

НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
імені ЯРОСЛАВА МУДРОГО
НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ВИВЧЕННЯ ПРОБЛЕМ
ЗЛОЧИННОСТІ імені АКАДЕМІКА В. В. СТАШИСА
НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
ГРОМАДСЬКА ОРГАНІЗАЦІЯ
«ВСЕУКРАЇНСЬКА АСОЦІАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА»

**СОЦІАЛЬНА ФУНКЦІЯ
КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА:
ПРОБЛЕМИ НАУКОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ,
ЗАКОНОТВОРЕННЯ ТА ПРАВАЗАСТОСУВАННЯ**

Матеріали міжнародної науково-практичної конференції
12-13 жовтня 2016 року

Харків
«Право»
2016

УДК 343.2/.7(477)-029:3
ББК 67.9(4УКР)308

С69

Редакційна колегія:

В. Я. Тацій (головний редактор),
В. І. Борисов (заступник головного редактора),
А. П. Гетьман, М. І. Панов, В. І. Тютюгін, В. С. Батургарєєва,
Л. М. Демидова, І. О. Зінченко, Д. П. Євтєєва

С69 **Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування** : матеріали між- нар. наук.-практ. конф., 12-13 жовт. 2016 р. /редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. - Х. : Право, 2016. - 564 с.
ISBN 978-966-937-075-4

УДК 343.2/.7(477)-029:3
ББК 67.9(4УКР)308

© Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 2016 © Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної академії правових наук України, 2016 © Громадська організація «Всеукраїнська асоціація кримінального права», 2016 © Оформлення. Видавництво «Право», 2016

ISBN 978-966-937-075-4

<i>Стеєва Д. П.</i>	ОСОБЛИВОСТІ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНОГО ДІЯННЯ ЗЛІСНОГО НЕВИКОНАННЯ ОБОВ'ЯЗКІВ ПО ДОГЛЯДУ ЗА ДИТИНОЮ АБО ЗА ОСОБОЮ, ЩОДО ЯКОЇ ВСТАНОВЛЕНА ОПІКА ЧИ ПІКЛУВАННЯ (ст. 166 КК УКРАЇНИ).....	343
<i>Олійник П. В.</i>	ПОНЯТТЯ ПРЕДМЕТА ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ І ЙОГО ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИННИХ ПОСЯГАНЬ.....	348
<i>Соловійова А. М.</i>	АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ШАХРАЙСТВО, ВЧИНЕНЕ ШЛЯХОМ НЕЗАКОННИХ ОПЕРАЦІЙ З ВИКОРИСТАННЯМ ЕЛЕКТРОННО-ОБЧИСЛЮВАЛЬНОЇ ТЕХНІКИ.....	352
<i>Гзімчук С. В.</i>	ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ ЗА ч. 2 ст. 191 КК.....	355
<i>Каменський Д. В.</i>	ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ СУСПІЛЬНОЇ НЕБЕЗПЕЧНОСТІ ГОСПОДАРСЬКИХ ЗЛОЧИНІВ	358
<i>Клочко О. М.</i>	ОКРЕМІ ПИТАННЯ СОЦІАЛЬНОЇ ОБУМОВЛЕНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ БАНКІВСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ	363
<i>Мовчан Р. О.</i>	КРИМІНАЛІЗАЦІЯ НЕЗАКОННОГО ЗАВОЛОДІННЯ ЗЕМЛЯМИ ВОДНОГО ФОНДУ В ОСОБЛИВО ВЕЛИКИХ РОЗМІРАХ (СТАТТЯ 23 ⁹² КК УКРАЇНИ): <i>PRO ET CONTRA</i>	367
<i>Пухов А. А.</i>	СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧЕСКАЯ ОБУСЛОВЛЕННОСТЬ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ НОРМ, УСТАНОВЛИВАЮЩИХ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА ВЕТЕРИНАРНО-САНИТАРНУЮ БЕЗОПАСНОСТЬ	371
<i>Радутний О. Е.</i>	ДЕКРИМІНАЛІЗАЦІЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ ДІЯЛЬНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ НАДАННЯМ СЕКСУАЛЬНИХ ПОСЛУГ	376
<i>Лосев В. В.</i>	ПРЕВЫШЕНИЕ ВЛАСТИ ИЛИ СЛУЖЕБНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ БЕЛАРУСИ И УКРАИНЫ: СОДЕРЖАНИЕ ТЕРМИНА И ПРИЗНАКИ ОСНОВНОГО СОСТАВА.....	381

УДК 343.544
343.545:340.13
007.51:316.324.8

О.Е. Радутний, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (м. Харків), член ВГО «Асоціація кримінального права»
Ідентифікатор ORCID
orcid.org/0000-0002-6521-3977
ResearcherID: E-6683-2015

ДЕКРИМІНАЛІЗАЦІЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ ДІЯЛЬНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНИХ З НАДАННЯМ СЕКСУАЛЬНИХ ПОСЛУГ

Анотація: У доповіді розглянуті питання щодо соціальної обумовленості декриміналізації окремих видів діяльності, які пов'язані з наданням сексуальних послуг, та легалізації проституції, доведена необхідність вирішення проблеми з точки зору прав людини та інтересів суспільства, запропоновано внесення змін у чинне законодавство України

Ключові слова: декриміналізація; проституція; легалізація; кримінально-правова охорона; права людини

Summary: The paper discusses pros and cons of the legalization of prostitution and decriminalization of related activities, proves the necessity of resolving the issue from the perspective of human rights and interests of society, proposes changes to the current legislation of Ukraine

Key words: decriminalization; prostitution; legalization; legal protection; human rights

Курс на європейську інтеграцію, який обраний більшою частиною населення України, політичними силами та керівництвом держави, вимагає не стільки зовнішнього копіювання соціальних, політичних та правових інститутів демократичних суспільств, але передусім набуття та укорінення загальнолюдських цінностей, серед яких, безумовно, важливе місце займає толерантність. Неупередженість до *інакшості* за кольором шкіри, національністю, віросповіданням, гендерною ідентичністю, сексуальною орієнтацією, відхиленнями від «норми» у зовнішності або поведінці тощо зовсім не означає схвалення, захоплення певною практикою або обрання її прикладом власного наслідування. Але означає повагу до певного вибору.

Надання сексуальних послуг за плату є своєрідним соціальним клапаном, який споконвіку дозволяє вирішувати всім суспільствам певні проблеми. Заперечувати

або замовчувати цей факт є таким самим блюзнірством як і заперечення сексуальної складової природи людини.

Ймовірно, усвідомлення цих обставин сформувало напрямок кримінально-правової політики та відповідний вектор законодавчої діяльності від встановлення кримінальної відповідальності за систематичне (тобто, не менше трьох юридично доведених фактів) заняття проституцією – наданням сексуальних послуг з метою отримання доходу (ч.1 ст. 303 КК України в первинній редакції 2001 року) до декриміналізації такого виду діяльності (Закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за торгівлю людьми та втягнення в заняття проституцією» № 3316-IV від 12.01.2006 р., який з одночасно з цим підсилює відповідальність за торгівлю людьми (ст.149 КК України) та сутенерство або втягнення особи в заняття проституцією (ст.303 КК України, яка була викладена в новій редакції).

Отже, кримінальна відповідальність за заняття проституцією проіснувала з 1 вересня 2001 року до 11 лютого 2006 року, тобто – 4 роки 5 місяців та 10 днів.

Декриміналізація проституції не могла не мати підстав у вигляді визнання втрати такої діяльності своєї суспільної небезпечності, достатньої для вжиття до неї охоронних та попереджувальних заходів і засобів кримінально-правового реагування з боку держави і суспільства. Але, на жаль, як і в інших випадках, не вистачило рішучості здійснити наступний крок – легалізувати проституцію та декриміналізувати окрему пов'язану з нею діяльність.

Таким чином, на сьогодні встановлено кримінальну 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, а так само за сутенерство, тобто дії особи по забезпеченню заняття проституцією іншою особою (ст.303 КК України) та адміністративну відповідальність за заняття проституцією (ст.181-1 КУпрАП).

Надання сексуальних послуг з метою отримання матеріальних благ у широкому розумінні (в тому, чи іншому вигляді) не можливо заборонити або викорінити.

Якщо держава відмовляється регулювати цю сферу, то нею починають опікуватися кримінальні та(або) тіньові структури влади, що тільки погіршує загальну проблему. В геополітичних масштабах прибутки від проституції та пов'язаних з нею послуг посідають друге місце після торгівлі наркотичними засобами і випереджають доходи від торгівлі зброєю.

Досвід країн, які наважилися на легалізацію проституції (Австрія, Греція, Латвія, Нідерланди, Німеччина, Угорщина, Швейцарія тощо), або підтримують модель обмеженої легалізації (Бельгія, Велика Британія, Іспанія, Норвегія, Чехія, Швеція тощо), або притягують до відповідальності клієнта (Франція, Норвегія), або повністю забороняють її (Албанія, Молдавія), свідчить про те, що боротьба з проституцією є малоефективною незалежно від суспільного ладу, рівня економічного розвитку, національних традицій або культурних цінностей.

Замовчування та відсутність реальних кроків до вирішення проблеми призводить до того, що жінки (у меншості випадків – чоловіки) стають рабнями сутенерів та(або) співробітників правоохоронних органів, які виступають «дахом» для вказаної діяльності.

Якщо певна діяльність не легалізована і містить високі кримінальні ризики, з неї складно вийти або її залишити.

Чим більше табу щодо проституції, тим більше насильства зазнають ті, хто надають ці послуги. Це є неприпустимою ціною для підтримання блюзнірської моралі та оковамилювання.

Професор соціології в Університеті Джорджа Вашингтона (США) Рональд Вейтцер наполягає на відмові від застарілої ідеології, згідно до якої проституція розглядається суто як девіантна та аморальна поведінка¹.

Легалізація проституції, скасування адміністративної відповідальності (ст.181-1 КУпрАП) та декриміналізація суміжної з нею діяльності (ст.302 КК України – створення або утримання місць розпусти і звідництва; ст.303 КК України в частині

¹ Weitzer, R. *Legalizing Prostitution: From Illicit Vice to Lawful Business*. New York: New York University Press. ix, 284 pp. ISBN 978-0-8147-9463-0 – цитується за Annette Jolin. Book Review: *Legalizing Prostitution: From Illicit Vice to Lawful Business*. *Criminal Justice and Behaviour* - 2013. 40: 1178 - DOI: 10.1177/0093854813497715 – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://cjb.sagepub.com/content/40/10/1178>

сутенерства), поряд з збереженням кримінальної відповідальності 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 (ст.303 КК України), за торгівлю людьми або здійснення іншої незаконної угоди, об'єктом якої є людина, а так само вербування, переміщення, переховування, передачу або одержання людини, вчинені з метою експлуатації, з використанням обману, шантажу чи уразливого стану особи (ч.1 ст.149 КК України) мають гарантувати особі, яка займається проституцією, право на те, що є у інших: 1) право на відмову (від клієнта, роботодавця, професії у цілому); 2) право на належні умови праці та профспілковий або судовий захист; 3) право на анонімність; 4) право на соціальні гарантії та пенсію; 5) право на самоорганізацію тощо.

Крім того, і надалі продовжуватимуть здійснювати свою охоронну та превентивну функцію кримінально-правові норми, закріплені в ст. 130 (Зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби), ст. 131 (Неналежне виконання професійних обов'язків, що спричинило зараження особи вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби), ст. 132 (Розголошення відомостей про проведення медичного огляду на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби), ст. 133 (Зараження венеричною хворобою), ст. 146 (Незаконне позбавлення волі або викрадення людини), ст. 150 (Експлуатація дітей), ст. 152 (Згвалтування), ст. 153 (Насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом), ст. 154 (Примушування до вступу в статевий зв'язок), ст. 155 (Статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості), ст. 156 (Розбещення неповнолітніх), ст. 161 (Порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності, релігійних переконань, інвалідності та за іншими ознаками), ст. 172 (Грубе порушення законодавства про працю), ст. 173 (Грубе порушення угоди про працю), ст. 174 (Примушування до участі у страйку або перешкоджання участі у страйку), ст. 175 (Невиплата заробітної плати, стипендії, пенсії чи інших установлених законом виплат), ст. 182 (Порушення недоторканності приватного життя) КК України тощо.

Типові аргументи «проти» систематизуються наступним чином: 1) не вирішені інші проблеми, треба увагу приділити більш важливим питанням, в тому числі в сфері економіки та соціального захисту населення; 2) це посягання на моральні устої суспільства; 3) не забезпечується гендерна рівність; 4) суспільна думка ще не є підготовленою до такого кроку. Вбачається очевидним, що якщо якась проблема вже впала в око, то немає кращого часу, ніж почати її вирішувати тут і зараз. Тим більше, що і економічно, і соціально вона пов'язана з багатьма іншими як ланка однієї системи. А соціального захисту і толерантного ставлення потребують навіть і ті, хто свідомо, вільно та без будь-якого примусу обрав розглядуваний вид діяльності, як жодним чином не обмежена у своїх правах частина населення.

З точки зору моралі у країні, де більшості населення здається, що воно сповідує християнство, але не сталося ознайомитися з положеннями Старого та(або) Нового Заповіту, слід знати, що: 1) схвальною є практика надання своєї дружини під виглядом сестри у шлюб з місцевим керівником найвищого рангу для отримання матеріальних благ, переваг та привілеїв, з наступним її поверненням разом знов із значними матеріальними компенсаціями (Б.20:2 – 20:11 – історія Аврама, Сарі та фараона; Б.26:7 – Іцхака та Ревеки); 2) у давньо ізраїльському суспільстві блудниці охоронялися законом (Третя книга царств 3:16-18), пророк Осія був одружений з блудницею Гомарь (Ос.1:2-3), послугами газьської повії користувався суддя-назорей Самсон (Суд.16:1-3); 3) блудниця Раав, яка проживала в Єрихоні, згодом була прославлена, оголошена «праведною на підставі справ» та згадана у списку героїв віри (в Євр.11:31; Іак.2:24-26); 4) у Середньовіччі певною мірою культивувався образ повії, яка щиро покаялася на кшталт Марії Магдалини або Марії Єгипетської, а християнський теолог і церковний діяч Августин «Блаженний» Аврелій зауважував «устрани блудниц, и город придёт в смятение»; 5) починаючи з 80-х років XX ст. з поширенням феміністичного руху та виникненням громадських організацій, які захищають права проституток, з'являється новий погляд на проституцію як на роботу або оплачувану послугу, яку необхідно легалізувати²; 6) особа, яка займається прос-

² Jenness, Valerie. From Sex as Sin to Sex as Work: COYOTE and the Reorganization of Prostitution as a Social Problem. – Santa Barbara: University of California, 1991. – p. 403-420. – 642 p.

титуцією, може мати переваги щодо потрапляння до раю – «Истинно говорю вам, что мытари и блудницы вперед вас идут в Царство Божие» (Мф.21:31) тощо.

Проституція сама по собі не є більш аморальною, ніж та низькосортна продукція, що транслюється по телебаченню, поблажливе ставлення до алкоголізму, в тому числі серед молоді, або поведінка окремих народних обранців депутатів Верховної Ради. Співчуття до ближнього, що підтримується і культивується як мораллю, так і релігією, може сприяти формуванню певного вектору громадської думки у бік толерантності, усвідомлення можливості подолання зазначених проблем.

Якщо Україна легалізує проституцію та декриміналізує окремі різновиди пов'язаної з нею діяльності (ст.302 КК України – створення або утримання місць розпусти і звідництво; ст.303 КК України в частині сутенерства), одночасно ненасильницьким шляхом зводячи нанівець підґрунтя тіньової та іншої злочинної діяльності, це буде кроком до демократичного суспільства та європейських, гуманістичних, загальнолюдських цінностей, якщо навпаки – шлях у зворотному напрямку.