

ВОЛОБУЄВА О. О.,
кандидат юридичних наук, професор,
проректор
(*Донецький державний університет
внутрішніх справ*)

УДК 343.98.067

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2024.2.35>

ВЕРСІЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ СТАТЕВИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

У статті проаналізовані положення Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (Стамбульської конвенції), Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Лансаротської конвенції) та їх імплементація в Кримінальному кодексі України. Зокрема, це стосується визначення сутності та ознак таких кримінальних правопорушень: звалтування (стаття 152 КК); сексуальне насильство (стаття 153 КК); примушування до вступу у статевий зв'язок (стаття 154 КК); вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку (стаття 155 КК); розбещення неповнолітніх (стаття 156 КК); домагання дитини для сексуальних цілей (стаття 156-1 КК).

На цій основі відзначається важливість використання суб'єктом досудового розслідування версій кваліфікації. Надається визначення поняття версій кваліфікації, як обґрунтованих наявними відомостями припущень про існування ознак тих чи інших передбачених законодавством України складів статевих кримінальних правопорушень. Визначені критерії (ознаки) розмежування між собою кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи. Обґрунтовується, що використання версій кваліфікації дозволяє апріорі визначати обставини, що підлягають встановленню і доказуванню, а також потрібні для цього слідчі (розшукові) дії. Підкреслюється нормативна необхідність внесення відомостей щодо правової кваліфікації статевих кримінальних правопорушень та її зміни до Єдиного реєстру досудових розслідувань, передбачена статтею 214 КПК України і Положенням про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення.

Ключові слова: *статеві кримінальні правопорушення, версії кваліфікації, сексуальне насильство, дії сексуального характеру, досудове розслідування.*

Volobuieva O. O. Versions of qualifications in the investigation of sexual criminal offenses

The article analyzes the provisions of the Council of Europe Convention on the prevention of violence against women and domestic violence and the fight against these phenomena (Istanbul Convention), the Council of Europe Convention on the Protection of Children from Sexual Exploitation and Sexual Violence (Lanzarote Convention) and their implementation in the Criminal Code of Ukraine. In particular, this concerns the determination of the essence and signs of the following criminal offenses: rape (Article 152 of the Criminal Code); sexual violence (Article 153 of the Criminal Code); coercion to engage in sexual intercourse (Article 154 of the Criminal Code); committing acts of a sexual nature with a person who has not reached the age of sixteen (Article 155 of the Criminal Code); corruption of minors



(Article 156 of the Criminal Code); molestation of a child for sexual purposes (Article 156-1 of the Criminal Code).

On this basis, the importance of the use of versions of qualifications by the subject of the pre-trial investigation is noted. The definition of the concept of versions of qualifications is given, as assumptions based on the available information about the existence of signs of certain types of sexual criminal offenses provided for by the legislation of Ukraine. The criteria (signs) for distinguishing between criminal offenses against sexual freedom and sexual integrity of a person have been determined. It is substantiated that the use of qualification versions allows a priori to determine the circumstances to be established and proven, as well as investigative (search) actions required for this. The regulatory necessity of entering information on the legal qualification of sexual criminal offenses and its changes to the Unified Register of Pretrial Investigations, provided for by Article 214 of the Criminal Procedure Code of Ukraine and the Regulation on the Unified Register of Pretrial Investigations, the procedure for its formation and management, is emphasized.

Key words: *sexual criminal offenses, qualification versions, sexual violence, actions of a sexual nature, pretrial investigation.*

Постановка проблеми. Вихідним положенням при постановці проблеми використання версій, як пізнавального методу при розслідуванні статевих кримінальних правопорушень, є констатація істотних змін в кримінально-правовому визначенні механізму їх вчинення (складів деліктів). Потрібно звернути увагу, що законодавець при формулюванні різних деліктів використав нові поняття «дії (акт) сексуального характеру», «пов'язані чи не пов'язані із проникненням в тіло іншої особи», «вступ в статевий зв'язок», «без добровільної згоди», «матеріальна або службова залежність», «вік сексуальної згоди». Наведені поняття потребують ретельного аналізу в кожному конкретному випадку і мають суттєве значення для кримінально-правової кваліфікації вчиненого діяння, а відтак і визначення обставин, які підлягають доказуванню. Якщо не брати до уваги статеві злочини, що вчиняються стосовно малолітньої чи неповнолітньої особи (статті 155–156-1 КК України), то для інших деліктів (статті 152-154 КК України) досить проблемним є питання відмежування їх один від одного. Враховуючи близькість формулювань гіпотез і диспозицій цих статей з використанням вищенаведених понять, важливим інструментом для цього є використання версій кваліфікації.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Особливості досудового розслідування статевих кримінальних правопорушень були предметом досліджень вітчизняних науковців О.О. Юхна [1], А.Ф. Волобуєва і Т.А. Орлової [2], М.М. Ковалю і А.В. Малиновської [3], В.М. Плетенця [4], А.В. Шульженко [5], в яких розглядалися окремі його аспекти. Але значення версій кваліфікації при цьому фактично не досліджувалася. Враховуючи суттєве оновлення визначень деліктів статевих кримінальних правопорушень та схожість механізму їх вчинення, видається, що вирішення питань використання версій кваліфікації є досить актуальним як у теоретичному, так і практичному аспектах.

Метою статті є визначення ознак (елементів) складу статевих кримінальних правопорушень, які є основою для висунення версій кваліфікації на початковому і наступному етапах досудового розслідування.

Виклад основного матеріалу. Загальновідомо, що після отримання слідчим (дознавачем, прокурором) заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним його ознак типовою є ситуація інформаційної невизначеності щодо його кримінально-правової кваліфікації. Така ситуація є характерною для багатьох кримінальних проваджень, зокрема й тих, що стосуються кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи. Тому відповідно до п. 5 ч. 5 ст. 214 КПК України до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ЄРДР) вносяться відомості щодо *попередньої правової кваліфікації* кримінального правопорушення з зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність. Використання



законодавцем терміну «попередня правова кваліфікація» вказує на важливий елемент кримінального провадження, який характеризується проблемністю у вирішенні одного з ключових завдань, його неостаточністю на початковому етапі досудового розслідування.

На підставі аналізу досліджень науковців в галузі кримінального права [6, с. 16; 7, с. 33–46; 8, с. 11–12] можна дійти висновку, що правова кваліфікація кримінального правопорушення є розумовою діяльністю (оцінкою) уповноваженого суб'єкта щодо встановлення відповідності між ознаками виявленого суспільно небезпечного діяння та ознаками, передбаченими в нормах кримінального закону. В слідчо-судовій практиці питання кваліфікації має велике значення, оскільки правильна юридична оцінка вчиненого особою діяння є необхідною умовою виконання завдань кримінального провадження – притягнення особи до відповідальності в міру її вини з тим, щоби жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений. У кримінально-правовій кваліфікації виокремлюють кілька етапів (стадій), серед яких окремо розглядаються етапи висунення версій кваліфікації і розмежування суміжних (однорідних) складів кримінальних правопорушень.

Висунення версій кваліфікації і розмежування однорідних складів кримінальних правопорушень має місце під час внесення отриманих відомостей до ЄРДР. Саме з цього моменту й розпочинається кримінальне провадження, в якому версії кваліфікації відіграють визначальну роль для формулювання обставин, які підлягають доказуванню, та способів їх встановлення. Кваліфікація на цьому етапі є початковою і може та й повинна бути уточнена в перебігу кримінального провадження. Потрібно зазначити, що відповідно до Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення (Розділ II, підрозділ 1) правова кваліфікація кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) КК України вносяться до ЄРДР з урахуванням усіх правопорушень, у вчиненні яких підозрюється особа (час та дату повідомлення про підозру, зміну, скасування повідомлення про підозру тощо) [9].

У використанні версій кваліфікації кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи на початковому етапі їх розслідування є певні труднощі, які обумовлені обставинами суттєвої зміни в Україні парадигми щодо сутності вказаних кримінальних правопорушень. Зокрема, підписання Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (Стамбульської конвенції) [10] та Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Лансаротської конвенції) [11] обумовило використання в КК України формулювань, які істотно вплинули на розуміння сутності таких кримінальних правопорушень як зґвалтування, сексуальне насильство, примушування до вступу у статевий зв'язок, вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку, розбещення неповнолітніх та домагання дитини для сексуальних цілей.

Одним із ключових понять Стамбульської конвенції є поняття сексуального насильства. Відповідно до ст. 36 вказаного міжнародного правового документа, сексуальним насильством визнаються такі форми умисної поведінки: 1) вчинення без згоди, вагінального, анального або орального проникнення сексуального характеру в тіло іншої особи з використанням будь-якої частини тіла або предмета; 2) здійснення, без згоди, інших актів сексуального характеру з особою; 3) примушування іншої особи до здійснення, без згоди, актів сексуального характеру з третьою особою [10]. Згідно Лансаротської конвенції сексуальна експлуатація дітей та сексуальне насильство стосовно дітей охоплює поведінку, зазначену в статтях 18–23 цієї Конвенції, а саме: 1) сексуальне насильство; 2) правопорушення, що стосуються дитячої проституції; 3) правопорушення, що стосуються дитячої порнографії; 4) правопорушення, що стосуються участі дитини в порнографічних виставах; 5) розбещення дітей; 6) домагання дитини для сексуальних цілей [11]. Вказані форми протиправної сексуальної поведінки були імплементовані в українське кримінальне законодавство у вигляді окремих статей КК України.



У ч. 1 ст. 152 КК України «Зґвалтування» це кримінальне правопорушення (злочин) визначається як 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 (частини 2–6 вказаної статті передбачають обтяжуючі обставини). Таким чином на відміну від раніше існуючого правового уявлення про зґвалтування як насильницького (або з використанням безпорадного стану особи) вчинення природнього статевих акту (статевих зносин) сучасне його тлумачення пов'язується з наступними ознаками:

- вчинення дій сексуального характеру з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета;
- проникнення в тіло іншої особи (вагінальне, анальне або оральне);
- відсутність добровільної згоди на це потерпілої особи.

В ч. 1 ст. 153 КК України «Сексуальне насильство» це кримінальне правопорушення (злочин) визначається як вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи, без добровільної згоди потерпілої особи (частини 2–6 вказаної статті передбачають обтяжуючі обставини). Тобто ключовою відмінністю сексуального насильства від зґвалтування є відсутність проникнення в тіло іншої особи.

Наприклад, ОСОБА_6 13 березня 2021 р. у своєму будинку святкував свій день народження, на який були запрошені ОСОБА_8 з чоловіком і ще одна сімейна пара. Приблизно о 07.00 год. ранку після розпивання спиртних напоїв з ОСОБОЮ_8, її чоловіком, та ще однією сімейною парою він повалив ОСОБУ_8 на підлогу, зняв з неї та з себе нижню білизну та почав торкатися статевим членом її обличчя, тіла та статевих органів. Таким чином він без проникнення у тіло потерпілої задовольняв свою статеву пристрасть, ігноруючи загальноприйняті норми моралі та поведінки у суспільстві і нехтуючи правом особи на статеву свободу. Допитаний у судовому засіданні обвинувачений ОСОБА_6 свою вину у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 153 КК України, визнав повністю. При цьому пояснив, що для задоволення своєї статевої пристрасті без добровільної згоди потерпілої ОСОБИ_8 він скористався її безпорадним станом, викликаним сильним алкогольним сп'янінням. Вчиняючи насильницькі дії сексуального характеру, він не мав наміру проникати в тіло потерпілої. Свою негативну поведінку пояснив станом сильного алкогольного сп'яніння, що, на його думку, й обумовило такі його дії.

Суд визнав ОСОБУ_6 винним у скоєнні вказаного кримінального правопорушення та кваліфікував його дії за ч. 1 ст. 153 КК України, як вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи, без добровільної згоди потерпілої особи (сексуальне насильство) і призначив покарання у вигляді позбавлення волі на строк 3 (три) роки із звільнення від відбування покарання з випробуванням на 2 роки (ст. 75 КК України) [12].

У ч. 1 ст. 154 КК України «Примушування до вступу в статевий зв'язок» це кримінальне правопорушення (кримінальний проступок) визначається як примушування особи без її добровільної згоди до здійснення акту сексуального характеру з іншою особою. Таким чином в механізмі даного статевих акту кримінального правопорушення виокремлюються три особи: 1) особа, яка примушує (винна особа); 2) особа, яку примушують (потерпіла особа); 3) особа, до сексуальних дій з якою примушують потерпілу особу. В ч. 2 ст. 154 КК України передбачається кваліфікуюча обставина – третя особа характеризується як така, від якої потерпіла особа матеріально або службово залежна (правопорушення залишається кримінальним проступком). Частиною 3 ст. 154 КК України передбачається ще одна кваліфікуюча обставина – поєднання примушування з погрозою знищення, пошкодження або вилучення майна потерпілої особи чи її близьких родичів, або з погрозою розголошення відомостей, що ганьблять її чи близьких родичів (правопорушення визнається злочином).

Отже, доцільно дійти висновку, що ст. 154 КК України є імплементацією третьої форми сексуального насильства, передбаченої ст. 36 Стамбульської конвенції, а саме примушування іншої особи до здійснення, без згоди, актів сексуального характеру з третьою



особою [10]. У зв'язку з цим видається помилковим твердження українського науковця Ігоря Чугунікова, що вказівка на матеріальну або службову залежність характеризує діяння, передбачене ч. 2 ст. 154 КК України, тобто стосується особи, яка примушує [13, с. 283]. На наш погляд, вона все ж таки характеризує третю особу (наприклад, високопосадовця), до сексуальних дій з якою примушують потерпілу особу.

В ч. 1 ст. 155 КК України «Вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку» це кримінальне правопорушення (злочин) визначається як вчинення повнолітньою особою дій сексуального характеру, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку, з використанням геніталій, іншого органу чи частини тіла або будь-якого предмета. Таким чином склад злочину пов'язується з наступними ознаками:

- вчинення повнолітньою особою дій сексуального характеру щодо неповнолітньої особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку;
- дії сексуального характеру з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета;
- проникнення в тіло іншої особи (вагінальне, анальне або оральне);
- незалежно від наявності добровільної згоди на це потерпілої особи.

Стаття 154 КК України є імплементацією положень ст. 18 Лансаротської конвенції щодо криміналізації такої форми поведінки, як заняття діяльністю сексуального характеру з дитиною, яка не досягла передбаченого законодавством віку для заняття діяльністю сексуального характеру [11].

В ч. 1 ст. 156 КК України «Розбещення неповнолітніх» це кримінальне правопорушення (злочин) визначається як вчинення розпусних дій щодо особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку. Частина 2 вказаної статті передбачає обтяжуючу обставину – вчинення вказаних дій щодо малолітньої особи або членами сім'ї чи близькими родичами, особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого або піклування. Під розпусними діями згідно ст. 22 Лансаротської конвенції розуміється умисне спонукання дитини, яка не досягла вказаного віку, спостерігати за сексуальним насильством або діяльністю сексуального характеру, навіть якщо вона не бере в цьому участі [11].

В ч. 1 ст. 156-1 КК України «Домагання дитини для сексуальних цілей» це кримінальне правопорушення (злочин) визначається як пропозиція зустрічі, зроблена повнолітньою особою, у тому числі з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем або технологій, особі, яка не досягла шістнадцятирічного віку, з метою вчинення стосовно неї будь-яких дій сексуального характеру або розпусних дій, у разі якщо після такої пропозиції було вчинено хоча б одну дію, спрямовану на те, щоб така зустріч відбулася (частини 2 і 3 вказаної статті передбачають обтяжуючі обставини). Таким чином склад цього злочину пов'язується з наступними ознаками:

- пропозиція зустрічі у будь-якій формі особі, яка не досягла шістнадцятирічного віку;
- вчинення повнолітньою особою;
- метою зустрічі є вчинення стосовно вказаної особи будь-яких дій сексуального характеру або розпусних дій, в т.ч. втягнення її у виготовлення дитячої порнографії;
- вчинення хоча б однієї дії, спрямованої на те, щоб така зустріч відбулася.

Стаття 156-1 КК України є імплементацією положень ст. 23 Лансаротської конвенції щодо криміналізації такої форми поведінки, як домагання дитини дорослою людиною для сексуальних цілей [11].

Висновки та перспективи подальших розвідок. Підсумовуючи викладене стосовно сутності та ознак окремих видів кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, зазначимо що вони мають істотне значення для правильної правової кваліфікації кримінально караної сексуальної поведінки. На початку досудового розслідування, який характеризується інформаційною невизначеністю і динамічністю слідчих ситуацій наведені ознаки використовуються у формі версій кваліфікації – обґрунтованих наявними відомостями припущень про існування ознак тих чи інших передбачених



законодавством України складів статевих кримінальних правопорушень. Версії кваліфікації є необхідним інструментом, який дозволяє апіорі визначити обставини, що підлягають встановленню і доказуванню, а також потрібні для цього слідчо-розшукові дії. У зв'язку з цим примітним є й припис п. 5 ч. 5 ст. 214 КПК України щодо внесення до ЄРДР попередньої правової кваліфікації кримінального правопорушення, яка потім може змінюватися (поновлюватися) у перебігу досудового розслідування залежно від встановлення тих чи інших обставин розслідуваної події.

Зважаючи на складнощі у встановленні обставин інтимного життя, статевих стосунків між людьми, які суттєво впливають на перебіг кримінального провадження, видаються перспективними дослідження й використання версій в їх традиційному розумінні у зазначеній категорії справ. Зокрема, може йтися про використання версій при розслідуванні сексуального насильства в тій чи іншій формі, вчиненого стосовно знайомих осіб (подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває чи перебував у близьких відносинах). Є всі підстави припускати, що ці питання можуть бути тісно пов'язаними з розглянутою проблемою версій кваліфікації.

Список використаних джерел:

1. Юхно, О. О. Проблемні питання проведення огляду місця події та першочергових тактичних дій слідчого при розкритті й розслідуванні зґвалтувань. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*, 2019, 1(85), 311–320. DOI: <https://doi.org/10.33766/2524-0323.85.311-320>
2. Волобуєв А., Орлова Т. Зґвалтування в Україні: проблемні питання доказування. *Visegrad Journal on Human Rights*, 2019, 5(2), 50–53. https://journal-vjhr.sk/wp-content/uploads/2020/12/Vyshegrad-5_2019_Tom-2.pdf (дата звернення 19.03.2024).
3. Коваль, М. М., Малиновська, А. В. Експертизи, які проводяться під час розслідування кримінальних проваджень про зґвалтування [Examinations which are conducted during the investigation of criminal cases of rape]. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*, 43, 2020, 159–162. DOI: <https://doi.org/10.32841/2307-1745.2020.43.35>.
4. Плетенець, В. М. Сексуальне насильство в умовах воєнного стану в Україні: становище й шляхи підвищення ефективності його виявлення. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*, 2022, 2(98), с. 227–237. DOI: <https://doi.org/10.33766/2524-0323.98.227-237>.
5. Шульженко А. В. Проблеми доказування під час розслідування зґвалтувань в умовах воєнного стану. В *Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів XXI століття* (до 25-річчя Національного університету «Одеська юридична академія» та 175-річчя Одеської школи пра-ва): у 2 т.: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 17 червня 2022 р.). Одеса : Гельветика. Т. 2. С. 438–440.
6. Коржанський М.Й. Кваліфікація злочинів. Навчальний посібник. Видання 2-ге. К. : Атіка, 2002. 640 с.
7. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навч. посіб. 2-ге вид. К. : Юрінком Інтер, 2009. 512 с.
8. Ус О. В. Теорія та практика кримінально-правової кваліфікації : лекції. Харків : Право, 2018. 368 с.
9. Про затвердження Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення. *Наказ Генерального прокурора* від 30.06.2020 № 298. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0298905-20#Text> (дата звернення 19.03.2024).
10. Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами. Офіційний переклад. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU11251> (дата звернення 21.03.2024).



11. Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства. Офіційний переклад. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_927#Text (дата звернення 21.03.2024).

12. Справа № № 496/2051/21. Вирок Біляївського районного суду Одеської області від 05.10.2022. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106633092> (дата звернення 21.03.2024).

13. Чугуніков Ігор. Зґвалтування і сексуальне насильство та примушування до вступу в статевий зв'язок: проблеми розмежування. *Підприємництво, господарство і право*. 5/2020. С. 280–287.

