

## **ДОБРОВІЛЬНА ЗГОДА: НАЦІОНАЛЬНИЙ ПОГЛЯД КРІЗЬ ПРИЗМУ ЄВРОПЕЙСЬКИХ ЦІННОСТЕЙ**

**Слободянюк Дар'я Олександрівна**

*студентка III курсу спеціальності «Право»*

**Науковий керівник: Тома Маріана Георгіївна**

*кандидат юридичних наук,*

*доцент кафедри кримінального права*

*Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича*

*м. Чернівці, Україна*

Визначення поняття «добровільної згоди» на сьогоднішній день є надзвичайно актуальним, адже це є основним елементом забезпечення сучасної кримінально-правової політики у сфері запобігання злочинам проти статевої свободи та недоторканності. Зараз Україна відходить від пострадянського бачення криміналізації сексуального насильства, імплементуючи норми вже європейського законодавства. Проте й досі виникає проблема при кваліфікації таких кримінальних правопорушень.

У СРСР поняття «добровільної згоди» взагалі не існувало. Радянське законодавство базувалося на наявності фізичного насильства, погроз або ж безпорадного стану особи. Тобто згода на статевий акт могла й бути присутньою, проте ключовим елементом відіграло саме наявність насильницьких дій стосовно особи. Проаналізувавши ідеологію того часу, можна дійти висновку, що радянське кримінальне право ставило в пріоритеті не психологічний та соціальний аспект сексуального насильства, а саме факт фізичного тиску та його вплив на фізичне здоров'я особи.

Поняття «добровільної згоди» з'явилося в українському законодавстві не так вже й давно. 11 січня 2019 року до Кримінального Кодексу України були внесені правки щодо ст. 152. У примітці даної норми зазначено, що: «Згода вважається добровільною, якщо вона є результатом вільного волевиявлення особи, з урахуванням супутніх обставин» [1]. Запровадження поняття добровільної згоди фактично означало відмову від радянської парадигми кримінальної відповідальності за сексуальні злочини, яка понад півстоліття будувалася на критеріях фізичного насильства та протидії. Як зазначила Вікторія Карпа: «Сьогодні Ми говоримо вже не про культуру звалтування, а про культуру згоди. Ми виходимо з того, що всі люди завжди не згодні на будь-які акти сексуального характеру з нами, поки

не висловлять свою згоду прямо. Завдання кожної людини упевнитися в тому, що інша людина тобі дає добровільну згоду». Проте на сьогоднішній момент виникає ряд проблем щодо тлумачення норми, доказування та застосування її на практиці.

Хочемо зауважити, що навіть за відсутності насильства можлива фактична помилка щодо наявності добровільної згоди потерпілого, тобто, дії можуть сприйматися неправильно чи викривлено. Наприклад, поведінка особи, яку можна трактувати як сором'язливість чи загравання, може бути сприйнята як згода, особливо якщо спочатку вона дозволяє роздягати себе або торкатися інтимних ділянок, а потім заявляє про свою незгоду. Інколи виникають випадки, коли суб'єкт кримінального правопорушення задля свого захисту та виправдання може спиратись на аморальну поведінку чи спосіб життя потерпілої особи, проте, на нашу думку, психологічна безпринципність потерпілої не надає жодного права суб'єкту вчиняти будь-які сексуальні дії без її явної згоди.

Також досить часто виникають труднощі при оцінці «мовчазної згоди» або відсутності явного «ні» з боку потерпілого. З одного боку особа має виражати активними діями згоду на статевий акт, з іншого ж боку мовчання не є згодою, адже ми не знаємо точно чи людина погоджується чи відмовляється від даних дій стосовно неї. Побутує суспільна думка: «Якщо особа не чинила опір, автоматично вона погоджувалася на статевий акт», проте, з іншого боку, потерпіла могла перебувати в стані паніки, тривоги або сильного переляку, що паралізує її фізичну здатність контролювати власні дії та протистояти злочинцю, й аби уникнути ще більшої небезпеки, наприклад, розправою вбивством ст. 115 ККУ [1], вона надає так звану «імпліцитну згоду».

Ще однією складною ділянкою у кваліфікації кримінальних правопорушень проти статевої свободи та недоторканності є явище самообману. О.О. Дудоров наголошує, що згода на сексуальне проникнення не може вважатися добровільною, якщо вона була отримана під впливом фізичного насильства, погроз його застосування, інших видів погроз (наприклад, щодо знищення чи пошкодження майна потерпілої або інших осіб, обмеження їхніх прав чи законних інтересів), шляхом обману, а також у ситуаціях, коли використовується матеріальна чи службова залежність особи, її безпорадний або уразливий стан [2].

Отже, концепція так званої «культури згоди» потребує не лише уточнення та конкретизації законодавства, а й загалом усвідомлення українського суспільства даного поняття.

Європейська спільнота вже досить давно впровадила систему – «Так, означає так», тобто це свідоме рішення осіб на вступ у сексуальні відносини. У більшості випадків, суди європейських країн викоринили стару систему криміналізації кримінальних правопорушень проти

статевої свободи та недоторканності, яка акцентувала увагу на фізичному насильстві. Ці зміни в законодавстві позитивно посприяли зменшенню стигматизації жертв таких злочинів, а також затвердили загальне розуміння, що сексуальні стосунки можливі лише, коли всі учасники бажають цього. Проте, як і в українському законодавстві на практиці ця концепція викликає проблеми в обґрунтуванні та кваліфікації дій винних осіб. Попри наявні стандарти деякі суди досі оцінюють не дії та поведінку винного у кримінальному правопорушенні, а образ та вчинки потерпілої – її історію стосунків, стиль одягу або манеру спілкування, що суперечить сучасному підходу, який передбачає повагу до такої особи та принцип добровільної усвідомленої згоди.

Цього року Європейський суд з прав людини виніс показове рішення у справі «ЕА проти Франції», що стосувалася працівниці аптеки, яка опинилася в ситуації сексуальної, фізичної та психологічної залежності від свого керівника. ЄСПЛ визнав, що висновки національного апеляційного суду порушили гарантії, передбачені статтями 3 та 8 Конвенції [3], а перебіг провадження супроводжувався елементами вторинної віктимізації – зокрема, некоректними питаннями та натяками, які припинювали потерпілу.

У цьому рішенні міститься принципово важливий підхід, що формує сучасні стандарти оцінки згоди в європейській практиці: згода повинна бути проявом по-справжньому вільного волевиявлення саме щодо конкретної інтимної дії й саме в момент її надання, з урахуванням усіх контекстуальних факторів. Будь-які попередні домовленості, формальні зобов'язання чи “контракти” не можуть вважатися чинною згодою, оскільки за своєю природою вона завжди може бути відкликана [4].

Підхід, сформований у цьому рішенні ЄСПЛ, не є випадковим – він відображає сучасну європейську тенденцію до переосмислення сексуальних злочинів через призму автономії особи. Міжнародні нормативно-правові акти повністю корелюють з рішеннями ЄСПЛ. Візьмімо до уваги Стамбульську конвенцію, стаття 36 чітко й точно наголошує нам на тому, що будь-який сексуальний акт, вчинений без добровільної згоди особи має та повинен інкримінуватися як злочин [5].

Тому, підсумовуючи вищевикладене, хочемо зазначити, що європейські правові системи на сьогоднішній день набагато краще втілюють модель, засновану на пріоритеті людської гідності та індивідуальної автономії. Відмова від віктимблеймінгу є не лише етичним, а й юридично значущим кроком, оскільки лише у разі нейтральної, позбавленої упереджень оцінки можливо встановити реальну наявність чи відсутність згоди. Добровільна згода – не формальність, а ключовий елемент, який визначає межу між допустимою сексуальною поведінкою та кримінально караним діянням.

### Література:

1. Кримінальний кодекс України. Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/conv#n975>
2. Дудоров О. О. Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (основні положення кримінально-правової характеристики) : практик. порадник / О. О. Дудоров ; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. Сєвєродонецьк : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2018. 92 с. URL: <http://dudorov.com.ua/images/download/zbirnyk-pidruchnykiv-005.pdf>
3. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text)
4. Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text>
5. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_001-11#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-11#Text)

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-582-5-50>

## ЗАСАДА ЗАКОННОСТІ ЯК ГАРАНТІЯ ОБМЕЖЕННЯ ДЕРЖАВНОГО ПРИМУСУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

**Тарасюк Сергій Миколайович**

*доктор філософії,*

*керуючий партнер АО «Тарасюк і Партнери»*

*м. Київ, Україна*

Концептуальним підґрунтям гарантійного механізму забезпечення прав і свобод особи у випадках застосування державного примусу виступає система засад кримінального провадження. Саме ця система, будучи нормативним втіленням базових конституційних цінностей, формує внутрішню логіку та баланс кримінального процесу, поєднуючи охоронну спрямованість із владно-примусовим впливом держави. Завдяки засадам кримінального провадження досягається гармонізація захисної та примусової складових процесу, забезпечується