враховувати при встановленні значення конкретизуючих ознак» [133, с. 47].

Зміст поняття «безплідність» має визначальне значення для тлумачення поняття «інші тяжкі наслідки». Безплідність є нездатністю особи (чоловіка або жінки) до запліднення. Для осіб жіночої статі додатковим наслідком безплідності є також нездатність до виношування плоду та пологів. Безплідність є фізичною шкодою, що настає в результаті негативних змін у фізичній цілісності людського організму. Наслідок у вигляді безплідності є конститутивною ознакою незаконного проведення абортів або стерилізації, складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 134 КК. Безплідність при незаконному проведенні абортів або стерилізації виникає внаслідок механічних ушкоджень статевих органів, зумовлених проведенням процедури незаконного абортів або стерилізації. Втрата репродуктивної здатності, як наслідок статевих зносин з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку, відбувається в результаті втручання у нормальний фізіологічний розвиток потерпілої особи. Ранній початок статевого життя шкодить належному фізичному, психічному і соціальному розвитку неповнолітнього та може призвести до безплідності та інших тяжких наслідків.

Поняття «інших тяжких наслідків» є узагальнюючим до поняття «безплідності», тому має вказувати на підвиди фізичної шкоди, що може стати наслідком статевих зносин з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку. О.О. Дудоров включає у поняття «інших тяжких наслідків», відповідно до ч. 2 ст. 155 КК, тяжке тілесне ушкодження (у частині, що не охоплюється окремо згаданою у цій нормі безплідністю), смерть або самогубство потерпілої особи, зараження ВІЛ або іншою невиліковною інфекційною хворобою.

«Тяжкі наслідки», а також «безплідність чи інші тяжкі наслідки» мають перебувати у причиновому зв'язку із діями, що становлять об'єктивну сторону складу злочину. Суб'єктивне ставлення до злочинних наслідків у складах злочинів, передбачених ч. 3 ст. 149, ч. 4 ст. 303 та ч. 2 ст. 155 КК, має характеризуватися злочинною необережністю.

Спосіб вчинення злочину є обов'язковою ознакою кваліфікованих складів насильницьких злочинів проти ССтСН дитини. Насильство, як конститутивна ознака складу злочину, передбачена у ч. 2, 3 ст. 149, ч. 3 ст. 154 КК, може бути виражена у формі фізичного та психічного впливу на потерпілу особу. За ступенем тяжкості насильство є двох видів: 1) таке, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого чи його близьких (ч. 2 ст. 149 КК); 2) таке, яке є небезпечним для життя або здоров'я потерпілого (ч. 3 ст. 149 КК).

Судове тлумачення змісту кожного виду насильства подано у постанові ПВСУ «Про судову практику у справах про злочини проти власності» від 06 листопада 2009 р. № 10 [241]. У пп. 5, 9 цієї постанови розтлумачено положення, які важливо враховувати при кваліфікації злочинних дій за ч. 2, 3 ст. 149 КК, вчинених з урахуванням насильницького способу. Так, під насильством, що не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, розуміється умисне заподіяння легкого тілесного ушкодження, що не спричинило короткочасного розладу здоров'я або незначної втрати працездатності, а також вчинення інших насильницьких дій (завдання удару, побоїв, незаконне позбавлення волі) за умови, що вони не були небезпечними для життя чи здоров'я в момент заподіяння. Насильство, яке є небезпечне для життя чи здоров'я, виражається у заподіянні більш тяжкої шкоди, яка може виражатися в умисному заподіяння потерпілому легкого тілесного ушкодження, що спричинило короткочасний розлад здоров'я або незначну втрату працездатності, середньої тяжкості або тяжке тілесне ушкодження, а також інші насильницькі дії, які не призвели до вказаних наслідків, але були небезпечними для життя чи здоров'я в момент їх вчинення, а також насильство, що призвело до втрати свідомості чи мало характер мордування, придушення за шию, скидання з висоти, застосування електроструму, зброї, спеціальних знарядь тощо. Розглядувані прояви насильства повністю охоплюються ч. 2, 3 ст. 149 КК і додаткової кваліфікації за окремими статтями Особливої частини КК не потребують. У кожному конкретному випадку кваліфікації торгівлі людьми, поєднаної із заподіянням насильства чи погрози його застосування, правозастосовний орган обґрунтовує, у чому

виразилося таке насильство та на підставі яких доказів встановлено, що воно створювало реальну (а не удавану) небезпеку для життя чи здоров'я потерпілого.

Погроза застосування насильства є окремою конститутивною ознакою складів злочинів проти ССтСН дитини. За характером погрози у цих законодавчих конструкціях виділяється погроза застосування фізичного насильства (ч. 2, 3 ст. 149 КК); погроза знищення, пошкодження або вилучення майна потерпілої особи чи її близьких родичів; погроза розголошення відомостей, що ганьблять її чи близьких родичів (ч. 3 ст. 154 КК). Форма вираження погрози не впливає на кваліфікацію. Однак, відповідно до класичного підходу, з об'єктивної сторони кримінально-правова погроза має бути реальною, наявною та полягає у залякуванні негайної її реалізації. Якщо за способом конкретизації неможливо визначити ступінь тяжкості фізичного насильства, яким погрожують, то діяння слід кваліфікувати за ч. 2 ст. 149 КК, як погрозу застосування менш тяжкого насильства.

Семантичне значення «примушування» уже передбачає висловлювання певних погроз настання для потерпілої особи небажаних наслідків. Однак, два види погроз у ч. 3 ст. 154 КК є ознаками, за наявності яких диференціюється кримінальна відповідальність за примушування до вступу в статевий зв'язок, а саме: погроза знищення, пошкодження або вилучення майна потерпілої особи чи її близьких родичів та погроза розголошення відомостей, що ганьблять її чи близьких родичів. Погроза знищення передбачає залякування щодо фактичної ліквідації майна, яке належить потерпілому чи його близьким родичам. Пошкодження також передбачає втручання у фізичний стан майна, у результаті якого майно все ж можна використовувати після незначного його відновлення. Погроза вилучення майна полягає у залякуванні щодо протиправного позбавлення потерпілого чи його близьких родичів можливості вільно розпоряджатися належним майном. Погроза розголосити відомості про потерпілого чи його близьких родичів буде мати кваліфіковане значення лише у випадку, якщо поширені відомості ганьблять їх. Такими відомостями є інформація, яка, на думку потерпілого, може принизити його честь та гідність або

скомпрометувати близьких родичів. Уточнення змісту відомостей, що є предметом кваліфікованої погрози при примушуванні до вступу в статевий зв'язок, звужує коло діянь, які підпадають під дію цієї частини на відміну від основного складу злочину (ч. 1 ст. 154 КК), у конструкцію якого входять погрози розголошення будь-яких інших відомостей. Відомості можуть бути як справжніми, так і вигаданими. Вигадані відомості спотворюють дійсний стан речей. Відповідно вони не підлягають підтвердженню за жодних обставин. Такі відомості при бажанні осіб, яких вони стосуються, завжди можуть бути ними спростовані, тому таке примушування не досягає ступеня суспільної небезпеки кваліфікованого складу злочину. Думається, що погроза розголосити вигадані відомості має бути кваліфікована за ч. 1 ст. 154 КК.

Адресати погрози у розглядуваних складах злочинів також є різними. При торгівлі людьми погроза здійснюється щодо близьких осіб (ч. 2, 3 ст. 149 КК). Примушування до вступу в статевий зв'язок супроводжується погрозою щодо близьких родичів потерпілої особи. У примітці до ст. 155 КК передбачено, що для визначення поняття «близькі родичі та члени сім'ї», яке вжито у цій статті та у ст. 156 КК, слід звернутися до п. 1 ч. 1 ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України. Думається, що для потреб ст. 154 КК, слід також скористатися положеннями цього законодавчого акту. Близькими родичами та членами сім'ї є чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний брат, рідна сестра, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням, а також особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, зокрема особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі [178].

Очевидно, що поняття «близькі особи» та «близькі родичі» є нетотожні. Близькими до потерпілого можуть визнаватися особи, які не пов'язані спільними зобов'язаннями, спільним проживанням, але яких пов'язують, наприклад, дружні стосунки.

Окремо у диспозиціях складів злочинів проти ССтСН дитини виділяються кваліфіковані ознаки, які поєднують не лише ознаку спеціального потерпілого, але й конкретизують щодо цього ознаки спеціального суб'єкта. Зокрема, мається на увазі такі кваліфіковані склади злочинів: 1) торгівля людьми вчинена щодо неповнолітнього його батьками, усиновителями, опікунами чи піклувальниками (ч. 3 ст. 149 КК); 2) статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку, вчинені близькими родичами або членами сім'ї, особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього (ч. 2 ст. 155 КК); 3) розбещення неповнолітніх щодо малолітньої особи або вчинене членами сім'ї чи близькими родичами, особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього (ч. 2 ст. 156 КК).

Кваліфіковані склади злочинів проти ССтСН дитини виділяються також за ознаками спеціального суб'єкта. Особливий обов'язок щодо виховання дітей, а також щодо забезпечення їх прав та інтересів, покладається на певні категорії осіб. Цілковитим виправданом з погляду диференціації кримінальної відповідальності є підвищення ступеня суспільної небезпеки злочину, вчиненого щодо дитини батьками, усиновителями, опікунами чи піклувальниками (ч. 3 ст. 149 КК), близькими родичами (ч. 2 ст. 155, ч. 2 ст. 156 КК) або членами сім'ї (ч. 2 ст. 155, ч. 2 ст. 156 КК), особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього» (ч. 2 ст. 155, ч. 2 ст. 156 КК).

Сьогодні торгівля дітьми набула транснаціонального характеру. Загрозливим явищем сучасності є продаж батьками своїх дітей. Не менш ганебним є вчинення щодо дітей статевих злочинів близькими родичами. Зростає особлива напруга в суспільстві, оскільки руйнуються моральні устої, в особливій небезпеці знаходяться діти. Вони стали беззахисними перед насильством, жорстокістю, різноманітними видами експлуатації, незаконним усиновленням (удочерінням), втягненням у вчинення злочинів, нерозбірливими статевими стосунками, проституцією, порнографією, тощо. Знецінення сімейних цінностей, родинних стосунків, призвело до того, що сім'я сьогодні не виконує ролі повноцінного соціального інституту, здатного зберегти моральні устої. Саме

тому основним завданням держави є забезпечення належної кримінально-правової охорони прав і свобод дитини, особливо якщо це стосується караності злочинних дій близьких родичів.

Спеціальним суб'єктом кваліфікованого складу торгівлі людьми є вчинення злочину службовою особою з використанням службового становища (ч. 2 ст. 149 КК). До моменту вчинення цього злочину винний в установленому порядку має набути статусу службової особи. Спеціальні ознаки цього суб'єкта випливають із законодавчої дефініції, передбаченої частинами 2, 3 ст. 18 КК. Службовими особами визнаються такі категорії спеціальних суб'єктів: 1) особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування; 2) особи, які постійно чи тимчасово обіймають в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій; 3) особи, які виконують організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноваженим органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною службовою особою підприємства, установи, організації, судом або законом; 4) посадові особи іноземних держав, іноземні третейські судді, особи, уповноважені вирішувати цивільні, комерційні або трудові спори в іноземних державах у порядку, альтернативному судовому, посадові особи, уповноважені такою організацією, члени міжнародних парламентських асамблей, учасником яких є Україна, судді і посадові особи міжнародних судів.

Суспільна небезпека суттєво підвищується у випадку вчинення злочину службовою особою із використанням службового становища, оскільки цей спосіб вчинення злочину полягає не лише у використанні особами своїх службових повноважень, але й у впливі завдяки своєму авторитету на інших осіб з метою вчинення злочину. Торгівля людьми вчинена службовою особою із використанням службового становища полягає у тому, що особа всупереч

інтересам служби вчиняє дії, які входять у межі його повноважень, здійснює вплив на інших службових осіб з використанням службових зв'язків чи користуючись авторитетом займаної посади вимагає вчинення певних дій від інших установ на свою користь. Водночас важливо визначити суб'єктивне ставлення службової особи до вчинення дій, в яких полягає торгівля людьми. Тобто особа усвідомлює, що своїми діями сприяє у вчиненні такого злочину. Злочинним угрупованням вдається досягнути масштабних результатів, якщо ними залучаються службові особи, за допомогою яких можна виготовляти документи, здійснювати перевезення, реєструвати туристичні фірми на підставних осіб тощо. У кожному конкретному випадку має бути доведено причинний зв'язок між функціональними можливостями службової особи та вчиненням нею діями щодо торгівлі людьми.

Спеціальним суб'єктом кваліфікованого складу примушування до вступу в статевий зв'язок є «особа, від якої потерпіла особа матеріально або службово залежна». У абз. 2 п. 15 постанови ПВСУ «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканності особи» від 30 травня 2008 р. № 5 Верховний Суд України розтлумачив, що «матеріальна залежність потерпілої особи має місце, зокрема, тоді, коли вона перебуває на повному або частковому утриманні винної особи, проживає на її житловій площі, а також тоді, коли винна особа своїми діями чи бездіяльністю спроможна викликати істотне погіршення матеріального становища потерпілої особи» [242]. Відповідно до узагальнених рекомендацій, службова залежність може мати місце, коли «жінка або чоловік обіймає посаду, згідно з якою вона підлегла особі, яка застосовує примушування, або підпадає під контрольні дії такої особи, або інтереси потерпілої особи залежать від службового становища винної особи» [242].

Ще одна група кваліфікованих ознак складів злочинів проти ССтСН дитини пов'язана із множиною суб'єктів, які беруть участь у вчиненні умисного злочину. До цих ознак слід віднести такі форми вчинення злочину: 1) групою осіб (ч. 3 ст. 152, ч. 3 ст. 153 КК); 2) за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 149 КК); 3) організованою групою (ч. 3 ст. 149, ч. 3 ст. 303 КК).



При кваліфікації цих групових злочинів слід врахувати таке: 1) визначення злочину вчиненого групою осіб, групою осіб за попередньою змовою та організованою групою визначено відповідно у ч. 1–3 ст. 28 КК; 2) кожна із форм співучасті характеризується відповідних набором об'єктивних ознак; 3) суб'єктивна сторона злочинів, вчинених у співучасті характеризується умисною формою вини та спрямованість на досягнення спільного результату; 4) при вчиненні співучасниками злочину у співучасті щодо неповнолітнього чи малолітнього необхідно встановити, що усі співвиконавці усвідомлювали ознаки спеціального потерпілого, а якщо не усвідомлювали, то повинні були та могли їх усвідомлювати; 5) згвалтування, вчинене групою осіб, має певні особливості, відмінні від загальних положень вчення про форми співучасті, які розтлумачені у п. 9 постанови ПВСУ «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканності особи» від 30 травня 2008 р. № 5. Судове тлумачення науковці успішно застосовують до чинної редакції статей 152 та 153 КК.

Провівши огляд змісту кваліфікуючих ознак у статтях, які передбачають відповідальність за посягання на ССтСН дитини, подамо картину, які ж з них посилюють відповідальність при вчинення злочину щодо власне дитини (неповнолітньої чи малолітньої), а які охоплюються відповідними ознаками:

Ст. 149 КК – за торгівлю людьми щодо неповнолітнього відповідальність посилюється у випадку вчинення такого злочину: його батьками, усиновителями, опікунами чи піклувальниками, або організованою групою, або поєднаного з насильством, небезпечним для життя або здоров'я потерпілого чи його близьких, або з погрозою застосування такого насильства, або якщо вони спричинили тяжкі наслідки. У випадку вчинення такого злочину щодо малолітнього жодна з кваліфікуючих ознак відповідальності не посилює.

У ст.ст. 152, 153 КК – за вчинення відповідного злочину щодо неповнолітнього або малолітнього відповідальність посилюється лише у випадку настання тяжких наслідків.

Ст. 154 КК – оскільки не передбачає дитину як спеціального потерпілого у цьому злочині, то відповідальність при вчиненні цього злочину посилюється в обидвох випадках, за наявності таких кваліфікуючих ознак: вчинення особою, від якої потерпіла особа матеріально або службово залежна; з погрозою знищення, пошкодження або вилучення майна потерпілої особи чи її близьких родичів; з погрозою розголошення відомостей, що ганьблять її чи близьких родичів.

Ст. 155 КК – передбачає відповідальність лише за діяння стосовно неповнолітніх, і то лише у віці від 14 до 16 років. Відповідальність посилюється при вчиненні злочину: близькими родичами або членами сім'ї, особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього; якщо вони спричинили безплідність чи інші тяжкі наслідки.

Ст. 156 КК – за вчинення розбещення неповнолітніх (у віці від 14 до 16 років) кваліфікуючі ознаки такі: вчинення членами сім'ї чи близькими родичами, особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього. При вчиненні розбещення малолітнього жодна ознака не посилює відповідальність.

Ст. 301 КК – посилюють відповідальність за вчинення злочину як стосовно неповнолітнього, так і щодо малолітнього (оскільки в цій статті ці поняття не розмежовано) такі кваліфікуючі ознаки: повторно; за попередньою змовою групою осіб; з отриманням доходу у великому розмірі; щодо творів, зображень або інших предметів порнографічного характеру, що містять дитячу порнографію.

Ст. 302 КК – жодна з ознак, при вчиненні такого злочину з залученням неповнолітнього чи малолітнього, відповідальності не посилює.

Ст. 303 КК – при вчиненні такого злочину щодо неповнолітнього відповідальність посилюється у випадку настання тяжкого наслідку, щодо малолітнього – жодна обставина.

Детальніше вплив кваліфікуючих ознак на відповідальність за посягання на ССтСН дитини викладено у додатку Д до цієї роботи.

### **3.2. Межі караності злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей за законодавством України**

Аналіз питань кримінально-правової охорони ССтСН дітей за законодавством України був би неповним без дослідження санкцій кримінально-правових норм, які встановлюють відповідальність за такі злочинні діяння. Дослідивши санкції, ми зможемо зробити принаймні висновок про те, як оцінює небезпеку відповідних злочинних посягань законодавець. Які покарання і в яких межах, на його думку, будуть адекватними до суспільної небезпеки діянь, за які вони передбачені. Адже відповідно до ч. 1 ст. 65 КК однією із загальних засад призначення покарання винному є його призначення «у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини цього Кодексу, що передбачає відповідальність за вчинений злочин».

У теорії кримінального права проблему встановлення адекватних покарань за вчинення певних суспільно небезпечних діянь, зокрема законодавчого конструювання санкції, досліджували такі науковці, як О.П. Горох, Н.О. Гуторова, Т.А. Денисова, З.А. Загиней, О.О. Книженко, А.П. Козлов, А.А. Музика, Н.А. Орловська, М.І. Панов, І.І. Присяжнюк, Ю.В. Філей та багато інших. У своїх працях науковці досліджують або загальнотеоретичні підходи до конструювання кримінально-правових санкцій, або питання караності конкретних видів чи складів злочинів.

Проте, як стверджує О.О. Книженко, «неоднозначність розуміння санкцій обумовлена їх функціональним призначенням, місцем у структурі кримінально-правової норми та її формальним визначенням у законі про кримінальну відповідальність» [146, с. 56].

Для отримання більш-менш комплексного уявлення про межі караності посягань на ССтСН дітей за чинним КК, щоб робити певні висновки та узагальнення, необхідно не лише проілюструвати якими є такі санкції, а треба здійснити порівняльне дослідження меж потенційної караності (санкцій) таких діянь у різних площинах: порівняння між складами, передбаченими різними

статтями КК; порівняння між складами (основним та кваліфікованими) у межах однієї статті; і, очевидно, співставити караність діянь, передбачених ст. 152–154 КК у старій і новій редакції.

Проте, перш ніж перейти до проведення такого аналізу, відзначимо декілька вихідних застережень.

Насамперед, ми приймаємо як аксіоматичне положення, що типові межі потенційної караності того чи іншого діяння передбачені не де інде, а у санкції відповідної частини статті (статті), яка передбачає відповідальність за певне діяння. Як ми вже зазначали, відповідно до ч. 1 ст. 65 КК, однією із загальних засад призначення покарання винному є його призначення «у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини цього Кодексу, що передбачає відповідальність за вчинений злочин». Очевидно, що такий підхід є певною мірою спрощеним. Поза увагою залишаються питання звільнення від кримінальної відповідальності і можливість застосування більш м'яких форм кримінальної відповідальності (наприклад засудження з випробуванням) тощо, про що зазначається у літературі [30, с. 6–7]. Проте, все-таки визначальним, як видається, є положення, що застосування заходів кримінально-правового впливу є неможливим без закріплення цих заходів у санкції кримінально-правової норми [145, с. 296]. Окрім цього, як стверджує О.О. Кваша, будь-яка законодавчо визначена санкція та її застосування не повинні суперечити природній ідеї справедливості, лише за цих умов призначене судом покарання буде сприйматися справедливим і особою, щодо якої застосоване, так і потерпілим, і суспільством загалом [142].

Відтак, пропонований нами аналіз, якщо і не дасть повного і точного уявлення про реальний стан кримінально-правової охорони ССтСН дитини, то дозволить, принаймні, оцінити позицію законодавця у цій частині. І ще один момент, оцінити реальний стан кримінально-правової охорони ССтСН дитини за вироками судів, на жаль, є надзвичайно складним завданням. Більшість таких судових рішень є закритими для публікування та доступу і не розміщуються в Єдиному державному реєстрі судових рішень. А на основі аналізу тих вироків,

які в ньому усе-таки є, можемо отримати спотворений (не репрезентативний) результат.

Друге – якщо питання санкцій за окремі види злочинів і було предметом наукового аналізу [116; 193; 208], то чи не єдиним дослідженням питань санкцій і покарання за статеві посягання щодо дитини (і то лише за розбещення) є стаття П.В. Хряпінського та О.О. Світличного [284]. Навіть Г.Я. Мартинишин, аналізуючи питання статевої недоторканості як об'єкта кримінально-правової охорони в Україні не торкався питання санкцій. А Т.Д. Лисько, провівши співставлення санкцій відповідних частин ст. 152 КК (у попередній редакції) з санкціями за такі злочини у зарубіжному законодавстві, зробила висновок, що в КК більшості зарубіжних держав нижня межа санкції за вчинення «простого» зґвалтування є нижчою, ніж в КК, а верхня межа – вищою. З урахуванням цього, нею запропоновано розширити межі санкції ч. 1 ст. 152 КК, виклавши таким чином: *«...карається позбавленням волі на строк від двох до семи років»*. А стосовно санкції ч. 2 ст. 152, ч. 3 ст. 152, ч. 4 ст. 152 КК зроблено висновок, що вони відповідають тяжкості та суспільній небезпечності вчиненого [191, с. 196].

Отже, комплексного дослідження санкцій статей, які передбачають відповідальність за злочини проти ССтСН дитини, немає, а тим більше з урахуванням чинних редакцій ст.ст. 152–155 КК, тому проводитимемо його самостійно.

Ще один момент який слід зауважити. У своїх дослідженнях з питань якості та ефективності кримінально-правових санкцій Т.А. Денисова [115], О.О. Книженко [145], Н.О. Орловська [222; 221], М.І. Хавронюк [279] та інші констатують проблему побудови санкцій у статтях КК та вказують на необхідність її вирішення. Ми пропонуємо розглядати питання ширше, не лише як проблему побудови санкцій у КК, а якщо така проблема буде виявлена нашим дослідженням – то як недосконалість кримінально-правової охорони ССтСН дитини загалом.

Отже, переходячи до власне дослідження нагадаємо, що до складів злочинів, які спрямовані на охорону ССтСН дитини, нами віднесено ті, що

передбачені у: ч. 2, 3 ст. 149, ч. 3, 4 ст. 152, ч. 3, 4 ст. 153, ст. 154, ст. 155, ст. 156, ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3, 4 ст. 302, ч. 3, 4 ст. 303 КК.

За тяжкістю злочину, за який передбачено відповідальність у вищеперерахованих кримінально-правових нормах, ситуація виглядає так:

- злочинами невеликої тяжкості є злочини, передбачені у: ч. 1 ст. 154 КК; ч. 2 ст. 154 КК;
- середньої тяжкості – ч. 3 ст. 154 КК; ч. 1 ст. 155 КК; ч. 1 ст. 156 КК; ч. 2 ст. 301 КК;
- тяжкими злочинами – ч. 3 ст. 153 КК; ч. 4 ст. 153 КК; ч. 2 ст. 155 КК; ч. 2 ст. 156 КК; ч. 4 ст. 301 КК; ч. 3 ст. 302 КК; ч. 4 ст. 302 КК; ч. 3 ст. 303 КК;
- особливо тяжкими – ч. 2 ст. 149 КК; ч. 3 ст. 149 КК; ч. 3 ст. 152 КК; ч. 4 ст. 152 КК; ч. 4 ст. 303 КК.

Як бачимо, з 19 складів злочинів, які передбачають відповідальність за посягання на статеву свободу чи статеву недоторканість дитини, злочинами невеликої тяжкості є 2 (11 %) (*і то, це злочини, у яких дитина не передбачена як спеціальний потерпілий*), середньої тяжкості – 4 (21 %), тяжкими – 8 (42 %), особливо тяжкими – 5 (26 %). Тобто, більшість посягань на статеву свободу чи статеву недоторканість дитини (68 %) законодавець визнає тяжкими чи особливо тяжкими злочинами. Це є свідченням визнання істотної суспільної небезпеки таких діянь та бажання жорстко реагувати на них.

Якщо розподілити ці злочини за потерпілим (неповнолітня особа (14–18 років), малолітня (до 14 років) чи будь-яка дитина (від народження до 18 років), то ситуація виглядає так.

1) із злочинів, спеціальним потерпілим у яких є неповнолітня особа (у віці від 14 до 18 років): 2 – є злочинами середньої тяжкості (ч. 1 ст. 155 КК; ч. 1 ст. 156 КК); 4 – тяжкі (ч. 3 ст. 153 КК; ч. 2 ст. 155 КК; ч. 3 ст. 302 КК; ч. 3 ст. 303 КК); 2 – особливо тяжкі (ч. 2 ст. 149 КК; ч. 3 ст. 152 КК);

2) із злочинів, спеціальним потерпілим у яких є малолітня особа (у віці до 14 років): 3 – є тяжкі (ч. 4 ст. 153 КК; ч. 2 ст. 156 КК; ч. 4 ст. 302 КК); 3 – особливо тяжкі (ч. 3 ст. 149 КК; ч. 4 ст. 152 КК; ч. 4 ст. 303 КК).

3) із злочинів, потерпілими у яких може бути будь-яка дитина (відповідальність не диференціюється): 2 – є злочинами невеликої тяжкості (ч. 1 ст. 154 КК; ч. 2 ст. 154 КК); 2 – середньої тяжкості (ч. 3 ст. 154 КК; ч. 2 ст. 301 КК); 1 – тяжким злочином (ч. 4 ст. 301 КК).

Щодо видів покарань, які передбачені у санкціях статей КК, які закріплюють відповідальність за посягання на ССтСН дитини, то законодавець встановив можливість застосування таких:

- 1) штраф – у 3-х нормах: ч. 1 ст. 154 КК; ч. 2 ст. 154 КК; ч. 2 ст. 301 КК;
- 2) позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю – у 3-х нормах: ч. 2 ст. 155 КК; ч. 2 ст. 156 КК; ч. 4 ст. 301 КК;
- 3) арешт – у ч. 1 ст. 154 КК;
- 4) обмеження волі – у 5 нормах: ч. 2 ст. 154 КК; ч. 3 ст. 154 КК; ч. 1 ст. 155 КК; ч. 1 ст. 156 КК; ч. 2 ст. 301 КК;
- 5) позбавлення волі на певний строк – у 17 нормах: ч. 2 ст. 149 КК; ч. 3 ст. 149 КК; ч. 3 ст. 152 КК; ч. 4 ст. 152 КК; ч. 3 ст. 153 КК; ч. 4 ст. 153 КК; ч. 3 ст. 154 КК; ч. 1 ст. 155 КК; ч. 2 ст. 155 КК; ч. 1 ст. 156 КК; ч. 2 ст. 156 КК; ч. 2 ст. 301 КК; ч. 4 ст. 301 КК; ч. 3 ст. 302 КК; ч. 4 ст. 302 КК; ч. 3 ст. 303 КК; ч. 4 ст. 303 КК.

Як бачимо, основним покаранням, що передбачено у санкціях статей КК, які спрямовані на охорону ССтСН дитини, є позбавлення волі на певний строк. Можливість застосування цього покарання передбачено у 17 з 19 таких норм. Не передбачає можливості застосування такого покарання лише ч. 1, 2 ст. 154 КК.

Окрім основних покарань передбачено можливість призначення додаткового покарання у виді конфіскації майна у ч. 2 ст. 149 КК; ч. 3 ст. 149 КК; ч. 3 ст. 303 КК; ч. 4 ст. 303 КК.

Альтернативною (яка передбачає два або більше основних видів покарань) є санкція у ч. 1, 2, 3 ст. 154, ч. 1 ст. 155, ч. 1 ст. 156, ч. 2 ст. 301 КК. У інших випадках санкція є безальтернативною відносно визначеною – тобто передбачає один основний вид покарання (у всіх випадках – це позбавлення волі на певний строк) встановлюючи його нижню та верхню межу.

Для повноти картини проаналізуємо як змінюється відповідальність за вчинення злочину проти статевої свободи чи статевої недоторканості дитини порівняно з караністю такого злочину стосовно дорослої людини. А також як змінюється караність злочину вчиненого стосовно малолітньої дитини порівняно з таким же злочином щодо неповнолітньої.

І так, дії, передбачені ч. 1 ст. 149 КК, караються «позбавленням волі на строк від трьох до восьми років». Натомість, при вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 149 КК (злочин щодо неповнолітньої особи), передбачено можливість застосування покарання у виді «позбавлення волі на строк від п'яти до дванадцяти років з конфіскацією майна або без такої». Тобто, злочин стає особливо тяжким (у ч. 1 – тяжкий), максимальне покарання збільшується у 1,5 раза (з 8 до 12 років позбавлення волі); додається можливість призначення додаткового покарання у виді конфіскації майна.

Санкція ч. 3 ст. 149 КК (злочин щодо малолітньої особи) передбачає можливість застосування «позбавлення волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років з конфіскацією майна або без такої». Тобто злочин також є особливо тяжким (для порівняння: ч. 2 – особливо тяжкий, ч. 1 – тяжкий), максимальне покарання збільшується майже в 1,9 раза порівняно з ч. 1 ст. 149 КК, та в 1,25 раза порівняно з ч. 2 ст. 149 КК; додаткове покарання, порівняно з ч. 2, не змінюється.

Щодо зґвалтування та сексуального насильства, то ситуація виглядає таким чином.

Дії, передбачені ч. 1 ст. 152 КК, караються «позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років». Натомість, санкція ч. 3 ст. 152 КК (злочин щодо неповнолітньої особи) передбачає можливість застосування «позбавлення волі на строк від семи до дванадцяти років». Тобто злочин стає особливо тяжким (для порівняння: ч. 1 – середньої тяжкості); максимальне покарання збільшується в 2,4 раза порівняно з ч. 1 ст. 152 КК. А санкція ч. 4 ст. 152 КК (злочин щодо малолітньої особи) передбачає можливість застосування «позбавлення волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років». Тобто злочин стає особливо тяжким (для



порівняння: ч. 3 – тяжкий, ч. 1 – середньої тяжкості); максимальне покарання збільшується в 3 рази порівняно з ч. 1 ст. 152 КК, та в 1,25 раза порівняно з ч. 3 ст. 152 КК.

Дії, передбачені ч. 1 ст. 153 КК, караються «позбавленням волі на строк до п'яти років». Натомість, при вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 153 КК (злочин щодо неповнолітньої особи), передбачено можливість застосування «позбавлення волі на строк від п'яти до семи років». Тобто злочин стає тяжким (для порівняння: ч. 1 – середньої тяжкості); максимальне покарання збільшується в 1,4 раза порівняно з ч. 1 ст. 153 КК. А санкція ч. 4 ст. 153 КК передбачає можливість застосування «позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років». Тобто злочин є тяжким (для порівняння: ч. 3 – тяжкий, ч. 1 – середньої тяжкості); максимальне покарання збільшується в 2 рази порівняно з ч. 1 ст. 153 КК, та в 1.4 раза порівняно з ч. 3 ст. 153 КК.

Як бачимо, якщо стосовно санкцій у ст. 152 КК особливих питань не виникає (з кожною частиною більш-менш пропорційно збільшується і нижня, і верхня межа), то щодо ч. 3 і ч. 4 ст. 153 КК виникають питання. Якщо верхня межа санкцій ч. 1 ст. 152 і ч. 1 ст. 153 ідентична, то чому верхня межа покарання за сексуальне насильство щодо неповнолітньої та малолітньої особи дорівнює нижній межі покарань за зґвалтування таких дітей? Десь допущена помилка: або у санкції ч. 1 ст. 153 КК (вона мала б бути нижчою), або у ч. 3, 4 ст. 153 КК (вони мали б бути вищими).

Не можемо не звернути уваги і на однакову нижню межу санкції за сексуальне насильство щодо неповнолітньої та малолітньої особи (5 років позбавлення волі). Думається, що і в цьому випадку слід говорити про неефективність визначення санкції.

Щодо ст. 154 КК аналіз зміни санкцій недоцільний, бо як ми вже неодноразово зазначали, вчинення злочину щодо дитини не є конститутивною ознакою ні основного, ні кваліфікованого складу злочину. А це значить, що межі караності посягання на дитину та дорослого не різняться, як і не різняться покарання у випадку вчинення таких злочинів щодо неповнолітньої чи

малолітньої дитини.

Недоцільний такий аналіз і щодо ст. 155 КК. Потерпілою у злочинах, передбачених обидвома частинами цієї статті може бути лише дитина у віці від 14 до 16 років. Тобто відповідальність дитини не диференціюється ні від дорослих, ні за віком дитини.

Дії, передбачені ч. 1 ст. 156 КК (злочин щодо особи яка не досягла віку 16 років), караються «обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк». Натомість, при вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 156 КК (злочин щодо малолітньої особи), передбачено можливість застосування покарання у виді «позбавлення волі на строк від п'яти до восьми років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого». Тобто, злочин стає тяжким (у ч. 1 – середньої тяжкості), максимальне покарання у виді позбавлення волі збільшується в 1,6 раза, а також з'являється можливість застосування додаткового покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого.

У ч. 1 ст. 301 КК передбачено караність такого злочину «штрафом від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років» Натомість, при вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 301 КК (злочин щодо дитини у віці від народження до 18 років), передбачено можливість застосування покарання у виді «штрафу від ста до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеження волі на строк до п'яти років, або позбавлення волі на той самий строк». Тобто злочин стає злочином середньої тяжкості (у ч. 1 – невеликої тяжкості), максимальне покарання у виді штрафу збільшується зі 100 н.м.д.г. до 300 н.м.д.г., а покарання у виді обмеження волі з 3 років збільшується до 5 років і з'являється можливість призначення покарання у виді позбавлення волі на строк до 5 років. З урахуванням положень пп. «б», п. 1 ч. 1 ст. 72 КК можна сказати, що покарання збільшується в 3,3 раза (якщо вважати, що 3 роки обмеження волі відповідають 1,5 року позбавлення волі). Очевидно, що такий

розрив навряд чи можна вважати обґрунтованим.

Санкція ч. 4 ст. 301 КК (злочин щодо дитини у віці від народження до 18 років) передбачає можливість застосування «позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років». Тобто злочин стає тяжким (для порівняння: ч. 2 – середньої тяжкості, ч. 1 – середньої тяжкості); максимальне покарання збільшується в 2 рази порівняно з ч. 2 ст. 301 КК, з'являється можливість призначення додаткового покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Дії, передбачені ч. 1 ст. 302 КК, караються «штрафом до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до двох років» Натомість, при вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 302 КК (злочин щодо неповнолітньої особи), передбачено можливість застосування покарання у виді «позбавлення волі на строк від двох до семи років». Тобто злочин стає тяжким (у ч. 1 – невеликої тяжкості), максимальне покарання у виді обмеження волі з 2 років трансформується на покарання у виді позбавлення волі на строк до 7 років, тобто злочин стає тяжким. З урахуванням положень пп. «б», п. 1 ч. 1 ст. 72 КК можна сказати, що покарання збільшується в 7 разів (якщо вважати, що два роки обмеження волі відповідають одному року позбавлення волі). Очевидно, що такий розрив навряд чи можна вважати допустимим.

Санкція ч. 4 ст. 302 КК (злочин щодо малолітньої особи) передбачає можливість застосування «позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років». Тобто злочин є тяжким (для порівняння: ч. 3 – тяжкий, ч. 1 – невеликої тяжкості); максимальне покарання збільшується приблизно в 1,4 раза порівняно із ч. 3 ст. 302 КК (з семи до десяти років позбавлення волі).

Дії, передбачені ч. 1 ст. 303 КК, караються «позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років». Натомість, при вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 303 КК (злочин щодо неповнолітньої особи), передбачено можливість застосування покарання у виді «позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років з конфіскацією майна або без такої». Тобто злочин стає тяжким (у ч. 1 –

середньої тяжкості), максимальне покарання у виді позбавлення волі зростає у 2 рази, також з'являється можливість застосування додаткового покарання у виді конфіскації майна. Санкція ч. 4 ст. 303 КК (злочин щодо малолітньої особи) передбачає можливість застосування «позбавлення волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років з конфіскацією майна або без такої». Тобто злочин стає особливо тяжким (для порівняння: ч. 3 – тяжкий, ч. 1 – середньої тяжкості); максимальне покарання збільшується в 1,5 раза порівняно з ч. 3 ст. 303 КК (з 10 до 15 років позбавлення волі), та в 3 рази порівняно з ч. 1 ст. 303 КК (з 5 до 15 років позбавлення волі), додаткове покарання порівняно з ч. 3 не змінюється.

Якщо узагальнити одержані результати, то можна стверджувати, що у статтях, які передбачають відповідальність за вчинення злочину щодо дитини, як кваліфікуючої ознаки злочину, і така відповідальність диференціюється (неповнолітня особа – малолітня особа), вплив цієї ознаки на посилення відповідальності характеризується такими показниками:

- максимальне покарання за вчинення злочину щодо неповнолітнього (від 14 до 18 років), порівняно з відповідальністю за такі діяння щодо дорослої особи, збільшується, у середньому, в 2,86 раза (без врахування ст. 302 КК – у 1,8 раза);

- максимальне покарання за вчинення злочину щодо малолітнього (до 14 років), порівняно з відповідальністю за такі діяння щодо дорослої особи, збільшується, у середньому, в 4 рази (без врахування ст. 302 КК – у 2,5 раза);

- максимальне покарання за вчинення злочину щодо малолітнього (до 14 років), порівняно з відповідальністю за такі діяння щодо неповнолітнього (від 14 до 18 років), збільшується, у середньому в 1,4 раза.

Проаналізувавши чи змінилося покарання за діяння, які були передбачені у попередніх редакціях ст. 152–154 КК, можемо констатувати, що найістотнішими змінами є:

- посилення покарання шляхом підвищення верхньої межі в 1,7 раза (з 7 до 12 років) караності за задоволення статевої пристрасті неприродним способом, пов'язаних із анальним або оральним проникненням в тіло неповнолітньої особи;

- пом'якшення покарання шляхом зниження верхньої межі в 1,5 раза (з 15 до 10 років) караності за задоволення статевої пристрасті неприродним способом без проникнення в тіло малолітньої особи;

- посилення відповідальності за примушування у ст. 154 КК як шляхом криміналізації нових діянь (ч. 1), так і шляхом посилення караності діянь, які були криміналізовані до того;

- зниження нижньої межі покарання за окремі діяння в чинній редакції порівняно з попередньою.

Більш детально інформація відображена в додатку Е до роботи.

### **Висновки до розділу 3**

1. У статтях, які передбачають відповідальність за злочини проти ССтСН дітей законодавцем використано широкий набір кваліфікуючих ознак, які стосуються: потерпілого, ознак об'єктивної сторони та суб'єкта.

2. Кваліфікуючими ознаками, що характеризують спеціального потерпілого у таких злочинах є: вчинення злочину щодо «неповнолітнього» (ч. 2, 3 ст. 149, ч. 3 ст. 152, ч. 3 ст. 153, ч. 2, 4 ст. 301, ч. 3 ст. 302, ч. 3 ст. 303 КК), «малолітнього» (ч. 3 ст. 149, ч. 2 ст. 156, ч. 4 ст. 302, ч. 4 ст. 303 КК), «особи, яка не досягла чотирнадцяти років» (ч. 4 ст. 152, ч. 4 ст. 153 КК), а також щодо «кількох осіб» (ч. 2 ст. 149 КК).

3. Кваліфікуючими ознаками складів таких злочинів, що стосуються ознак об'єктивної сторони, є: 1) злочинні наслідки: «тяжкі наслідки» (ч. 3 ст. 149, ч. 4 ст. 303 КК); «безплідність чи інші тяжкі наслідки» (ч. 2 ст. 155 КК); 2) спосіб вчинення злочину у формі: а) фізичних дій – «поєднані з насильством, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого чи його близьких» (ч. 2 ст. 149 КК), а також «поєднані з насильством, небезпечним для життя або здоров'я потерпілого чи його близьких» (ч. 3 ст. 149 КК); б) психічного впливу – «з погрозою застосування насильства, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого чи його близьких» (ч. 2 ст. 149 КК); «з погрозою застосування

насилства, небезпечного для життя або здоров'я потерпілого чи його близьких» (ч. 3 ст. 149 КК); «поєднані з погрозою знищення, пошкодження або вилучення майна потерпілої чи її близьких родичів або з погрозою розголошення відомостей, що ганьблять її чи близьких родичів» (ч. 3 ст. 154 КК).

4. Ознаками, що характеризують суб'єкта можна вважати такі: 1) за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 149 КК); 2) службовою особою з використанням службового становища (ч. 2 ст. 149 КК); 3) батьками, усиновителями, опікунами чи піклувальниками (ч. 3 ст. 149 КК); 4) організованою групою (ч. 3 ст. 149, ч. 3 ст. 303 КК); 5) групою осіб (ч. 3 ст. 152, ч. 3 ст. 153 КК); 6) особою, від якої потерпіла особа матеріально або службово залежна (ч. 2 ст. 154 КК); 7) близькими родичами (ч. 2 ст. 155, ч. 2 ст. 156 КК) або членами сім'ї (ч. 2 ст. 155, ч. 2 ст. 156 КК); 8) особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього» (ч. 2 ст. 155, ч. 2 ст. 156 КК).

5. «Вартість» кваліфікуючих ознак вчинення злочину щодо «неповнолітнього» та «малолітнього» настільки висока, що більшість інших кваліфікуючих ознак не впливають на кваліфікацію таких діянь (охоплюються). З одного боку – «висока вартість» таких кваліфікуючих ознак не заперечується. З іншого – це підтверджує доцільність підтримки позиції, що кваліфікуючі ознаки мають бути закріплені у Загальній частині і має бути чітко визначено їх вплив на міру покарання будь-якого злочину.

6. Встановлено наявність у КК двох видів «законодавчих виключень» (коли відповідальність за діяння, яке є, по суті, кваліфікованим складом злочину, наступає незалежно від окремих ознак основного складу злочину). Такі виключення зроблено безпосередньо у диспозиції статі чи у примітці до статті.

7. З 19 злочинів проти статевої свободи чи статевої недоторканості дитини: злочинами невеликої тяжкості є 2 (11 %) (*і то, це злочини, у яких дитина не передбачена як спеціальний потерпілий*); середньої тяжкості – 4 (21 %); тяжкими – 8 (42 %); особливо тяжкими – 5 (26 %). Тобто, більшість посягань на статеву свободу чи статеву недоторканість дитини (68 %)

законодавець визнає тяжкими чи особливо тяжкими злочинами. Це є свідченням визнання істотної суспільної небезпеки таких діянь та бажання жорстко реагувати на них.

8. Основним покаранням, що передбачено у санкціях статей КК України, які спрямовані на охорону статевої свободи та статевої недоторканості дитини, є позбавлення волі на певний строк. Можливість застосування цього покарання передбачено у 17 з 19 таких норм. Не передбачає можливості застосування такого покарання лише ч. 1, 2 ст. 154 КК України.

9. Відповідальність за вчинення злочину щодо дитини характеризується такими показниками: максимальне покарання за вчинення злочину щодо неповнолітнього (від 14 до 18 років), порівняно з відповідальністю за такі діяння щодо дорослої особи, збільшується, у середньому, в 2,86 рази (без врахування ст. 302 КК – у 1,8 рази); максимальне покарання за вчинення злочину стосовно малолітнього (до 14 років), порівняно з відповідальністю за такі діяння щодо дорослої особи, збільшується, у середньому, в 4 рази (без врахування ст. 302 КК – у 2,5 рази); максимальне покарання за вчинення злочину стосовно малолітнього (до 14 років), порівняно з відповідальністю за такі діяння щодо неповнолітнього (від 14 до 18 років), збільшується, у середньому, в 1,4 рази.

## ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення та запропоновано нове вирішення наукової проблеми кримінально-правової охорони статевої свободи та статевої недоторканості дитини. У процесі дослідження теоретичних і практичних аспектів проблеми одержано такі основні висновки:

1. За результатами аналізу наукових джерел констатовано, що комплексне дослідження питань кримінально-правової охорони статевої свободи та статевої недоторканості дитини в українській правничій науці відсутнє. Попередні наукові розробки з питань кримінально-правової охорони дітей та відповідальності за злочини проти статевої свободи й статевої недоторканості особи, у зв'язку з істотними змінами у ст. 152–155 КК України, потребують ревізії. Окремі положення, які сприймалися як аксіоматичні наукою та практикою, втратили свою актуальність. Отже, основними напрямками актуальних подальших досліджень, які ще не отримали вирішення, названо пошук відповідей на питання про: систему норм, спрямованих на охорону статевої свободи та статевої недоторканості дитини; її відповідність міжнародних стандартам і кримінальним законам провідних держав ЄС; сучасну характеристику складів таких злочинів та розмежування між ними; оцінку наслідків реформування цієї частини кримінального законодавства (зміну меж криміналізації, караності тощо); пошук шляхів подальшого вдосконалення КК України щодо забезпечення належної кримінально-правової охорони статевої свободи та статевої недоторканості дитини тощо.

2. Система норм, спрямованих на кримінально-правову охорону дитини за чинним КК є розбалансованою. Хоча в кримінальному законодавстві вміщено 43 статті, в яких дитина визначена як спеціальний потерпілий (16 статей КК, у яких дитина є спеціальним потерпілим в основному складі злочину: ст.ст. 117, 126-1; 135; 137; 141; 148; 150; 150-1; 155; 156; 164; 166; 167; 169; 304; 323; 324 КК, та 26 статей, у яких вчинення злочину стосовно дитини є ознакою, що обтяжує відповідальність: п. 2 ч. 1 ст. 115; ч. 3 ст. 120; ч. 3 ст. 130; ч. 2 ст. 133;



ч. 2 ст. 136; ч. 2 ст. 140; ч. 2 ст. 142; ч. 2 ст. 144; ч. 2 ст. 146; ч. 2 ст. 147; чч. 2, 3 ст. 149; ч. 2 ст. 151-2; чч. 3, 4 ст. 152; чч. 3, 4 ст. 153; ч. 2 ст. 181; чч. 2, 3 ст. 299; чч. 2, 3 ст. 300; чч. 2, 4 ст. 301; чч. 3, 4 ст. 302; чч. 3, 4 ст. 303; чч. 2, 3 ст. 307; ч. 3 ст. 309; ч. 3 ст. 314; ч. 2 ст. 315; ч. 2 ст. 365-2; ч. 2 ст. 369-3 КК), вимог системності при їх конструюванні не дотримано. Не відомий критерій: чому в одних статтях є така кваліфікуюча ознака, а в інших – ні (наприклад, у тілесних ушкодженнях, злочинах проти власності, проти громадського порядку тощо); чому в окремих випадках КК диференціює відповідальність за вчинення злочину стосовно малолітньої та неповнолітньої особи, в інших – ні. В останньому аспекті обґрунтовано, що коли у статті КК відповідальність між неповнолітньою та малолітньою особою не диференціюється, ознака «щодо неповнолітнього» має бути замінена на «щодо дитини» задля уникнення різного розуміння того самого поняття в одному нормативному акті.

Система кримінально-правових норм, спрямованих на захист статевої свободи та статевої недоторканості дитини, включає: чч. 2, 3 ст. 149, чч. 3, 4 ст. 152, чч. 3, 4 ст. 153, ст. 154, ст. 155, ст. 156, чч. 2, 4 ст. 301, чч. 3, 4 ст. 302, чч. 3, 4 ст. 303 КК України. Попри недосконалість і цієї системи, її системоутворюючими ознаками є об'єкт посягання (безпосередній обов'язковий чи додатковий) та спеціальний потерпілий – дитина («неповнолітній», «неповнолітня особа», «малолітній», «малолітня особа», «особа яка не має чотирнадцяти років» тощо). В цій системі вирізняється ст. 154 КК – хоча в ній і не диференційовано відповідальність за відповідні посягання на дитину, але, як видається, з огляду на об'єкт складу такого злочину, є всі підстави включення цієї статті до системи кримінально-правових норм, спрямованих на охорону статевої свободи та статевої недоторканості дитини.

3. На основі дослідження міжнародних нормативно-правових актів з питань охорони дитини від статевих та інших злочинних посягань встановлено, що для увідповіднення національного законодавства з такими актами слід переглянути положення КК в частині: розширення та посилення відповідальності за обіг дитячої порнографії; виключення зі сфери кримінально-

правового реагування добровільних сексуальних стосунків між неповнолітніми. В іншому законодавство України міжнародно-правовим актам назагал відповідає. Також положення міжнародно-правових актів доцільно враховувати при тлумаченні чинних норм КК (поняття сексуального насильства, розбещення тощо).

4. Аналізуючи законодавство Республіки Польщі, Французької Республіки та ФРН встановлено доволі високий ступінь казуїстичності при викладі норм про посягання на статеву сферу особи в цілому і дитини зокрема. Констатовано, що законодавство саме цих держав у частині відповідальності за посягання на статеву сферу дитини може бути використано як взірець у подальшому вдосконаленні українського законодавства, проте не шляхом копіювання, а шляхом запозичення підходів та ідей.

5. Попри доведення, що дискусія про співвідношення статевої свободи та статевої недоторканості має суто теоретичний характер, перевагу надано позиції, що це дотичні поняття, які не перетинаються. Доведено, що стосовно дитини можуть вчинятися посягання як на її статеву свободу, так і на її статеву недоторканість. Запропоновано таке розуміння відповідних понять.

Статева свобода дитини – це право особи у віці від шістнадцяти до вісімнадцяти років на вчинення дій сексуального характеру за обопільною згодою партнерів (добровільне, без примусу, без насилля), без обмежень щодо статі партнера та форм статевого задоволення, що не порушує при цьому законні права й інтереси інших осіб, держави та суспільства. Зауважено, що хоча відповідальність за добровільний вступ особи, яка досягла віку 14 років, у сексуальні стосунки з неповнолітньою особою не передбачена, у таких випадках доречніше говорити не про наявність у такої дитини статевої свободи, а про невстановлення кримінальної відповідальності з огляду на суб'єкта такого діяння.

Статева недоторканість – це заборона втручання у будь-якій формі у статеву сферу особи, яка не набула статевої свободи (не досягла встановленого законом шістнадцятирічного віку) або, будучи наділеною статевою свободою,

втратила можливість її реалізації.

6. Доведено, що злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини мають формальний склад – вважатимуться закінченими з моменту вчинення діянь, передбачених диспозиціями відповідних статей. Наголошено, що при з'ясуванні змісту ознак об'єктивної сторони таких складів слід абстрагуватись від підходів, які були загально визнаними в період чинності попередніх редакцій ст.ст. 152–155 КК. Встановлено, що всі суспільно небезпечні діяння, які були караними за попередньої редакції названих статей, є карані і сьогодні, однак підходи до розмежування чинних кримінально-правових норм передбачених ст.ст. 152–156 КК, істотно змінилися.

7. У більшості злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей суб'єкт є загальний. При його встановленні особливу увагу слід приділяти питанням осудності особи, з огляду на можливу наявність захворювання на педофілію, що може, в окремих випадках, навіть виключати осудність.

8. Суб'єктивна сторона складів злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей характеризується умисною формою вини, яка включає в себе усвідомлення суспільно небезпечного характеру свого діяння (факту сексуальних дій) та усвідомлення «спеціального» статусу потерпілої особи, а в окремих випадках – також «відсутності згоди». Вид умислу при цьому може бути як прямим, так і непрямим. Якщо винний усвідомлює дві останні ознаки – умисел є прямим. Якщо свідомо припускає наявність таких – умисел є непрямим. Якщо винний добросовісно помиляється щодо «спеціального» статусу потерпілої особи та/або згоди – відповідальність виключається. Мета й мотиви, а також емоційний стан є факультативними ознаками суб'єктивної сторони досліджуваних складів злочинів.

9. У статтях, які передбачають відповідальність за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей, законодавцем використано широкий набір кваліфікуючих ознак, які стосуються: потерпілого, ознак об'єктивної сторони та суб'єкта. Проте «вартість» кваліфікуючих ознак вчинення злочину щодо «неповнолітнього» та «малолітнього» настільки висока, що більшість

інших ознак не впливають на кваліфікацію таких діянь (охоплюються). З одного боку, висока «вартість» таких кваліфікуючих ознак не заперечується. З іншого – це підтверджує доцільність підтримки позиції, що кваліфікуючі ознаки мусять бути закріплені у Загальній частині і має бути чітко визначено їхній вплив на міру покарання при вчиненні будь-якого злочину.

10. Проаналізувавши межі караності злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей за законодавством України (і наявні, і в порівняльному аспекті), встановлено, що законодавець визнає істотну суспільну небезпечність таких діянь і бажає жорстко реагувати на їх учинення, що відповідає світовим тенденціям. Зокрема, із 19 злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини: злочинів невеликої тяжкості – 2 (11%); середньої тяжкості – 4 (21%); тяжких – 8 (42%); особливо тяжких – 5 (26%). Тобто більшість (68%) таких злочинів законодавець визнає тяжкими чи особливо тяжкими. Основним покаранням, що встановлюється у санкціях статей КК України, які спрямовані на охорону статевої свободи та статевої недоторканості дитини, є позбавлення волі на певний строк. Можливість застосування цього покарання передбачено у 17 з 19 таких норм. Максимальне покарання за вчинення злочину стосовно неповнолітнього (від 14 до 18 років) порівняно з відповідальністю за такі діяння щодо дорослої особи збільшується в середньому в 2,86 рази (без урахування ст. 302 КК – у 1,8 рази); максимальне покарання за вчинення злочину стосовно малолітнього (до 14 років) порівняно з відповідальністю за такі діяння щодо дорослої особи збільшується в середньому в 4 рази (без урахування ст. 302 КК – у 2,5 рази); максимальне покарання за вчинення злочину стосовно малолітнього (до 14 років) порівняно з відповідальністю за такі діяння щодо неповнолітнього (від 14 до 18 років) збільшується в середньому в 1.4 рази.

11.3 метою подальшого вдосконалення механізму кримінально-правової охорони статевої свободи та статевої недоторканості дітей обґрунтовується доцільність внесення до КК України таких змін і доповнень:

– викласти п. 6 ч. 1 ст. 67 КК у такій редакції: «вчинення злочину щодо особи похилого віку, особи з інвалідністю або особи, яка перебуває в безпорадному стані, або особи, яка страждає на психічний розлад, зокрема на недоумство, має вади розумового розвитку, а також вчинення злочину щодо дитини або у присутності дитини»;

– доповнити статтю 97 КК частиною четвертою такого змісту: «Вчинення злочину щодо неповнолітнього як обставина, що обтяжує відповідальність, не враховується при кваліфікації діянь суб'єкта, що не досяг вісімнадцятирічного віку»;

– доповнити примітку до статті 155 КК частиною другою такого змісту: «Відповідальність за діяння, передбачені частиною першою статті 155 та частиною першою статті 156 цього Кодексу, виключається у разі, якщо вони мали місце між особами, які, у зв'язку з народженням дитини, проживають однією сім'єю, незалежно від того, чи перебувають у шлюбі між собою, проте жодна з таких осіб не перебуває в будь-якому іншому шлюбі»;

– у частині першій статті 155 КК слова «з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку» замінити на «з особою у віці від чотирнадцяти до шістнадцяти років»;

– викласти частину першу статті 156 КК у такій редакції: «Вчинення повнолітньою особою розпусних дій щодо особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку»;

– у статтях КК терміни «неповнолітній», «малолітній» замінити відповідно на «неповнолітня особа», «малолітня особа» у потрібних відмінках;

– у статтях КК, де відповідальність між неповнолітньою та малолітньою особою не диференціюється, проте ознакою такого складу злочину є вчинення відповідних діянь «щодо неповнолітнього», це словосполучення має бути замінено на «щодо дитини».

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Авраменко О.В. Стан сильного душевного хвилювання за кримінальним правом України : монографія / Львівський держ. ун-т внутрішніх справ. Л. : ЛДУВС, 2009. 244 с.
2. Агафонов А. Половая свобода и половая неприкосновенность личности как объект уголовно-правовой охраны. *Уголовное право*. 2006. № 6. С. 6–7.
3. Агафонов А.В. Ответственность за преступления против половой неприкосновенности и половой свободы. Красноярск : СИБУП, 2004. С. 60–72.
4. Азаров Д.С. Один вирок суду – кілька проблем диференціації кримінальної відповідальності. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. – 2014. Т. 155. С. 100–104.
5. Айдинян А.В. Фактична помилка та необережність: співвідношення за кримінально-правовим змістом. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Сер.: Право*. 2014. Вип. 25. С. 179–182.
6. Академічний тлумачний словник (1970–1980). URL: <http://sum.in.ua/s/znosynu> (дата звернення: 07.09.2019).
7. Аналіз дзвінків на Національну «гарячу» лінію з попередження домашнього насильства, торгівлі людьми та гендерної дискримінації протягом 2016 року. URL: <https://rescentre.org.ua/statystychni-dani-ta-doslidzhennia> (дата звернення: 07.09.2019).
8. Ансель М. Методологические проблемы сравнительного права. *Очерки сравнительного права*. М., 1991. С. 38.
9. Багіров С.Р. Причинний зв'язок у злочинах, що вчиняються через необережність : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2005. 20 с.
10. Бажанов М.И. Уголовное право Украины : конспект лекций. Днепропетровск : Пороги, 1992.
11. Байбарин А.А. Уголовно-правовая дифференциация возраста : монография. М. : Высшая школа, 2009. 150 с.

12. Бандурка І.О. Система захисту дітей від жорстокого поводження та попередження насильства в сім'ї. *Форум права*. 2014. № 2. С. 47–57. URL: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP\\_index.htm\\_2014\\_2\\_10.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2014_2_10.pdf) (дата звернення: 07.09.2019).
13. Бандурка О.І. Кримінально-правова характеристика злочинів проти моральності у сфері статевих стосунків : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Класич. приват. ун-т. Запоріжжя, 2010. 20 с.
14. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. М. : Стелс, 1995.
15. Белова О.І. Кримінально-правова характеристика системи злочинів проти сім'ї та неповнолітніх : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. К., 2007. 19 с.
16. Беньківський В.О. Проблемні питання об'єктивної сторони злочину. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія: Юридичні науки*. 2000. Вип. 37. С. 62–64.
17. Берзін П.С. Злочинні наслідки: поняття, основні різновиди, кримінально-правове значення : монографія. К. : Дакор, 2009. 736 с.
18. Бершов Г.Є. Кримінальна відповідальність за втручання в діяльність судових органів : монографія / за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О.М. Литвинова. Х. : НікаНова, 2014. 228 с.
19. Бліндер Б.А. Уголовно-правовая охрана свободы и достоинства женщины. Ташкент : изд-во Ташкентского гос. ун-та им. В.И. Ленина, 1970. 144 с.
20. Борисов В. Кримінально-правова характеристика конститутивних ознак зґвалтування. *Підприємництво, господарство і право*. 2009. № 3. С. 123–127.
21. Борисов В.І., Дорош Л.В. Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (коментар до законодавства). *Форум права*. 2006. № 1. С. 4–15. URL: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2006-1/06bvicno.pdf> (дата звернення: 07.09.2019).
22. Брух Х.І. Способи вчинення злочину, передбаченого ч.1 ст. 154 «Примушування до вступу у статевий зв'язок» КК. *Часопис Київського*

*університету права*. 2015. № 1. С. 251–256.

23. Вапсва Ю.А. Помилка у змісті суб'єктивної сторони складу злочину : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Х., 2000. 19 с.

24. Васильева Е.Г. Проблемы ограничения неприкосновенности личности в уголовном процессе : дисс. ... канд. юрид. наук. Уфа : Башкирский гос. ун-т, 2002. 193 с. URL: <http://kalinovsky-k.narod.ru/b/vasfl-eg/01.htm> (дата звернення: 07.09.2019).

25. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і доповн.) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. 1728, [1] с.

26. Великий тлумачний словник сучасної української мови. К. ; Ірпінь : ВТФ Перун, 2001. 610 с.

27. Вереша Р.В. Поняття вини як елемент змісту кримінального права України. К.: Атіка, 2005. 224 с.

28. Вереша Р.В. Проблеми вини в теорії кримінального права : Навчальний посібник. К. : Атіка, 2005. 464 с.

29. Вереша Р.В. Проблеми суб'єктивної сторони складу злочину : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2017. Доступно з URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/1951/4/%D0%94%D0%B8%D1%81.%D0%92%D0%B5%D1%80%D0%B5%D1%88%D0%B0%20%D0%A0.%D0%92.pdf> (дата звернення: 07.09.2019).

30. Ветрова Г.Н. Санкции в судебном праве. М. : Наука, 1991. 160 с.

31. Виктимология / Д.В. Ривман, В.С. Устинов. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2000. 332 с.

32. Вирок Андрушівського районного суду Житомирської області від 3 квітня 2014 року. Справа №: 272/244/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/38142795> (дата звернення: 07.09.2019).

33. Вирок Апостолівського районного суду Дніпропетровської області від 21 вересня 2017 року. Справа № 171/1640/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69011171> (дата звернення: 07.09.2019).



34. Вирок Баришівського районного суду Київської області від 21 жовтня 2011 р. Справа № 1-45/11. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/51020977> (дата звернення: 07.09.2019).

35. Вирок Бердичівського міськрайонного суду від 04.11.2013 року. Справа № 274/1773/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/34489556> (дата звернення: 07.09.2019).

36. Вирок Берегівського районного суду Закарпатської області від 12 червня 2015 року. Справа № 297/1057/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44898917> (дата звернення: 07.09.2019).

37. Вирок Берегівського районного суду Закарпатської області від 25 липня 2014 року. Справа № 297/1622/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/40011642> (дата звернення: 07.09.2019).

38. Вирок Білгород-Дністровського міськрайонного суду Одеської області від 24.04.2015 року. Справа № 513/90/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44147598> (дата звернення: 07.09.2019).

39. Вирок Вишгородського районного суду Київської області від 15 серпня 2012 року. Справа № 1-35/12. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/26964261> (дата звернення: 07.09.2019).

40. Вирок Вінницького районного суду Вінницької області від 13 червня 2016 року. Справа № 128/1158/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58292155> (дата звернення: 07.09.2019).

41. Вирок Вовчанського районного суду Харківської області від 11.04.2018 року. Справа № 617/282/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73294822> (дата звернення: 07.09.2019).

42. Вирок Гагарінського районного суду міста Севастополя в від 07 липня 2012 року. Справа № 1/2702/130/12. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25290096> (дата звернення: 07.09.2019).

43. Вирок Глухівського міськрайонного суду Сумської області від 3 лютого 2018 р, Справа № 577/4436/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72190789> (дата звернення: 07.09.2019).

44. Вирок Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська, Дніпропетровської області від 08.12.2014 року. Справа № 209/270/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41784840> (дата звернення: 07.09.2019).

45. Вирок Дніпровського районного суду м. Києва від 18 вересня 2015 р. Справа № 755/29198/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/51810159> (дата звернення: 07.09.2019).

46. Вирок Євпаторського міського суду АР Крим від 12.12.2011 року. Справа № 1-715/11. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25228450> (дата звернення: 07.09.2019).

47. Вирок Євпаторського міського суду АР Крим від 15.06.2012 року. Справа № 106/4816/2012. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25694371> (дата звернення: 07.09.2019).

48. Вирок Жовтоводського міського суду Дніпропетровської області від 09.08.2011 року. Справа № 1-81/11. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/48393882> (дата звернення: 07.09.2019).

49. Вирок Заводського районного суду міста Дніпродзержинська Дніпропетровської області від 15 березня 2017 року. Справа № 208/1070/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/65328304> (дата звернення: 07.09.2019).

50. Вирок Заставнівського районного суду Чернівецької області від 07.12.2016 року. Справа № 716/1537/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/63622254> (дата звернення: 07.09.2019).

51. Вирок Іванівського районного суду Одеської області від 14.03.2017 року. Справа № 499/488/16-к URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/65262906> (дата звернення: 07.09.2019).

52. Вирок Іванківського районного суду Київської області від 13.07.2011 року. Справа № 1-161/2011р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59433891> (дата звернення: 07.09.2019).

53. Вирок Іршавського районного суду Закарпатської області від 25 жовтня 2017 року. Справа № 301/2015/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69813442> (дата звернення: 07.09.2019).

54. Вирок Києво-Святошинського районного суду Київської області від 13.04.17 року. Справа № 369/10197/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66013944> (дата звернення: 07.09.2019).

55. Вирок Київського районний суду м. Полтави від 19.03.2014 року. Справа № 552/1333/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/37918305> (дата звернення: 07.09.2019).

56. Вирок Київського районного суду м. Полтави від 20.08.2014 року. Справа № 552/3342/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40201195> (дата звернення: 07.09.2019).

57. Вирок Київського районного суду м. Харкова від 11.07.2016 року. Справа № 640/10330/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58866821> (дата звернення: 07.09.2019).

58. Вирок Кіцманського районного суду Чернівецької області від 15.05.2014 року. Справа № 718/1065/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/38684650> (дата звернення: 07.09.2019).

59. Вирок Ковпаківського районного суду м. Суми від 15.02.2011 р. Справа № 1806/1-32/11. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55505876> (дата звернення: 07.09.2019).

60. Вирок Конотопського міськрайонного суду Сумської області від 28 грудня 2016 року. Справа № 577/4363/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/63825469> (дата звернення: 07.09.2019).

61. Вирок Косівського районний суду, Івано-Франківської області від 13 червня 2017 р. Справа № 346/5844/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/67094707> (дата звернення: 07.09.2019).

62. Вирок Краматорського міського суду Донецької області від 19 вересня 2011 року. Справа № 1-490/11 URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46207798> (дата звернення: 07.09.2019).

63. Вирок Краснолиманського міського суду Донецької області від 14.02.2018 р. Справа № 236/3299/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72180154> (дата звернення: 07.09.2019).

64. Вирок Красноокнянського районного суду Одеської області від 04.02.2016 року. Справа № 506/595/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/55452209> (дата звернення: 07.09.2019).

65. Вирок Лебединського районного суду Сумської області від 22 листопада 2012 року. Справа № 1810/2923/12. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27715162> (дата звернення: 07.09.2019).

66. Вирок Ленінського районного суду м. Миколаєва від 15.07.2010 року. Справа №1-318/10. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52912821> (дата звернення: 07.09.2019).

67. Вирок Липовецького районного суду Вінницької області від 4 лютого 2016 року. Справа № 136/2219/15-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/55968492> (дата звернення: 07.09.2019).

68. Вирок Літинського районного суду Вінницької області від 05.11.2014 року. Справа № 137/2133/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41789005> (дата звернення: 07.09.2019).

69. Вирок Любашівського районного суду Одеської області від 11.09.2013 року. Справа № 507/1091/13-к URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33430972> (дата звернення: 07.09.2019).

70. Вирок Малиновського районного суду від 31 серпня 2016 року. Справа № 521/5029/15-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/60141128> (дата звернення: 07.09.2019).

71. Вирок Малинського районного суду Житомирської області від 15 грудня 2010 року. Справа № 1-180/10. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45042696> (дата звернення: 07.09.2019).

72. Вирок Маловисківського районного суду Кіровоградської області від 05.12.2012 року. Справа № 1112/1598/12. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49306102> (дата звернення: 07.09.2019).

73. Вирок Маневицького районного суду Волинської області від 1 грудня 2017 року. Справа № 157/975/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70833910> (дата звернення: 07.09.2019).

74. Вирок Миколаївського районного суду Львівської області від 07.04.2015 року. Справа № 447/697/15-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/44437498> (дата звернення: 07.09.2019).

75. Вирок Нижньосірогозького районного суду Херсонської області від 25.06.2014 року. Справа № 659/430/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/39488453> (дата звернення: 07.09.2019).

76. Вирок Новомосковського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 09.09.2014 року. Справа № 183/5591/14. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/40733038> (дата звернення: 07.09.2019).

77. Вирок Оболонського районного суду м. Києва від 08.12.2016 р. Справа № 756/12289/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/63414976> (дата звернення: 07.09.2019).

78. Вирок Октябрського районного суду м. Полтави від 14.03.2018 р. Справа № 554/44/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72719247> (дата звернення: 07.09.2019).

79. Вирок Октябрського районного суду м. Харків від 20 серпня 2013 року. Справа № 2012/8925/2012. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33050491> (дата звернення: 07.09.2019).

80. Вирок Олександрійського міськрайонного суду Кіровоградської області від 11 квітня 2011 р. Справа № 1-206/11. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/49592075> (дата звернення: 07.09.2019).

81. Вирок Первомайського міськрайонного суду від 12 січня 2011 р. Справа № 1-23/11. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52341872> (дата звернення: 07.09.2019).

82. Вирок Печерського районного суду м. Києва від 20.03.2018 року. Справа № 757/24839/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72873962> (дата звернення: 07.09.2019).

83. Вирок Радехівського районного суду Львівської області від 02 серпня 2016 року. Справа № 451/632/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/59483055> (дата звернення: 07.09.2019).

84. Вирок Рівненського міського суду Рівненської області від 08 травня 2015 року. Справа № 562/3367/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44194022> (дата звернення: 07.09.2019).

85. Вирок Саратського районного суду Одеської області від 04 квітня 2016 року. Справа № 513/273/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/56967152> (дата звернення: 07.09.2019).

86. Вирок Сарненського районного суду Рівненської області від 08 грудня 2014 року. Справа № 571/1857/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41783679> (дата звернення: 07.09.2019).

87. Вирок Святошинського районного суду м. Києва від 09 січня 2014 року. Справа № 759/12590/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36601017> (дата звернення: 07.09.2019).

88. Вирок Славянського районного суду Донецької області від 05 жовтня 2016 року. Справа № 1/243/24/2016. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61834575> (дата звернення: 07.09.2019).

89. Вирок Ставищенського районного суду Київської області від 07.11.2017 року. Справа № 1-кп/378/89/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70045200> (дата звернення: 07.09.2019).

90. Вирок Сторожинецького районного суду Чернівецької області від 1 листопада 2017 року. Справа № 723/2189/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69934921> (дата звернення: 07.09.2019).

91. Вирок Тиврівського районного суду Вінницької області від 8 лютого 2017 р. Справа № 145/1879/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/64649100> (дата звернення: 07.09.2019).

92. Вирок Тиврівського районного суду Вінницької області від 13 квітня 2017 р. Справа № 145/1712/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/65976768> (дата звернення: 07.09.2019).

93. Вирок Тростянецького районного суду Сумської області від 09.02.2018 року. Справа № 578/1174/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72107754> (дата звернення: 07.09.2019).

94. Вирок Тячівського районного суду Закарпатської області від 12 вересня 2013 року Справа № 1-357/11 URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33523079> (дата звернення: 07.09.2019).

95. Вирок Тячівського районного суду Закарпатської області від 21 травня 2012 року. Справа № 1-564/11. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/24185883> (дата звернення: 07.09.2019).

96. Вирок Тячівського районного суду Закарпатської області від 31 жовтня 2013 року. Справа № 1-кп/307/102/13. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/35457771> (дата звернення: 07.09.2019).

97. Вирок Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 17.06.2014 року. Справа № 308/1948/13-к URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39966429> (дата звернення: 07.09.2019).

98. Вирок Фастівського міськрайонного суду Київської області від 17 травня 2017 року. Справа № 381/4817/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/66542110> (дата звернення: 07.09.2019).

99. Вирок Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 11 квітня 2017 року. Справа № 686/4699/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/66101511> (дата звернення: 07.09.2019).

100. Вирок Червонозаводського районного суду м. Харкова від 24.12.2014 року. Справа № 646/12189/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42141261> (дата звернення: 07.09.2019).

101. Вирок Чернігівського районного суду Чернігівської області від 22 грудня 2010 року. Справа № 1-203/2010. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53039462> (дата звернення: 07.09.2019).

102. Вирок Шевченківського районного суду м. Чернівці від 28 грудня 2017 року. Справа № 727/6086/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71388190> (дата звернення: 07.09.2019).

103. Висновок на проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо захисту дітей від сексуальних зловживань та сексуальної експлуатації». URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/>

pls/zweb2/webproc4\_1?pf3511=53813 (дата звернення: 07.09.2019).

104. Воробей П.А. Теорія і практика кримінально-правового ставлення в вину : монографія. К. : вид-во НАВС України, 1997. 183 с.

105. Воспитательная программа по предупреждению насилия над детьми. Руководство для родителей и воспитателей / под ред. Н.К. Асановой, М., 1997.

106. Голуб І. Право на дитинство: кримінальний процесуальний вимір. URL: <http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2014/6/54.pdf> (дата звернення: 07.09.2019).

107. Грищук В.К. Кримінальне право України: Загальна частина : навчальний посібник. К. : Ін Юре, 2006. 567 с.

108. Грищук В.К. Поняття диференціації кримінальної відповідальності. *Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення* : Міжнародний симпозіум 11–12 вересня 2009 року. Львів : ЛьвДУВС, 2009. С. 66–68.

109. Гумін О.М. Кримінальна насильницька поведінка особи: теоретико-прикладні аспекти : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Львів. держ. ун-т внутр. справ. Л., 2010. 628 с.

110. Гумін О.М. Кримінально-насильницька поведінка проти особи : монографія. Львівський держ. ун-т внутрішніх справ. Л. : ЛДУВС, 2009. 359 с.

111. Дагель П.С., Котов Д.П. Субъективная сторона преступления и ее установление. Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1974. 243 с.

112. Данилюк Т.М. Значення змісту умислу та ступеня його конкретизації для визначення моменту закінчення злочинів з формальним складом. *Наук. вісн. Львів. держ. ун-ту внутр. справ. Сер. юрид.* : зб. наук. праць. Львів : ЛьвДУВС, 2009. Вип. 1. С. 223–232.

113. Декларація прав дитини від 20.11.1959 р. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_384](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_384) (дата звернення: 07.09.2019).

114. Декларація про запобігання та зупинення сексуальної експлуатації дітей та підлітків, 25–28 листопада 2008 р., Ріо-де-Жанейро. URL: [https://rescentre.org.ua/images/Uploads/Files/zakonodavstvo\\_dl/declaratia\\_Rio.pdf](https://rescentre.org.ua/images/Uploads/Files/zakonodavstvo_dl/declaratia_Rio.pdf)



(дата звернення: 07.09.2019).

115. Денисова Т.А. Поняття кримінально-правової санкції. *Право та державне управління* : зб. наук. пр. Запоріжжя, 2011. № 1. С. 81–86.

116. Денисова Т.А., Філей Ю.В. Кримінально-правові санкції та їх застосування за злочини проти власності : монографія. К. : Центр учбової літератури, 2008. 176 с.

117. Джужа О.М. Запобігання злочинам, пов'язаним із сексуальним насильством : монографія. К. : Атіка, 2009. 240 с.

118. Дзундза В.В. Кримінальна відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну або іншу антигромадську діяльність : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Х., 2005. 20 с.

119. Доляновська І.М. Кримінальна відповідальність за експлуатацію дітей (аналіз складу злочину) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Київ. нац. ун-т внутр. справ. К., 2008. 18 с.

120. Дорош Л.В. Актуальні проблеми вдосконалення законодавства про відповідальність за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи. *Проблеми законності*. 2012. № 118. С. 149–159.

121. Дорош Л.В. Деякі питання кримінальної відповідальності за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості. *Кримінально-правова охорона життя та здоров'я особи* : матер. наук.-практ. конф. Київ–Харків : Юрінком Інтер, 2004. С. 124–128.

122. Дорош Л.В. Захист прав потерпілих від статевих злочинів у контексті судово-правової реформи. *Питання боротьби зі злочинністю* : зб. наук. пр. / редкол. : В.І. Борисов та ін. Х. : Право, 2010. Вип. 19. С. 281–284.

123. Дорош Л.В. Статева недоторканість та її кримінально-правова охорона. *Питання боротьби зі злочинністю*. Збірник наукових праць. Випуск 14 / Редкол. Ю.В. Баулін (голов. ред.) та ін. Харків : вид-во «Кроссруд», 2007. С. 70–74.

124. Дудоров О.О. Злочини проти статевої свободи та статевої

недоторканості особи (основні положення кримінально-правової характеристики) : практик. порадник. Сєвєродонецьк : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідорєнка, 2018. 92 с.

125. Дудоров О.О. Кримінально-правова характеристика злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи : наук.-практик. пос. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідорєнка, 2011. 366 с.

126. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі (науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України) / за ред. М.І. Хавронюка. К. : Ваїте, 2019. 288 с.

127. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право : навчальний посібник / за заг. ред. М.І. Хавронюка. К. : Ваїте, 2014. 944 с.

128. Дышлевой А.Ю. К вопросу о судебно-психиатрической характеристике мужчин с аномалиями психики, привлечённых к уголовной ответственности за совершение педофильных противоправных действий. *Український вісник психоневрології*. 2001. Т. 9, вип. 4. С. 54–56.

129. Європейська Конвенція про громадянство (ETS № 166) від 7 листопада 1997 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_004) (дата звернення: 07.09.2019).

130. Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нєлюдьському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню від 26 листопада 1987 року. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_068](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_068) (дата звернення: 07.09.2019).

131. Єпур Г.В. Об'єктивна сторона складу злочину. *Вісник Луганського інституту внутрішніх справ МВС України*. 2000. Вип. 3. С. 137–142.

132. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 року. URL: [http://www.irs.in.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=82%3A1&catid=47%3Aun&Itemid=74&lang=uk](http://www.irs.in.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=82%3A1&catid=47%3Aun&Itemid=74&lang=uk) (дата звернення: 07.09.2019).

133. Загиней З. Відкриті переліки у статтях Особливої частини Кримінального кодексу України та особливості їх тлумачення. *Вісник*

*Національної академії прокуратури України*. 2019. № 1(59). С. 35–49.

134. Заславська М.Г. Кримінальна відповідальність за неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей: соціальна обумовленість і склад злочину : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Х., 2006. 18 с.

135. «Зелені кімнати»: психологічні особливості організації роботи з дітьми / Н.П. Бочкор, О.М. Цільмак, О.В. Швед та ін. К. : ТОВ Агентство «Україна», 2012. 112 с.

136. Івченко А. Тлумачний словник української мови. Харків : ФОЛІО, 2002. 540 с.

137. Йосипів А.О. Насильницька злочинність: детермінанти та протидія органами внутрішніх справ: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2009. 290 с.

138. Калмиков Д.О. Кримінальна відповідальність за експлуатацію дітей: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. К., 2011. 20 с.

139. Капитунов А.С. Насильственные половые преступления против несовершеннолетних: дисс. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2006. 200 с.

140. Карне законодавство ФРН. Переклад. Київ, ВАІТЕ 2016. 408 с.

141. Карний кодекс Республіки Польща. Переклад. Київ, ВАІТЕ 2015. 164 с.

142. Кваша О.О. Право на справедливий суд у системі принципів кримінального права. *Актуальні проблеми кримінального права* : тези доп. ІХ Всеукр. наук.-теорет. конф. (Київ, 21 листоп. 2018 р.) / редкол.: В.В. Черней, С.Д. Гусарев, С.С. Чернявський та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2018. С. 153–156.

143. Кваша О.О., Андрусак Г.М. Необхідна оборона (захист від посягання на статеву свободу та статеву недоторканість особи) : монографія. Київ : АртЕк, 2016. 263 с.

144. Киренко С.Г. Проблеми захисту прав неповнолітніх кримінальним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. К., 2003.

23 с.

145. Книженко О.О. Санкції у кримінальному праві : монографія. Х. : НикаНова, 2011. 336 с.

146. Книженко О.О. Теоретичні засади встановлення санкцій у кримінальному праві : монографія. Х. : Акта, 2013. 384 с

147. Ковальская В.Ю. Проблемные аспекты уголовной ответственности за насильственное удовлетворение половой страсти в отношении несовершеннолетних (малолетних). *Leges si viata*. Молдова, 2019. № 2/2. С. 70–74.

148. Ковальська В.Ю. Вчинення злочину щодо дитини, як обставина, що обтяжує відповідальність за КК України. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України* : Збірник наукових статей. Випуск 48. Івано-Франківськ : Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника. 2018. С. 135–149.

149. Ковальська В.Ю. До питання про механізм заподіяння шкоди злочинами, що посягають на статеву свободу та статеву недоторканість дитини. *Законодавство України: недоліки, проблеми систематизації та перспективи розвитку* : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, 13–14 лютого 2015 р. / редкол.: В.М. Стратонов та ін. Херсон : Гельветика, 2015. С. 144–146.

150. Ковальська В.Ю. Кримінально-правова характеристика статевої недоторканості дитини як об'єкта деяких злочинів. *Проблеми правової реформи та розбудови громадянського суспільства в Україні* : тези доповідей та повідомлень учасників звітної наукової конференції ад'юнктів, аспірантів та здобувачів (16 жовтня 2015 р.). Львів : ЛьвДУВС, 2015. С. 131–134.

151. Ковальська В.Ю. Кримінально-правове дослідження потерпілого в злочинах, що посягають на статеву свободу та статеву недоторканість дітей. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2014. Вип. 10-2(2). С. 155–158.

152. Ковальська В.Ю. Окремі аспекти встановлення об'єкта злочину у

посяганнях на статеву свободу та статеву недоторканість дітей. *Проблеми правової реформи та розбудови громадянського суспільства в Україні* : тези доповідей та повідомлень учасників звітної наукової конференції ад'юнктів, аспірантів та здобувачів (17 жовтня 2014 р.). Львів : ЛьвДУВС, 2014. С. 145–149.

153. Ковальська В.Ю. Особливості захисту дитини від сексуального насильства у законодавстві України та міжнародних нормативно-правових актах. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична* / головний редактор Р.І. Благута. Львів: ЛьвДУВС, 2018. Вип. 4. С. 250–260.

154. Ковальська В.Ю. Проблемні питання об'єкта злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2015. Вип. 31(3). С. 45–49.

155. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/322-08> (дата звернення: 07.09.2019).

156. Кожну сьому хвилину у світі від насильства гине дитина – звіт ЮНІСЕФ URL: [https://zik.ua/news/2017/11/02/kozhnu\\_somu\\_hvylynu\\_u\\_sviti\\_vid\\_nasylstva\\_gyne\\_dytna\\_\\_zvit\\_yunisef\\_1197691](https://zik.ua/news/2017/11/02/kozhnu_somu_hvylynu_u_sviti_vid_nasylstva_gyne_dytna__zvit_yunisef_1197691) (дата звернення: 07.09.2019).

157. Козак В.А. Кримінальна відповідальність за торгівлю людьми (аналіз складу злочину) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків : Друкарня Націон. юрид. академії України імені Ярослава Мудрого. 2003. 20 с.

158. Козлюк Л.Г. Кримінологічна характеристика особистості злочинця, який вчинив статевий злочин щодо неповнолітнього : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. К., 2009. 21 с.

159. Комаров О.Д. Фактична помилка в кримінальному праві України та її значення для кримінальної відповідальності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2015. 20 с.

160. Конвенція ООН про мінімальні норми соціального забезпечення від 28 червня 1952 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993\\_011](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_011) (дата звернення: 07.09.2019).

161. Конвенція ООН про права осіб з інвалідністю від 13.12.2006 року. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_g71](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_g71) (дата звернення: 07.09.2019).

162. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (дата звернення: 07.09.2019).

163. Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_021](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021) (дата звернення: 07.09.2019).

164. Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства від 25 жовтня 2007 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_927](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_927) (дата звернення: 07.09.2019).

165. Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми від 16.05.2005 року. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994858> (дата звернення: 07.09.2019).

166. Конвенція Ради Європи про кіберзлочинність від 23 листопада 2001 року. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994\\_575](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_575) (дата звернення: 07.09.2019).

167. Концепція реформування законодавства про публічні правопорушення в Україні / Львівський форум кримінальної юстиції. URL: <http://www.lfcj.com.ua/ua/концепція-форуму/> (дата звернення: 07.09.2019).

168. Коржанський М.Й. Презумпція невинуватості і презумпція вини : монографія. К. : Атіка, 2004. 216 с.

169. Коченов М.М. Теоретические основы судебно-психологической экспертизы : автореф. дис. ... д-ра психол. наук. М., 1991. 20 с.

170. Красницький І.В. До питання про об'єкт складів злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи. *Вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична.* 2007. Вип. 2. С. 220–226.

171. Красницький І.В. Порівняльний аналіз чи тлумачення законодавства зарубіжних держав українським правником? *Проблеми порівняльного правознавства* : збірник тез наукових доповідей III Міжнародної наукової

конференції «Компаративістські читання» / за ред. Ю.С. Шемшученка, О.К. Маріна, І.С. Гриценка; упор. О.В. Кресін, І.М. Ситар. К. ; Львів : ЛьвДУВС, 2011. С. 85–88.

172. Кримінальне право України (Особлива частина) : підручник / кол. авторів А.В. Байлов, О.В. Васильєв, О.О. Житний та ін. ; за заг. ред. О.М. Литвинова ; наук. ред. серії О.М. Бандурка. Х. : Вид-во ХНУВС, 2011. 572 с.

173. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Ю.В. Александров, О.О. Дудоров, В.А. Клименко та ін. ; за ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка. К., 2008. 296 с.

174. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / В.І. Борисов, В.Я. Тацій, В.І. Тютюгін та ін. ; за ред. В.Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., переробл. і доповн. – Х. : Право, 2015.

175. Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін. ; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. 4-те вид., переробл. і допов. Х. : Право, 2010. 608 с.

176. Кримінальне право України: Особлива частина : Підручник для студентів юрид. вузів і фак. / Г.В. Андрусів, П.П. Андрушко, С.Я. Лихова та ін. ; за ред. П.С. Матишевського та ін. К. : Юрінком Інтер, 1999. 896 с.

177. Кримінальний кодекс України : Науково-практичний коментар / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.Б. Гавриш та ін. ; за заг. ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. 4-те вид. доповн. Х. : Одіссей, 2008. 1208 с.

178. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print> (дата звернення: 07.09.2019).

179. Крючкова О. Задоволення статевої пристрасті неприродним способом: проблемні питання кваліфікації. *Вісник прокуратури*. 2003. № 10. С. 37–40.

180. Крючкова О.В. Співвідношення поняття «шлюбний вік» з поняттям «неповнолітня особа» у складах злочинів, передбачених ст. ст. 152 та 153 КК. *Актуальні проблеми формування громадянського суспільства та становлення*

*правової держави*: Збірник наукових праць міжнар. науково-практичної конференції. Черкаси: Черкаський національний університет імені Б. Хмельницького, 2010. С. 278–280.

181. Крючкова О.В. Співвідношення фізичного насильства та опору потерпілої особи при звалтуванні та задоволенні статевої пристрасті неприродним способом. *Теоретичні та прикладні проблеми сучасного кримінального права*: матеріали II міжнародної науково-практичної конференції, м. Луганськ, 19–20 квітня 2012 року. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дидоренка, 2012. С. 258–260.

182. Кулаков А.В. Уголовно-правовой и криминологический аспекты насильственных действий сексуального характера: дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2004. 212 с.

183. Курс российского уголовного права. Особенная часть: учебник / С.В. Бородин, О.Л. Дубовик, С.Г. Келина и др.; под ред. В.Н. Кудрявцева, А.В. Наумова. М.: ИГП РАН, Спарк, 2002. 1040 с.

184. Ландіна А.В. Кримінально-правова охорона моральності в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. К., 2005. 20 с.

185. Левченко К. Двадцять років Конвенції ООН про права дитини / *Права людини в Україні*: портал Харківської правозахисної групи. URL: <http://khpg.org/index.php?id=1258983351> (дата звернення: 07.09.2019).

186. Лейленд П. Кримінальне право: злочин, покарання, судочинство (Англійський підхід) / пер. з англ. П. Таращук. К.: Основи, 1996.

187. Лемеха Р.І. Особливості конкретизації тяжких наслідків щодо окремих складів злочинів. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2012. № 2(2). С. 223–232.

188. Лизогуб Я. Г. Кримінальна відповідальність за торгівлю людьми або іншу незаконну угоду щодо передачі людини. Луганськ: РВВ ЛАВС, 2003. 204 с.

189. Лист Ф. Учебник уголовного права. Часть общая: учебник / пер. Ф. Ельяшевича с 12-го перераб. изд. М.: Типография А.И. Мамонтова, 1903.



190. Лисько Т.Д. Кримінальна відповідальність за зґвалтування (порівняльно-правовий аналіз): автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. К., 2008. 20 с.

191. Лисько Т.Д. Кримінальна відповідальність за зґвалтування (порівняльно-правовий аналіз): дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. К., 2007. 282 с.

192. Лукаш А.С. Зґвалтування: кримінологічна характеристика, детермінація та їх попередження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Х., 2007. 19 с.

193. Макаров В.О. Кримінально-правові санкції та їх застосування за злочини проти моральності: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Запоріжжя, 2015. 20 с.

194. Марін О.К. Окремі теоретичні основи аналізу системи ознак, що кваліфікують злочин. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матер. XII регіон. наук.-практ. конф., 9–10 лютого 2006 р. Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2006. С. 366–369.

195. Маркін В. Секс за Кримінальним кодексом: нова редакція. Аналіз положень Закону України від 06.12.2017 р. №2227-VIII щодо внесення змін до розділу IV «Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» Особливої частини КК. *Юридична газета*. URL: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/kriminalne-pravo-ta-proces/seks-za-kriminalnim-kodeksom-nova-redakciya.html> (дата звернення: 07.09.2019).

196. Мартинишин Г.Я. Кримінальна відповідальність за статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості, за КК. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія Юридична*. 2016. № 1. С. 235–243.

197. Мартинишин Г.Я. Механізм заподіяння шкоди статевій недоторканості суспільно небезпечними посяганнями на цей об'єкт. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2016. Вип. 1. Т. 4. С. 19–23.

198. Мартинишин Г.Я. Міжнародно-правові стандарти та кримінальна відповідальність за посягання на статеву недоторканість в зарубіжних державах. *Альманах міжнародного права*. 2016. Вип. 11. С. 43–57.

199. Мартинишин Г.Я. Розуміння статевої недоторканості як об'єкта кримінально-правової охорони. *Порівняльно-аналітичне право*. Електронне фахове видання. 2015. № 6. URL: <http://www.pap.in.ua> (дата звернення: 07.09.2019).

200. Мартинишин Г.Я. Статева недоторканість як об'єкт кримінально-правової охорони у юридичній літературі. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія юриспруденція*. Зб. науковий праць. 2015. Вип. 18. Т. 2. С. 110–115.

201. Мартинишин Г.Я. Статева недоторканість як об'єкт кримінально-правової охорони в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Львів. держ. ун-т внутр. справ. Львів, 2018. 231 с.

202. Мартинишин Г.Я. Статева недоторканість як об'єкт кримінально-правової охорони в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2018. 18 с.

203. Мартынышин Г.Я. Структура половой неприкосновенности как объект уголовно-правовой охраны. *Leges si viata*. April. 2016. S. 43–49.

204. Миколенко О.М. Теоретичні основи дослідження шкоди, заподіяної злочинном : дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2005. 221 с.

205. Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх («Пекінські правила»). URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995211> (дата звернення: 07.09.2019).

206. Москаль Д.П. Кримінально-правова характеристика зґвалтування та насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Київ. нац. ун-т внутр. справ. К., 2009. 224 с.

207. Москаль Д.П. Кримінально-правова характеристика зґвалтування та насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом :

автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. К., 2009. 21 с.

208. Музика А.А., Горох О.П. Покарання за незаконний обіг наркотичних засобів : монографія. Хмельницький : Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2010. 256 с.

209. Музика А.А., Багіров С.Р. Причинний зв'язок у кримінальному праві: сучасний стан проблеми. *Альманах кримінального права* : збірник статей. Вип. 1 / відп. ред. П.П. Андрушко, П.С. Берзін. К. : Правова єдність, 2009. С. 324–367.

210. Музика А.А., Лащук Є.В. Про загальне поняття предмета злочину. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2014. № 1(2). С. 103–118.

211. Музика А.А., Багіров С.Р. Причинная связь: уголовно-правовой очерк. Хмельницький : Изд-во Хмельницького ун-та управління и права, 2009. 112 с.

212. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навч. посібник. К. : Юрінком Інтер, 2006. 704 с.

213. Навроцький В.О. Поняття насильства та його врахування при кримінально-правовій кваліфікації. *Роль ОВС у сфері запобігання та протидії насильству* : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції. Львів. 17–18 квітня 2000 р. Львів : Львівський ін-т внутр. справ, 2000. С. 10–15.

214. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за ред. С.С. Яценка. К. : А.С.К., 2002. 936 с.

215. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д.С. Азаров, В.К. Грищук, А.В. Савченко та ін. ; за заг. ред. О.М. Джужі, А.В. Савченко, В.В. Чернея. К. : Юрінком Інтер, 2017. 1104 с.

216. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. К. : Каннон, А.С.К., 2001. 1104 с.

217. Нежурбіда С.І. Злочинна необережність: концепція, механізм і шляхи протидії : автореф. дис. ... к.ю.н. К., 2001. 20 с.

218. Новий словник української мови : у 3-х т. К. : Аконіт, 2003. Т. 2. К-П. 927 с.

219. Новий словник української мови : у 3-х т. К. : Аконіт, 2003. Т. 3. П-Я. 863 с.
220. Озова Н.А. Насильственные действия сексуального характера. М. : МЗ Пресс, 2006. 144 с.
221. Орловская Н.А. Основания и принципы построения уголовно-правовых санкций : монография. Одесса : Юридична література, 2011. 624 с.
222. Орловская Н.А. Уголовно-правовые санкции: проблемы определения, классификации и функционального анализа : монография. Одесса : Юридична література, 2010. 296 с.
223. Панов М.І. Вибрані наукові праці з проблем правознавства. К. : Ін Юре, 2010. 932 с.
224. Панов Н.И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность. Х. : Вища школа, 1982. 161 с.
225. Пинаев А.А. Уголовное право Украины. Общая часть. Х. : Харьков юридический, 2005. 664 с.
226. Поволоцька С.Г. До питання про дослідження злочинності неповнолітніх. *Право України*. 2002. № 11. С. 120–124.
227. Поддубна Є.В. Изнасилование и насильственные действия сексуального характера: уголовно-правовая характеристика и квалификация : автореф. // Научная библиотека диссертаций и авторефератов. URL: <http://www.dissercat.com/content/iznasilovanie-i-nasilstvennyye-deistviya-seksualnogo-kharaktera-ugolovno-pravovaya-kharakteri> (дата звернення: 07.09.2019).
228. Подільчак О.М. Мотиви та мотивація злочинів, учинених жінками : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Х., 2005. 20 с.
229. Права дитини. Доповідь Юлія Хайчіна, 2013. URL: [http://www.model.poltava.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=617:2013-03-23-19-17-35&catid=116:2013-03-19-16-47-31&Itemid=437](http://www.model.poltava.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=617:2013-03-23-19-17-35&catid=116:2013-03-19-16-47-31&Itemid=437) (дата звернення: 07.09.2019).
230. Преступление и наказание в Англии, США, Франции, ФРГ, Японии: Общая часть уголовного права. М. : Юрид. лит., 1991.

231. 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 року № 2227-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19/card3> (дата звернення: 07.09.2019).

232. Про внесення змін до статей 155 та 156 Кримінального кодексу України щодо відповідальності за розбещення неповнолітніх : Закон України від 25.09.2008 № 600-VI. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?find=1&textl=1&user=1229471371461483&text=%F0%E7+%ED%E5%EF+&x=10&y=9/> (дата звернення: 07.09.2019).

233. Про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами. Довідник для членів парламенту. Київ : К.І.С., 2014. URL: <https://rm.coe.int/1680096e45> (дата звернення: 07.09.2019).

234. Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність: постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2004 р. № 2. *Вісник Верховного Суду України*. 2004. № 4 (44). С. 16–19.

235. Про захист суспільної моралі : Закон України від 20 листопада 2003 року № 1296-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/1296-15> (дата звернення: 07.09.2019).

236. Про органи і служби в справах дітей та спеціальні установи для дітей : Закон України від 24.01.1995 р. № 20/95-ВР. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%B0%B2%B1%80> (дата звернення: 07.09.2019).

237. Про охорону дитинства : Закон України від 26.04.2001 р. № 2402-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14> (дата звернення: 07.09.2019).

238. Про попередження насильства в сім'ї : Закон України від 15 листопада 2001 р. *Офіційний вісник України*. 2001. № 51. Ст. 2258.

239. Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини проти безпеки виробництва : постанова Пленуму Верховного Суду України від 12 червня 2009 року № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va007700-09/print> (дата звернення: 07.09.2019).

240. Про практику здійснення судами кримінального провадження щодо неповнолітніх : Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16 січня 2017 року №223-66/0/4-17 URL: [https://zib.com.ua/ua/print/127476-list\\_vssu\\_vid\\_16012017\\_223-6604-17\\_pro\\_praktiku\\_zdiysnennya\\_.html](https://zib.com.ua/ua/print/127476-list_vssu_vid_16012017_223-6604-17_pro_praktiku_zdiysnennya_.html) (дата звернення: 07.09.2019).

241. Про судову практику у справах про злочини проти власності : постанова Пленуму Верховного Суду України від 06 листопада 2009 року № 10 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010700-09/print> (дата звернення: 07.09.2019).

242. Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканності особи : постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 2008 року № 5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-08/print> (дата звернення: 07.09.2019).

243. Проблема сексуального насильства над дітьми. Інформаційний лист (для медичних працівників всіх рівнів надання медичної допомоги). URL: <http://www.vin.gov.ua/images/doc/vin/dep-ohor-zdor/nasylstvo1.pdf> (дата звернення: 07.09.2019).

244. Психологічна реабілітація дітей, які зазнали комерційної сексуальної експлуатації. Самовчитель для спеціалістів. К., 2004. 64 с.

245. Психолого-педагогічна реабілітація дітей, вилучених із секс-бізнесу / за ред. О.П. Петрашук та І.І. Цушка. К. : Ніка-Центр, 2003. 248 с.

246. Савченко А.В. Мотив і мотивація злочину : монографія. К. : Атіка, 2002. 144 с.

247. Савченко А.В. Сексуальні злочини: кримінально-правовий і порівняльний аспекти. *Актуальні проблеми юридичних наук у дослідженнях учених*. Додаток до журналу «Міліція України». 2001. № 10. С. 21–26.

248. Світличний О.О. Суб'єктивні ознаки розбещення неповнолітніх. *Політика в сфері боротьби зі злочинністю: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції з нагоди відзначення 25-річчя навчально-наукового юридичного інституту (Івано-Франківськ, 8–10 червня 2017 р.)*. Івано-Франківськ, 2017. С. 206–210.

249. Сенаторов М.В. Потерпілий від злочину в кримінальному праві / за наук. ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. Академії правових наук України В.І. Борисова. Х. : Право, 2006. 208 с.

250. Серкевич І.Р. Кримінологічні детермінанти та кримінально-правова протидія тероризму : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Львів. держ. ун-т внутр. справ. Львів, 2015. 215 с.

251. Сичов П. Обстановка вчинення злочину: проблемні питання. *Право України*. 1998. № 6. С. 106–107.

252. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. № 2947-III. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> (дата звернення: 07.09.2019).

253. Словник української мови: редакція словників (в 11 т.) / ред. тому В.О. Винник, Л.А. Юрчук. Т. 5. К. : Видавництво «Наукова думка», 1975. 840 с.

254. Созанський Т.І. Кваліфікація сукупності злочинів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Львівський держ. ун-т внутрішніх справ. Л., 2009. 222 с.

255. Созанський Т.І. Кваліфікація сукупності злочинів : монографія. Л. : ЛьвДУВС, 2012. 239 с.

256. Стаття 289. Право на особисту недоторканність ЦК України : коментар. URL: <http://legalexpert.in.ua/komkodeks/gk/79-gk/650-289.html> (дата звернення: 07.09.2019).

257. Сташис В.В., Бажанов М.И. Преступления против личности в УК УССР и судебной практике : монография. Х., 1987. 286 с.

258. Стратегия реформирования законодательства Украины о публичных правонарушениях / В.А. Навроцкий, А.В. Авраменко, В.П. Коваленко, И.В. Красницкий и др. *Проблемы укрепления законности и правопорядка: наука, практика, тенденции* : сб. науч. тр. / Науч.-практ. центр проблем

укрепления законности и правопорядка Генер. прокуратуры Респ. Беларусь; редкол. : В.М. Хомич и др. Минск : Изд. центр БГУ, 2016. Вып. 9, т. 1. С. 189–196.

259. Сучасне кримінальне право України : Курс лекцій / А.В. Савченко, В.В. Кузнецов, О.Ф. Штанько. 2-е вид., випр. та доповн. К. : Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2006. 636 с.

260. Сучкова В.В. Общественная нравственность в сфере половых отношений как объект уголовно-правовой охраны : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. 230 с.

261. Тарабрина Н.В. Практикум по психологии посттравматического стресса. СПб. : Питер, 2001. 272 с. (Серия «Практикум по психологии»).

262. Тимчук О.Л. Причинний зв'язок як ознака об'єктивної сторони складу злочину : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2005. 16 с.

263. Тонких Н. Згвалтування по-українськи: аналіз випадків сексуального насилля щодо українок. URL: <https://genderindetail.org.ua/season-topic/genderne-nasilstvo/z-valtuvannia-po-ukrainski-134051.html/> (дата звернення: 07.09.2019).

264. Топузьян А.Р. Кримінально-правова охорона моральності неповнолітніх в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса Національної академії правових наук України, Харків, 2018. 249 с.

265. Туляков В.А. Учение о жертве преступления: социальные и правовые основы : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Одесская национальная юридическая академия. О., 2001. 484 с.

266. Уголовное право зарубежных государств. Особенная часть. М., 2004.

267. Уголовное право Украины: Общая часть : учебник / под ред. В.А. Клименко, Н.И. Мельника. К. : Атика, 2002.

268. Уголовный кодекс Франции / науч. ред. Л.В. Головки, Н.Е. Крылова ; пер. с фр. Н.Е. Крылова. СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. 650 с.

269. Українське кримінальне право. Загальна частина: підручник / П.С. Берзін та ін. ; за заг. ред. В.О. Навроцького. К. : Юрінком Інтер, 2013.



711 с.

270. Устименко В.В. Специальный субъект преступления. Х. : Вища школа, 1989.

271. Утямишев А.Б. Уголовная ответственность за насильственные действия сексуального характера, не связанные с изнасилованием : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Хабаровск, 2001. 24 с.

272. Фейербах А. Уголовное право : Учебник. СПб. : Медицинская типография, 1810.

273. Франк Л.В. Об изучении личности и поведения потерпевшего (нужна ли советская виктимология?). *Вопросы уголовного права, уголовного процесса и криминологии* : Сборник научных трудов. Душанбе, 1966. С. 131–157.

274. Франк Л.В. Потерпевшие от преступления и проблемы советской виктимологии / ред. : В.Г. Мелкумов. Душанбе : Ирфон, 1977. 237 с. С. 85-93.

275. Фріс П.Л. Кримінальне право України. Загальна частина : Підручник. 2-ге вид., допов. і перероб. К. : Атіка, 2009.

276. Фурса В.В. Кваліфікація розбещення неповнолітніх та його відмежування від злочинів, які посягають на статеву недоторканість неповнолітніх. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2014. Випуск 6-2. Том 4. С. 32–35.

277. Хавронюк М.І. Відповідальність за зґвалтування: в Україні і за кордоном. *Право і суспільство*. 2009. № 3. С. 83–86.

278. Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : монографія. К. : Юрисконсульт, 2006. 1048 с.

279. Хавронюк М.І. Щодо відповідності санкцій кримінально-правових норм суспільній небезпеці діянь. *Науковий вісник Дніпропетровського юридичного інституту МВ С України*. 2001. № 1. С. 101–109.

280. Харь І.О. Суб'єкт злочинів проти статевої свободи і статевої недоторканості: проблеми теорії та практики. *Юридична наука*. 2016. № 6. С. 94–117.

281. Хилюк С.В. Розвиток науки кримінального права України після відновлення її державної незалежності (питання особливої частини) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. Л., 2008. 304 с.

282. Холод О.П. Поняття, спільні ознаки та класифікація злочинів проти статевої свободи і статевої недоторканості особи. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2009. № 3. С. 273–274.

283. Храмцов О.М. Насильство в статевих злочинах: поняття, ознаки, кваліфікація. URL: <https://periodicals.karazin.ua/jls/article/view/1682/1426> (дата звернення: 07.09.2019).

284. Хряпінський П.В., Світличний О.О. Санкції та покарання за розбещення неповнолітніх. *Публічне право*. 2012. № 3 (7). URL: [http://www.yourfuture.org.ua/ua/pb/2012/7/Hrapinskiy\\_Svitlychniy.pdf](http://www.yourfuture.org.ua/ua/pb/2012/7/Hrapinskiy_Svitlychniy.pdf) (дата звернення: 07.09.2019).

285. Хряпінський П.В., Чмут С.В. Кримінальна відповідальність за статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості : монографія. Запоріжжя : ЗНУ–КСК «Альянс», 2011. 184 с.

286. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 07.09.2019).

287. Чмут С.В. Безпосередній об'єкт статевих зносин з особою, яка не досягла статевої зрілості. *Держава і право*. 2009. № 45. С. 452–459.

288. Чмут С.В. Кримінальна відповідальність за статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Класич. приват. ун-т. Запоріжжя, 2010. 20 с.

289. Шевченко Є.В. Злочини з похідними наслідками в кримінальному праві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2002. 20 с.

290. Шеховцова Л.І. Емоційний стан особи, яка вчинила злочин, за кримінальним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. К., 2007. 19 с.

291. Шеховцова Л.І. Про посилення кримінальної відповідальності

за статеві злочини, вчинені щодо неповнолітніх. Вісник Запорізького національного університету. 2013. № 1. С. 230–234.

292. Шиделко А.В. Статева мораль у дослідженнях вчених. URL: <http://lib.iitta.gov.ua/6136/1/> (дата звернення: 07.09.2019).

293. Якимова С.В. Кримінологічний портрет особистості насильницького злочинця, який учиняє злочини з мотивів задоволення статевої пристрасті. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки.* 2014. № 810. С. 220–225.

294. Яковлєв А.М. Методология сравнительного правоведения в области уголовного законодательства (проблемы типологии и методики). *Проблемы сравнительного правоведения.* М., 1978. С. 107–118.

295. Ярмыш Н.Н. Действие как признак объективной стороны преступления (проблемы психологической характеристики). Х. : Основа, 1999. 84 с.

296. Ярмыш Н.Н. Теоретические проблемы причинно-следственной связи в уголовном праве. Философско-правовой анализ : Монография. Х. : Право, 2003. 512 с.

297. Code pénal. Version consolidée au 20.08.2019. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/> (дата звернення: 07.09.2019).

298. Kodeks karny – Internetowy System Aktów Prawnych. URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970880553/U/D19970553Lj.pdf> (дата звернення: 07.09.2019).

299. Strafgesetzbuch. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/index.html> (дата звернення: 07.09.2019).

## ДОДАТКИ

## Додаток А

## СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, в яких опубліковані  
основні наукові результати дисертації

1. Ковальська В. Ю. Кримінально-правове дослідження потерпілого в злочинах, що посягають на статеву свободу та статеву недоторканість дітей. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: «Юриспруденція». 2014. Вип. 10-2 (2). С. 155–158.

2. Ковальська В. Ю. Проблемні питання об'єкта злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: «Право». 2015. Вип. 31 (3). С. 45–49.

3. Ковальська В. Ю. Вчинення злочину щодо дитини як обставина, що обтяжує відповідальність за КК України. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: збірник наукових статей. Вип. 48. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника. 2018. С. 135–149.

4. Ковальська В. Ю. Особливості захисту дитини від сексуального насильства у законодавстві України та міжнародних нормативно-правових актах. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія юридична / гол. ред. Р. І. Благута. Львів: ЛьвДУВС, 2018. Вип. 4. С. 250–260.

5. Ковальская В. Ю. Проблемные аспекты уголовной ответственности за насильственное удовлетворение половой страсти в отношении несовершеннолетних (малолетних). *Leges si viata*. Молдова, 2019. № 2/2. С. 70–74.

**Наукові праці, які засвідчують  
апробацію матеріалів дисертації**

6. Ковальська В. Ю. Окремі аспекти встановлення об'єкта злочину у посяганнях на статеву свободу та статеву недоторканість дітей // Проблеми правової реформи та розбудови громадянського суспільства в Україні: тези доповідей та повідомлень учасників звітної наукової конференції ад'юнктів, аспірантів та здобувачів (17 жовтня 2014 р.). Львів: ЛьвДУВС, 2014. С. 145–149. (очна участь)

7. Ковальська В. Ю. До питання про механізм заподіяння шкоди злочинами, що посягають на статеву свободу та статеву недоторканість дитини // Законодавство України: недоліки, проблеми систематизації та перспективи розвитку: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (13–14 лютого 2015 р.) / Херсон. держ. ун-т, юрид. ф-т, Півден. регіон. наук. центр Нац. акад. прав. наук України; / редкол.: В. М. Стратонов та ін. Херсон: Гельветика, 2015. С. 144–146. (заочна участь)

8. Ковальська В. Ю. Кримінально-правова характеристика статевої недоторканості дитини як об'єкта деяких злочинів // Проблеми правової реформи та розбудови громадянського суспільства в Україні: тези доповідей та повідомлень учасників звітної наукової конференції ад'юнктів, аспірантів та здобувачів (16 жовтня 2015 р.). Львів: ЛьвДУВС, 2015. С. 131–134. (очна участь)

*Додаток Б***Перелік статей  
за Розділами Особливої частини КК України у яких передбачена  
або диференційована відповідальність за злочини проти дитини**

1). У Розділі II «Злочини проти життя та здоров'я особи» – 13 статей: п. 2 ч. 1 ст. 115 «Умисне вбивство»; ст. 117 «Умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини»; ч. 3 ст. 120 «Доведення до самогубства»; ст. 126-1 «Побої і мордування»; ч. 3 ст. 130 «Зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби»; ч. 2 ст. 133 «Зараження венеричною хворобою»; ст. 135 «Залишення в небезпеці»; ч. 2 ст. 136 «Ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані»; ст. 137 «Неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей»; ч. 2 ст. 140 «Неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником»; ст. 141 «Порушення прав пацієнта»; ч. 2 ст. 142 «Незаконне проведення дослідів над людиною»; ч. 2 ст. 144 «Насильницьке донорство».

2). У Розділі III «Злочини проти волі, честі та гідності особи» – 7 статей: ч. 2 ст. 146 «Незаконне позбавлення волі або викрадення людини»; ч. 2 ст. 147 «Захоплення заручників»; ст. 148 «Підміна дитини»; ч. 2, 3 ст. 149 «Торгівля людьми»; ст. 150 «Експлуатація дітей»; ст. 150-1 «Використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом»; ч. 2 ст. 151-2 «Примушування до шлюбу»;

3). У Розділі IV «Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» – 4 статті: ч. 3, 4 ст. 152 «Згвалтування»; ч. 3, 4 ст. 153 «Сексуальне насильство»; ст. 155 «Статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку»; ст. 156 «Розбещення неповнолітніх»;

4). У Розділі V «Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина» – 5 статей: ст. 164 «Ухилення від сплати аліментів на утримання дітей»; ст. 166 «Злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування»; ст. 167 «Зловживання опікунськими правами»; ст. 169 «Незаконні дії щодо

усиновлення (удочеріння)»; ч. 2 ст. 181 «Посягання на здоров'я людей під приводом проповідування релігійних віровчень чи виконання релігійних обрядів»;

5). У Розділі XII «Злочини проти громадського порядку та моральності» – 6 статей: ч. 2, 3 ст. 299 «Жорстоке поводження з тваринами»; ч. 2, 3 ст. 300 «Ввезення, виготовлення або розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості, расову, національну чи релігійну нетерпимість та дискримінацію»; ч. 2, 4 ст. 301 «Ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів»; ч. 3, 4 ст. 302 «Створення або утримання місць розпусти і звідництво»; ч. 3, 4 ст. 303 «Сутенерство або втягнення особи в заняття проституцією»; ст. 304 «Втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність».

6). У Розділі XIII «Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення» – 6 статей: ч. 2, 3 ст. 307 «Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів»; ч. 3 ст. 309 «Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів без мети збуту»; ч. 3 ст. 314 «Незаконне введення в організм наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів»; ч. 2 ст. 315 «Схиляння до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів»; ст. 323 «Спонування неповнолітніх до застосування допінгу»; ст. 324 «Схиляння неповнолітніх до вживання одурманюючих засобів».

7). У Розділі XVII «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» – 2 статті: ч. 2 ст. 365-2 «Зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги»; ч. 2 ст. 369-3 «Протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань».

У інших розділах Особливої частини КК таких статей немає.

**Порівняльна таблиця  
видів суспільно небезпечних діянь,  
за які передбачена відповідальність у чинній та попередніх редакціях ст.ст.  
152-155 КК України**

<b>Попередня редакція</b>	<b>Чинна редакція статті (частини статті) КК яка передбачає відповідальність за такі діяння</b>	<b>Примітка</b>
<b>Стаття 152. Зґвалтування</b>	<b>Стаття 152. Зґвалтування</b>	
<p>Ч. 1 ст. 152 КК: <i>Статеві зносини</i> із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням безпорадного стану потерпілої особи</p>	<p>Ч. 1 ст. 152 КК: Вчинення <i>дій сексуального характеру, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи</i> з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета, без добровільної згоди потерпілої особи</p>	<p>1. Застосування насильства, погрози його застосування <b>не є обов'язковою ознакою злочину</b></p> <p>2. Злочином визнано дії <b>сексуального характеру вчинені будь-яким способом</b> за умови якщо вони вчинені <b>без добровільної згоди потерпілої особи</b></p>
<p>Ч. 2 ст. 152 КК: Зґвалтування, вчинене <i>повторно або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 153-155 цього Кодексу</i></p>	<p>Ч. 2 ст. 152 КК: Зґвалтування, вчинене <i>повторно або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 153-155 цього Кодексу</i>, або вчинення таких діянь щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, або щодо особи у зв'язку з виконанням цією</p>	<p><b>З'явилися додаткові кваліфікуючі ознаки яких раніше не було:</b> - вчинення таких діянь щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у</p>



	особою службового, професійного чи громадського обов'язку, або щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності	сімейних або близьких відносинах, або; - щодо особи у зв'язку з виконанням цією особою службового, професійного чи громадського обов'язку, або; - щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності
Ч. 3 ст. 152 КК: Згвалтування, вчинене групою осіб, або згвалтування неповнолітньої чи неповнолітнього	Ч. 3 ст. 152 КК: Згвалтування, вчинене групою осіб, або згвалтування неповнолітньої особи	
Ч. 4 ст. 152 КК: Згвалтування, що спричинило особливо тяжкі наслідки, а також згвалтування малолітньої чи малолітнього	Ч. 4 або 5 ст. 152 КК	Детальніше нижче
Ч. 4 ст. 152 КК: Згвалтування, що спричинило особливо тяжкі наслідки, а також згвалтування <i>малолітньої чи малолітнього</i>	Ч. 4 ст. 152 КК: Дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені щодо <i>особи, яка не досягла чотирнадцяти років</i> , незалежно від її добровільної згоди	
Ч. 4 ст. 152 КК: Згвалтування, що спричинило <i>особливо тяжкі наслідки</i> , а також згвалтування малолітньої чи малолітнього	Ч. 5 ст. 152 КК: Дії, передбачені частинами першою, другою, третьою або четвертою цієї статті, що спричинили <i>тяжкі наслідки</i>	Стара редакція ст. 152 КК не містила ч. 5.  В новій редакції кваліфікуюча ознака: <b>особливо тяжкі наслідки</b> замінена ознакою

		<b>тяжкі наслідки</b>
<b>Стаття 153. Насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом</b>	<b>Стаття 153. Сексуальне насильство</b>	
Ч. 1 ст. 153 КК: <i>Задоволення статевої пристрасті неприродним способом</i> із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням безпорадного стану потерпілої особи	Ч. 1 ст. 152 КК: <b>Вчинення дій сексуального характеру, пов'язаних із анальним або оральним проникненням</b> в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета	1. Застосування насильства, погрози його застосування <b>не є обов'язковою ознакою злочину.</b>  2. Злочином визнано дії <b>сексуального характеру вчинені будь-яким способом</b> за умови якщо вони вчинені <b>без добровільної згоди потерпілої особи</b>
	Ч. 1 ст. 153 КК: Вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, <b>не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи</b> , без добровільної згоди потерпілої особи (сексуальне насильство)	1. Застосування насильства, погрози його застосування <b>не є обов'язковою ознакою злочину.</b>  2. Злочином визнано вчинення <b>насильницьких дій сексуального характеру</b> якщо вони вчинені <b>без добровільної згоди потерпілої особи</b>
Ч. 2 ст. 153 КК	Ч. 2, 3 ст. 152 КК України;	Детальніше

<p>Те саме діяння, вчинене повторно або групою осіб, або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 152 або 154 цього Кодексу, а також вчинене щодо неповнолітньої чи неповнолітнього</p>	<p>Ч. 2, 3 ст. 153 КК України.</p>	<p>нижче.</p>
<p>Ч. 2 ст. 153 КК          Те саме діяння, вчинене <i>повторно або групою осіб, або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 152 або 154 цього Кодексу</i>, а також вчинене щодо неповнолітньої чи неповнолітнього</p>	<p>Ч. 2 ст. 152 КК:          Зґвалтування, вчинене <i>повторно або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 153-155 цього Кодексу</i>, або вчинення таких діянь щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, або щодо особи у зв'язку з виконанням цієї особою службового, професійного чи громадського обов'язку, або щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності</p> <p>Ч. 2 ст. 153 КК:          Сексуальне насильство, вчинене <i>повторно або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 152, 154, 155 цього Кодексу</i>, або вчинення таких діянь щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, або щодо особи у зв'язку з виконанням цієї особою</p>	<p><b>В ч. 2 ст. 152 та ч. 2 ст. 153 КК з'явилися додаткові кваліфікуючі ознаки яких раніше не було:</b>          - вчинення таких діянь щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, або;          - щодо особи у зв'язку з виконанням цієї особою службового, професійного чи громадського обов'язку, або;          - щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності.</p>

	службового, професійного або громадського обов'язку, або щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності	
Те саме діяння, вчинене повторно або <i>групою осіб</i> , або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 152 або 154 цього Кодексу, <i>а також вчинене щодо неповнолітньої чи неповнолітнього</i>	Ч. 3 ст. 152 КК: Згвалтування, вчинене <i>групою осіб, або згвалтування неповнолітньої особи.</i>	
	Ч. 3 ст. 153 КК: Сексуальне насильство, вчинене <i>групою осіб, або сексуальне насильство щодо неповнолітньої особи.</i>	
Ч. 3 ст. 153 КК: Те саме діяння, вчинене щодо малолітньої чи малолітнього, або якщо воно спричинило особливо тяжкі наслідки	Ч. 4, 5 ст. 152 КК України; Ч. 4, 5 ст. 153 КК України.	Детальніше нижче.
Ч. 3 ст. 153 КК: Те саме діяння, вчинене <i>щодо малолітньої чи малолітнього</i> , або якщо воно спричинило особливо тяжкі наслідки	Ч. 4 ст. 152 КК: Дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені щодо <i>особи, яка не досягла чотирнадцяти років</i> , незалежно від її добровільної згоди	
	Ч. 4 ст. 152 КК: Дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені щодо <i>особи, яка не досягла чотирнадцяти років</i> , незалежно від її добровільної згоди	

<p>Ч. 3 ст. 153 КК: Те саме діяння, вчинене щодо малолітньої чи малолітнього, або якщо воно <b>спричинило особливо тяжкі наслідки</b></p>	<p>Ч. 5 ст. 152 КК: Дії, передбачені частинами першою, другою, третьою або четвертою цієї статті, що спричинили <b>тяжкі наслідки</b>.</p> <p>Ч. 5 ст. 153 КК: Дії, передбачені частинами першою, другою, третьою або четвертою цієї статті, що спричинили <b>тяжкі наслідки</b>.</p>	<p>В новій редакції кваліфікуюча ознака: <b>особливо тяжкі наслідки</b> замінена ознакою <b>тяжкі наслідки</b></p>
<p><b>Стаття 154. Примушування до вступу в статевий зв'язок</b></p>	<p><b>Стаття 154. Примушування до вступу в статевий зв'язок</b></p>	
	<p>Ч. 1 ст. 154 КК: Примушування особи без її добровільної згоди до здійснення акту сексуального характеру з іншою особою</p>	
<p>Ч. 1 ст. 154 КК: Примушування жінки чи чоловіка до вступу в статевий зв'язок природним або неприродним способом особою, від якої жінка чи чоловік <b>матеріально або службово залежні</b></p>	<p>Ч. 2 ст. 154 КК: Примушування особи без її добровільної згоди до здійснення акту сексуального характеру з особою, від якої потерпіла особа <b>матеріально або службово залежна</b></p>	
<p>Ч. 2 ст. 154 КК: Ті самі дії, поєднані з погрозою знищення, пошкодження або вилучення майна потерпілої (потерпілого) чи її (його) близьких родичів або розголошення відомостей, що ганьблять її (його) чи близьких родичів</p>	<p>Ч. 3 ст. 154 КК: Дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті, поєднані з погрозою знищення, пошкодження або вилучення майна потерпілої особи чи її близьких родичів, або з погрозою розголошення відомостей, що ганьблять її чи близьких родичів</p>	
<p><b>Стаття 155. Статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості</b></p>	<p><b>Стаття 155. Статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку</b></p>	
<p>Ч. 1 ст. 155 КК:</p>	<p>Ч. 1 ст. 155 КК:</p>	<p>Відмінність в:</p>

<p>Статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості</p>	<p>Природні або неприродні статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку, вчинені повнолітньою особою</p>	<p><b>потерпілому</b> (замість особи, яка не досягла статевої зрілості - особа, яка не досягла шістнадцятирічного віку); <b>суб'єкті</b> (повнолітня особа – замість загального суб'єкта)</p>
<p>Ч. 2 ст. 155 КК: Ті самі дії, вчинені батьком, матір'ю, вітчимом, мачухою, опікуном чи піклувальником, особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього, або якщо вони спричинили безплідність чи інші тяжкі наслідки</p>	<p>Ч. 2 ст. 155 КК: Ті самі дії, вчинені близькими родичами або членами сім'ї, особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього, або якщо вони спричинили безплідність чи інші тяжкі наслідки</p>	<p>Розширено коло суб'єктів (близькими родичами або членами сім'ї – замість батьком, матір'ю, вітчимом, мачухою, опікуном чи піклувальником)</p>

## Додаток Д

**Вплив кваліфікуючих ознак  
на відповідальність за посягання на статеву свободу та статеву  
недоторканість дитини**

Ознаки Стаття	Вчинення злочину щодо неповнолітньої особи		Вчинення злочину щодо малолітньої особи	
	Ознаки, які поглинаються	Ознаки, які посилюють відповідальність	Ознаки, які поглинаються	Ознаки, які посилюють відповідальність
<b>Ст. 149 КК України</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- щодо кількох осіб;</li> <li>- повторно;</li> <li>- за попередньою змовою групою осіб;</li> <li>- службовою особою з використанням службового становища;</li> <li>- поєднані з насильством, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого чи його близьких;</li> <li>- з погрозою застосування такого насильства.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- батьками, усиновителями, опікунами чи піклувальниками;</li> <li>- організованою групою;</li> <li>- поєднані з насильством небезпечним для життя або здоров'я потерпілого чи його близьких;</li> <li>- з погрозою застосування такого насильства;</li> <li>- якщо вони спричинили тяжкі наслідки.</li> </ul>	Всі перераховані	Жодна

<p style="text-align: center;"><b>Ст. 152 КК України</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- повторно;</li> <li>- особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 153-155 КК України;</li> <li>- вчинення таких діянь щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах;</li> <li>- щодо особи у зв'язку з виконанням цією особою службового, професійного чи громадського обов'язку;</li> <li>- щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності;</li> <li>- вчинене групою осіб.</li> </ul>	<p>Тяжкі наслідки</p>	<p>Ті ж, що і стосовно неповнолітнього</p>	<p>Тяжкі наслідки</p>
--	--	-----------------------	--	-----------------------



<p style="text-align: center;"><b>Ст. 153 КК України</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- повторно;</li> <li>- особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 152, 154, 155 КК України;</li> <li>- вчинення таких діянь щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах;</li> <li>- щодо особи у зв'язку з виконанням цією особою службового, професійного або громадського обов'язку;</li> <li>- щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності;</li> <li>- вчинене групою осіб.</li> </ul>	<p>Тяжкі наслідки</p>	<p>Ті ж, що і стосовно неповнолітнього</p>	<p>Тяжкі наслідки</p>
--	---	-----------------------	--	-----------------------

<p style="text-align: center;"><b>Ст. 154 КК України</b> (дитина не є спеціальним потерпілим)</p>		<p>- особою, від якої потерпіла особа матеріально або службово залежна; - з погрозою знищення, пошкодження або вилучення майна потерпілої особи чи її близьких родичів; - з погрозою розголошення відомостей, що ганьблять її чи близьких родичів.</p>		<p>Ті ж що і стосовно неповнолітнього</p>
<p style="text-align: center;"><b>Ст. 155 КК України</b> (лише щодо осіб у віці від 14 до 16 років)</p>		<p>- вчинені близькими родичами або членами сім'ї, особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього; - якщо вони спричинили безплідність чи інші тяжкі наслідки.</p>	-	-

Ст. 156 КК України		- вчинені членами сім'ї чи близькими родичами, особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього.	- вчинені членами сім'ї чи близькими родичами, особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього.	Жодна
Ст. 301 КК України	- збут кіно- та відеопродукції, комп'ютерних програм порнографічного характеру	- повторно; - за попередньою змовою групою осіб; - з отриманням доходу у великому розмірі; - щодо творів, зображень або інших предметів порнографічного характеру, що містять дитячу порнографію.	Ті ж, що і стосовно неповнолітнього	Ті ж, що і стосовно неповнолітнього
Ст. 302 КК України	- з метою наживи; - особою, раніше судимою за цей злочин; - вчинені організованою групою,	Жодна	Всі	Жодна

<p style="text-align: center;"><b>Ст. 303 КК України</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- щодо кількох осіб;</li> <li>- повторно;</li> <li>- за попередньою змовою групою осіб;</li> <li>- службовою особою з використанням службового становища;</li> <li>- особою, від якої потерпілий був у матеріальній чи іншій залежності</li> <li>- організованою групою</li> </ul>	<p>якщо вони спричинили тяжкі наслідки</p>	<p>Всі</p>	<p>Жодна</p>
--	---	--	------------	--------------

## Додаток Е

**Порівняльна таблиця  
караності діянь за чинними та попередніми редакціями  
ст.ст. 152-155 КК України**

Попередня редакція	Чинна редакція статті (частини статті) КК яка передбачає відповідальність за такі діяння	Характер змін
<b>Стаття 152. Зґвалтування</b>	<b>Стаття 152. Зґвалтування</b>	
Ч. 1 ст. 152 КК: <i>Статеві зносини</i> із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням безпорадного стану потерпілої особи	Ч. 1 ст. 152 КК: Вчинення <i>дій сексуального характеру, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи</i> з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета, без добровільної згоди потерпілої особи	
<i>карається позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років.</i>	<i>карається позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років.</i>	Без змін
Ч. 3 ст. 152 КК: Зґвалтування <i>неповнолітньої чи неповнолітнього</i>	Ч. 3 ст. 152 КК: <i>Зґвалтування неповнолітньої особи</i>	
<i>карається позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років.</i>	<i>карається позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років.</i>	Без змін
Ч. 4 ст. 152 КК: Зґвалтування, що спричинило особливо тяжкі наслідки, а також зґвалтування <i>малолітньої чи малолітнього</i>	Ч. 4 ст. 152 КК: Дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені щодо <i>особи, яка не досягла чотирнадцяти років</i> , незалежно від її добровільної згоди	
<i>карається позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років.</i>	<i>караються позбавленням волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років.</i>	Пом'якшено: знижена нижня межа покарання

<p><b>Стаття 153. Насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом</b></p>	<p><b>Стаття 153. Сексуальне насильство</b></p>	
<p>Ч. 1 ст. 153 КК: <i>Задоволення статевої пристрасті неприродним способом</i> із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням безпорадного стану потерпілої особи</p>	<p>Ч. 1 ст. 152 КК: <i>Вчинення дій сексуального характеру, пов'язаних із анальним або оральним проникненням</i> в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета</p>	
	<p><i>карається позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років.</i></p>	<p>Нижня межа підвищена – відповідальність посилена</p>
	<p>Ч. 1 ст. 153 КК: Вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, <b>не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи</b>, без добровільної згоди потерпілої особи (сексуальне насильство)</p>	
<p><i>карається позбавленням волі на строк до п'яти років.</i></p>	<p><i>карається позбавленням волі на строк до п'яти років.</i></p>	<p><i>Без змін</i></p>
<p>Ч. 2 ст. 153 КК Те саме діяння, вчинене повторно або групою осіб, або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 152 або 154 цього Кодексу, а також вчинене</p>	<p>Ч. 3 ст. 152 КК: <i>Згвалтування, вчинене групою осіб, або згвалтування неповнолітньої особи.</i></p>	
	<p><i>карається позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років.</i></p>	<p>Посилення: верхня межа збільшена в 1,7 раза</p>

<b>ЩОДО НЕПОВНОЛІТНЬОЇ ЧИ НЕПОВНОЛІТНЬОГО</b>	Ч. 3 ст. 153 КК: Сексуальне насильство, вчинене <i>групою осіб, або сексуальне насильство щодо неповнолітньої особи.</i>	
<i>карається позбавленням волі на строк від трьох до семи років.</i>	<i>карається позбавленням волі на строк від п'яти до семи років.</i>	Нижня межа підвищена – відповідальність посилена
Ч. 3 ст. 153 КК: Те саме діяння, вчинене <i>щодо малолітньої чи малолітнього</i> , або якщо воно спричинило особливо тяжкі наслідки	Ч. 4 ст. 152 КК: Дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені щодо <i>особи, яка не досягла чотирнадцяти років</i> , незалежно від її добровільної згоди	
	<i>караються позбавленням волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років.</i>	Нижня межа підвищена – відповідальність посилена
	Ч. 4 ст. 153 КК: Дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені щодо <i>особи, яка не досягла чотирнадцяти років</i> , незалежно від її добровільної згоди	
<i>карається позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років</i>	<i>караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років.</i>	Помякшення: верхня межа зменшена в 1,5 разів
<b>Стаття 154. Примушування до вступу в статевий зв'язок</b>	<b>Стаття 154. Примушування до вступу в статевий зв'язок</b>	
	Ч. 1 ст. 154 КК: Примушування особи без її добровільної згоди до здійснення акту сексуального характеру з іншою особою	
	<i>карається штрафом до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або</i>	Посилення

	<i>арештом на строк до шести місяців.</i>	
Ч. 1 ст. 154 КК: Примушування жінки чи чоловіка до вступу в статевий зв'язок природним або неприродним способом особою, від якої жінка чи чоловік <b>матеріально або службово залежні</b>	Ч. 2 ст. 154 КК: Примушування особи без її добровільної згоди до здійснення акту сексуального характеру з особою, від якої потерпіла особа <b>матеріально або службово залежна</b>	
<i>карається штрафом до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців.</i>	<i>карається штрафом до однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до двох років.</i>	Посилення
Ч. 2 ст. 154 КК: Ті самі дії, поєднані з погрозою знищення, пошкодження або вилучення майна потерпілої (потерпілого) чи її (його) близьких родичів або розголошення відомостей, що ганьблять її (його) чи близьких родичів	Ч. 3 ст. 154 КК: Дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті, поєднані з погрозою знищення, пошкодження або вилучення майна потерпілої особи чи її близьких родичів, або з погрозою розголошення відомостей, що ганьблять її чи близьких родичів	
<i>караються арештом на строк до шести місяців або обмеженням волі на строк до трьох років.</i>	<i>караються обмеженням волі на строк до трьох років або позбавленням волі на той самий строк.</i>	Посилення
<b>Стаття 155. Статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості</b>	<b>Стаття 155. Статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку</b>	
Ч. 1 ст. 155 КК: Статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості	Ч. 1 ст. 155 КК: Природні або неприродні статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку, вчинені повнолітньою особою	
<i>караються обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк.</i>	<i>караються обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк.</i>	Без змін
Ч. 2 ст. 155 КК:	Ч. 2 ст. 155 КК:	



<p>Ті самі дії, вчинені батьком, матір'ю, вітчимом, мачухою, опікуном чи піклувальником, особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього, або якщо вони спричинили безплідність чи інші тяжкі наслідки</p>	<p>Ті самі дії, вчинені близькими родичами або членами сім'ї, особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування про нього, або якщо вони спричинили безплідність чи інші тяжкі наслідки</p>	
<p><i>караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого.</i></p>	<p><i>караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого.</i></p>	<p>Без змін</p>