

**О. Л. ПЕЛИХ**

Інститут права ім. князя Володимира Великого МАУП, м. Київ

## **ПРОБЛЕМА ВІДМЕЖУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО АБОРТУ ВІД УМИСНОГО ВБИВСТВА**

Наукові праці МАУП, 2007, вип. 1(15), с. 158–161

*Розглядається актуальна і водночас недостатньо вивчена сьогодні проблема відмежування кримінального абортів від умисного вбивства. На підставі дослідження та аналізу нормативної бази не лише України, а й деяких іноземних держав, автор висвітлює своє бачення деяких проблемних питань і подає пропозиції щодо вдосконалення законодавства України.*

Основний Закон держави (ст. 27 Конституції України) закріпив найважливіше природне право кожної людини — право на життя: “Кожна людина має невід’ємне право на життя. Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя” [1]. Для забезпечення цих гарантій прийнято чималу кількість нормативних актів, у тому числі за посягання на життя встановлена кримінальна відповідальність.

Українське законодавство вельми поблажливо вирішує проблему абортів (наша держава порівнянно з європейськими країнами посідає одне з чільних місць за кількістю здійснених абортів), звідси реально можливі випадки, коли вбивство новонароджених дітей видається за наслідок абортів, а тому такі випадки залишаються поза увагою правоохоронних органів. Відповідно певна кількість таких злочинів не знаходить відбиття у державній статистиці, тобто залишаються латентними.

Ця досить важлива проблема привернула увагу багатьох учених, які намагалися визначити ту межу, яка б чітко відокремлювала навмисне вбивство від абортів. Значний внесок у розробку цього питання зробили як вітчизняні, так і зарубіжні дослідники-правники: Л. А. Андреева, С. В. Бородін, А. К. Звірбуль, Т. В. Кондрашова, А. М. Красиков, В. А. Меркулова, Л. А. Остапенко, О. Погодін, О. М. Попов, Б. В. Сидоров,

О. Тайбаков, С. В. Тасаков, Т. Г. Шавгулідзе та ін.

Але це питання поки що залишається остаточно невирішеним до цього часу в Україні, а тому зазначена проблема потребує подальшого глибокого усвідомлення і дослідження.

При розгляді питання щодо того, в яких випадках одне й те саме діяння, скоєне по відношенню до людського плоду, є абортів, а в іншому — навмисним убивством, варто звернутись до відповідного законодавства не лише України, а й іноземних держав.

З точки зору рівня ліберальності підходу відносно проведення абортів законодавство європейських країн можна поділити на чотири типи [3, 11]:

- найліберальніший підхід — дозвіл абортів на прохання жінки (невелика група держав, до яких належать Україна і Російська Федерація);
- дозвіл абортів за медичними і соціальними показниками (Англія, Кіпр, Фінляндія, Люксембург та ін.);
- дозвіл абортів лише за наявності чітко визначених у законі підстав: загроза фізичному чи психічному здоров’ю жінки, вагітність унаслідок згвалтування, суттєві дефекти плоду (Німеччина, Іспанія, Португалія, Польща та ін.);

- дозвіл аборту у виняткових випадках, коли наявна ситуація крайньої необхідності, щоб врятувати життя жінки (Північна Ірландія).

За даними ООН, у 1996 р. в країнах світу застосовувалися такі критерії, що давали підстави надати дозвіл до проведення аборту:

- врятування життя матері — 98 %;
- збереження фізичного здоров'я матері — 62 %;
- вагітність унаслідок згвалтування — 42 %;
- аномалії розвитку плоду — 40 %;
- економічні або соціальні причини — 29 %;
- вимога жінки — 21 %.

У 119-ти країнах зі 193-х аборти дозволені лише за наявності загрози життю чи здоров'ю жінки [3, 12].

За українським законодавством штучне переривання вагітності (до 12 тижнів) може здійснюватись за бажанням жінки (ч. 6 ст. 281 ЦК України) [4]. Тобто, якщо жінка не має бажання народжувати дитину, то при вагітності у 12 тижнів їй дозволяється зробити аборт без наявності будь-яких додаткових об'єктивних підстав. Якщо жінка виявить бажання штучно перервати вагітність після 12 тижнів, то це можна зробити лише за наявності певних підстав. Згідно з п. 6 ст. 281 ЦК, підстави, за наявності яких можливе штучне переривання вагітності, строк якої становить від 12 до 22 тижнів, містяться у постанові Кабінету Міністрів України від 15 лютого 2006 р. № 144. При цьому зазначимо, що до 2004 р. максимальний строк, який допускав переривання вагітності, становив 28 тижнів. Однак Закон України “Про внесення змін до статті 281 Цивільного кодексу України”, що вступив у дію з 1 січня 2005 р., скоротив цей строк до 22 тижнів. Це, безумовно, є позитивним кроком на шляху вирішення не лише демографічної проблеми в Україні, яка є вельми загрозливою, а й гуманізації чинного законодавства по відношенню до ненароджених дітей. Так, на сесії Ради Європи з біоетики у грудні 1996 р. вчені різних напрямів стверджували, що ембріон є людиною вже на 14-й день після зародження. Через 18 днів починає битися серце, у 8 тижнів плід відчуває біль і відсмикує руку, якщо її вколоти [3, 10]. Тому робити аборт після 28 тижнів вагітності — це жорстокий і негуманний акт по відношенню до дитини, яка перебуває в утробі матері і яку поки ще називають плодом, хоча плід уже має всі ознаки сформованої дитини.

Виходячи з постанови Кабінету Міністрів України від 15 лютого 2006 р. № 144 зазначимо, що

згідно з нею до підстав, які дають право на проведення аборту при вагітності від 12 до 22 тижнів, належать такі: наявність у вагітної ВІЛ-інфекції, туберкульозу, злоякісних новоутворень, цукрового діабету, деяких психічних захворювань (шизофренія, психоз), якщо вік вагітної жінки понад 45 років або менше 15 років; якщо жінка завагітніла внаслідок згвалтування та ін. Причому дозвіл на переривання вагітності дає обласне управління охорони здоров'я.

Як правило, аборт має проводитись лише у стаціонарних лікувальних закладах і тільки акушером-гінекологом. Такими закладами є пологові будинки і лікарні, які мають гінекологічне або загальнохірургічне відділення. У сільській місцевості штучне переривання вагітності можуть здійснити у районних лікарнях. На кожен таку жінку заводиться медична картка переривання вагітності.

Таким чином, щоб визнати, що аборт є законним, необхідно з'ясувати наступні обставини:

- строк вагітності;
- наявність підстав для проведення аборту при строку вагітності від 12 до 22 тижнів;
- згода жінки або її законних представників на проведення аборту;
- дотримання порядку одержання дозволу на проведення такої операції;
- дотримання порядку проведення операції;
- відсутність медичних протипоказань до проведення аборту;
- здійснення аборту тільки фахівцем, який, має вищу медичну освіту відповідного профілю.

Зауважимо, що від поняття “штучне переривання вагітності (аборт)” треба відрізнити поняття “передчасні пологи”. Нормальна вагітність триває 280 днів, тобто 40 тижнів. У деяких жінок вагітність може тривати дещо менше або більше цього строку. Залежно від строку вагітності її переривання вважається або аборт, або передчасними пологами.

Раніше аборт визнавали переривання вагітності впродовж перших 28 тижнів, а передчасними пологами — переривання вагітності між 28-м і 39-м тижнями вагітності. На сьогодні відомо, що завдяки досягненням у галузі реанімації та інтенсивної терапії виживають діти, які народилися до 28 тижнів. Саме тому в нормативних актах йдеться про передчасні пологи при строку вагітності до 22 тижнів.

Отже, аборт визнається штучне переривання вагітності при строку вагітності до 22 тижнів,

а після 22 тижнів вагітності вже настають передчасні пологи. Цей розподіл має дуже важливе правове значення. Якщо внаслідок штучно викликаних передчасних пологів у строки вагітності понад 22 тижні з утроби матері буде вилучено живий плід, а потім він буде позбавлений життя, то таке діяння має кваліфікуватись як навмисне вбивство. Тому ми вважаємо, що вчинення будь-якого навмисного діяння зі штучного переривання вагітності (аборт) чи то викликання передчасних пологів у строк понад 22 тижні вагітності має бути заборонено законом (звісно, крім випадків крайньої необхідності з метою збереження життя і здоров'я жінки).

З кримінально-правової точки зору аборт може бути законним і незаконним. Ст. 134 Кримінального кодексу України встановила відповідальність за незаконне проведення абортів. Аналіз складу злочину, передбаченого ст. 134 КК України, приводить до висновку, що проведення абортів є незаконним і кримінально караним лише у випадку, коли це здійснюється особою, яка не має спеціальної медичної освіти (ч. 1 ст. 134), і коли таке проведення абортів спричинило тривалий розлад здоров'я, безплідність або смерть потерпілої особи (ч. 2 ст. 134) [2].

Вважаємо, що така редакція статті є недосконалою. Адже вона не охоплює випадків, коли незаконний аборт проводиться фахівцем, який має спеціальну медичну освіту, але при цьому були відсутні наслідки, передбачені ч. 2 ст. 134 КК України (тривалий розлад здоров'я, безплідність, смерть потерпілої особи). Наприклад, якщо акушер-гінеколог проводить аборт поза закладом, який має право на таку діяльність, або при строку вагітності понад 22 тижні, або за відсутності підстав, зазначених у постанові Кабінету Міністрів України від 15 лютого 2006 р. № 144 при строку вагітності від 12 до 22 тижнів, його діяння не є кримінально караними, тому що суб'єктом зло-

чину, передбаченого ст. 134 КК України, не може бути особа, яка має спеціальну медичну освіту. Тому необхідно доповнити ст. 134 КК України ще однією частиною наступного змісту:

**“Проведення абортів особою, яка має спеціальну медичну освіту, поза закладом, який має право на таку діяльність, або за відсутності підстав на проведення такої операції, якщо їх наявність є обов'язковою, карається...”**

Таким чином, на підставі викладеного вище можна дійти таких висновків:

- 1) аборт визнається переривання вагітності при строку не більше 22 тижнів;
- 2) після 22 тижнів вагітності необхідно заборонити штучне переривання вагітності, крім випадків крайньої необхідності з метою збереження життя і здоров'я жінки;
- 3) якщо внаслідок передчасних пологів (строк вагітності — понад 22 тижні) з утроби жінки вилучено живий плід, який згодом буде позбавлений життя, то таке діяння має кваліфікуватись як навмисне вбивство;
- 4) суб'єктом злочину, передбаченого ст. 134 КК України, є особа, яка не має спеціальної медичної освіти, тобто особа, яка не має диплому про вищу медичну освіту акушера-гінеколога, що не може визнаватись прийнятним з причин, наведених вище.



## Література

1. Конституція України. — Х.: Ранок, 2001. — 48 с.
2. Кримінальний кодекс України: станом на 25 квітня 2006 р. — К.: Велес, 2006. — 152 с.
3. Попов А. Н. Убийство матерью новорожденного ребенка (ст. 106 УК РФ). — СПб., 2001. — 68 с.
4. Цивільний кодекс України: Офіц. текст. — К.: Кондор, 2003. — 400 с.

*Автором подається пропозиція щодо заборони штучного переривання вагітності при строку понад 22 тижні вагітності (крім випадків крайньої необхідності); як навмисне вбивство слід кваліфікувати випадки, коли з утроби жінки внаслідок передчасних пологів (після 22 тижнів вагітності) вилучено живий плід, який згодом буде позбавлений життя; також автор пропонує внести зміни до диспозиції ст. 134 КК України.*

*Автором вносится предложение о запрете искусственного прерывания беременности при сроке, который превышает 22 недели беременности (кроме случаев крайней необходимости); как умышленное убийство следует квалифицировать те случаи, когда из утробы женщины в результате преждевременных родов (после 22 недель беременности) извлечен живой плод, который в дальнейшем будет лишен жизни; также автор рекомендует внести изменения к диспозиции ст. 134 КК Украины.*

*The author gives some propositions concerning the prohibition of artificial abortion with the term over 22 weeks of pregnancy (except the cases of extra necessity); the qualification as the murder the cases when in result of premature birth (after 22 weeks of pregnancy) the alive baby is extracted and will be deprived of life in future: the author also gives the recommendations concerning the changes of the disposition of the article 134 of the Criminal Code of Ukraine.*

**Надійшла 12 березня 2007 р.**