

УДК 343.211



Кирило Олександрович ЧЕРЕВКО,
кандидат юридичних наук, доцент
(Харківський національний університет внутрішніх справ)

ОКРЕМІ ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ НЕЗАКОННОГО ПРОВЕДЕННЯ АБОРТУ

Постановка проблеми. Згідно зі статтею 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Одним із головних завдань кримінального права України є охорона життя та здоров'я людини. Відповідно до Основ законодавства України про охорону здоров'я кожна людина має природне невід'ємне й непорушне право на охорону здоров'я.

Охорона життя та здоров'я людини у нашій державі розглядається як пріоритетний напрямок соціальної політики. Саме тому Конституція України, Основи законодавства України про охорону здоров'я, а також інші нормативно-правові акти орієнтуються на забезпечення реальних гарантій захисту здоров'я кожної людини. Кримінально-правові норми, що передбачають відповідальність за посягання на життя та здоров'я особи, розташовано у розділі II Особливої частини Кримінального кодексу України «Злочини проти життя та здоров'я особи». Певне місце серед цих злочинів посідають посягання, що становлять небезпеку для життя та здоров'я особи, а саме незаконне проведення абортів. Але наукові праці з цієї проблематики містять певні розбіжності в теоретичних положеннях і висновках. Аналіз правозастосовчої практики свідчить про помилки, що допускаються під час кримінально-правового оцінювання незаконного проведення абортів як предмету злочину проти життя та здоров'я. Крім того, вивчення слідчо-прокурорської й судової практики показує, що під час кваліфікації виникають певні труднощі щодо визначення злочинності діяння зі стовбуровими клітинами. Потреби практики зумовлюють необхідність подальшого вдосконалення норми, що передбачає кримінальну відповідальність за злочини проти життя та здоров'я, зокрема за незаконне проведення абортів.

Мета статті – допомогти слідчим і прокурорам розібратися та зрозуміти особливості кваліфікації злочину, передбаченого статтею 134 КК України.

Виклад основного матеріалу. Під кваліфікуючими ознаками у

кримінальному праві розуміють обставини, передбачені у статтях КК України, що обтяжують покарання і впливають на кваліфікацію¹. Тобто за допомогою цих ознак коригується обсяг відповідальності й визначаються інші межі караності.

Орієнтиром підвищення ступеня суспільної небезпечності діяння є санкції відповідних частин статей – за вчинення кваліфікованого злочину настає більш суворе покарання, ніж за вчинення основного; за вчинення особливо кваліфікованого – найбільш суворе покарання².

Склад злочину, передбачений статтею 134 КК, є складом злочину із кваліфікуючими ознаками. Під кваліфікуючими ознаками незаконного переривання вагітності розуміють обставини, передбачені в частинах 2, 3, 4 та 5 ст. 134 КК, що виражаються у збільшенні ступеня суспільної небезпечності вчиненого діяння, який впливає на законодавчу оцінку вчиненого й міру покарання. Розглянемо найбільш поширений вид кваліфікуючих ознак із тих, які викликають у слідчих органів найбільше проблем.

Згідно із частиною 3 ст. 134 КК кваліфікуючими ознаками цього злочину є тривалий розлад здоров'я, безплідність або смерть потерпілої. Розглянемо ці ознаки.

1. У кримінальному праві *під тривалим розладом здоров'я деякі вчені* розуміють заподіяння потерпілій тяжкого або середньої тяжкості тілесного ушкодження³. Згідно із частиною 1 ст. 121 КК під тяжким тілесним ушкодженням слід розуміти умисне тілесне ушкодження, небезпечне для життя в момент заподіяння, чи таке, що спричинило втрату будь-якого органу або його функцій, психічну хворобу або інший розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менш як на одну третину, або переривання вагітності чи непоправне знівечення обличчя. Слід зауважити, що визначення тяжкого тілесного ушкодження, поданого у частині 1 ст. 121 КК, не можна повною мірою зрівнювати із змістом такої кваліфікуючої ознаки, передбаченої ч. 3 ст. 134 КК України, як «тривалий розлад здоров'я». Це пояснюється декількома факторами:

1) у разі переривання вагітності умисел на заподіяння тривалого розладу здоров'я, який може містити в собі ознаки, передбачені в статті 1 ст. 121 КК України, повністю відсутній, оскільки ми дійшли висновку, що психічне ставлення винного до наслідків, передбачених ст. 134 КК, може виражатися лише у формі необережності; це стосується й визначення інших кваліфікуючих ознак, передбачених статтею, що розглядається;

2) ознаку «безплідність», яка може виступати ознакою тяжкого тілесного ушкодження, передбаченого статтею 121 КК України, виділено в окрему кваліфікуючу обставину незаконного проведення абортів, а тому

¹ Савченко А. В., Кузнецов В. В., Штанько О. Ф. Сучасне кримінальне право України : курс лекцій. 2-ге вид. Київ : Вид. Паливода А. В., 2006. С. 68.

² Дячкін О. П. Кримінально-правова охорона об'єктів електроенергетики та зв'язку : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Дніпропетровськ. ун-т МВС України. Дніпропетровськ, 2009. С. 81.

³ 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. Вид. третє, перероб. та допов. Харків : Одиссей, 2016.

вона буде розглянута далі;

в) така ознака злочину, передбаченого статтею 121 КК, як «переривання вагітності» не може розглядатися як кваліфікуюча ознака злочину, що розглядається, – як «тривалий розлад здоров'я», оскільки в цьому випадку переривання вагітності виступає як частина суспільно-небезпечного діяння, передбаченого ч. 1 ст. 134 КК України, а не як суспільно небезпечний наслідок.

2. Відповідно до частини 1 ст. 122 КК під тілесним ушкодженням середньої тяжкості слід розуміти тілесне ушкодження, яке не є небезпечним для життя і не потягло за собою наслідків, передбачених у статті 121 КК, але таке, що спричинило тривалий розлад здоров'я або значну стійку втрату працездатності менш як на одну третину.

Отже, беручи до уваги вищевикладене, вважаємо, що під тривалим розладом здоров'я внаслідок незаконного переривання вагітності слід розуміти розлад здоров'я строком більше ніж 21 день або стійку втрату працездатності більше ніж на 10 відсотків, або психічну хворобу потерпілої. Під психічною хворобою слід розуміти психічне захворювання. До психічних захворювань не можна відносити пов'язані з ушкодженням реактивні стани (психози, неврози). Діагноз психічного захворювання і причинно-наслідковий зв'язок між незаконним перериванням вагітності та психічним захворюванням, що розвинулось, мають установлюватися психіатричною експертизою. Під розладом здоров'я слід розуміти безпосередньо поєднаний із перериванням вагітності хворобливий процес, що послідовно розвинувся.

Аналіз матеріалів судової практики показує, що існує чимало випадків заподіяння шкоди здоров'ю потерпілій унаслідок проведення їй незаконного абортів. Так, вироком Петропавлівського районного суду Дніпропетровської області була засуджена К., яка близько 19 години 00 хв., не маючи спеціальної медичної освіти, перебуваючи у себе вдома в м. Тернівка, Дніпропетровської області, маючи умисел на штучне переривання вагітності гр. К., у якої вагітність становила 17 тижнів, виготовила марганцево-мільний розчин, який за допомогою спринцівки ввела внутрішньоматочко К. Продовжуючи свій злочинний намір, К. за своїм місцем проживання повторно, за аналогічних обставин ввела вищевказаний розчин К. Таким чином, К. провела незаконний аборт. У результаті незаконного проведення абортів потерпіла К. отримала тілесні ушкодження, які за висновком СМЕ № 4 належать до тілесних ушкоджень середньої тяжкості.

3. *Безплідність (стерилітет)* – це нездатність зрілого організму давати потомство. У людини розрізняють абсолютну безплідність, зумовлену невиліковними змінами в статевому апараті чоловіка чи жінки (дефекти розвитку, оперативне видалення статевих залоз, травми та ін.), і відносну, причини якої можуть бути усунуті. Безплідність називають первинною, якщо вагітності ніколи не було, і вторинною, якщо раніше жінка була вагітною.

Прикладом проведення незаконного аборту, який призвів до безпліддя у потерпілої, можуть бути матеріали справи №1-129-2004 р. Артемівського міськрайонного суду Донецької області. Так, підсудний Г. вчинив незаконне проведення аборту, що призвело до безпліддя потерпілої, за таких обставин: працюючи лікарем-гінекологом вузлової лікарні Артемівськ-2 Донецької залізниці, перебуваючи на робочому місці в приміщенні гінекологічного кабінету № 15, розташованому в місті Артемівськ Донецької області, приблизно о 8:40, діючи з необережності, передбачаючи можливість настання суспільно-небезпечних наслідків свого діяння, легковажно та самонадіяно розраховуючи на їх відвернення, здійснив проведення аборту, що призвело до видалення матки з придатками та безпліддя потерпілої. Г., легковажно розраховуючи на відвернення наслідків, вчинив діяння з порушенням п. 1 ст. 50 Закону України «Про Охорону здоров'я» від 19.11.1992 р.: операція штучного переривання вагітності (аборт) була проведена за рішенням жінки в неакредитованій будівлі охорони здоров'я за вагітності строком не більше 12 тижнів, оскільки Артемівська вузлова лікарня Артемівськ-2 Донецької залізниці не належить до будівлі такого виду; п. 1 ст. 34 цього ж закону, оскільки у лікаря не було можливості проведення кваліфікованого лікування пацієнта, та п. 1 ст. 42, яким передбачено можливість медичного втручання в організм людини лише у випадках, коли воно не може заподіяти шкоду здоров'ю пацієнта. Г. також діяв у супереччя наказу МОЗ України від 28.06.1994 №111, наказу Донецької Облдержадміністрації від 17.05.1996 № 97 та з порушенням своєї посадової інструкції, затвердженої головним лікарем вузлової лікарні Артемівськ-2. Це порушення проявилось у тому, що відповідно до пункту 4.1 йому дано право на призначення та відміну будь-яких способів лікування залежно від зміни стану гінекологічних хворих, однак у п. 4.2 вказано, що головний лікар перевіряє своєчасність і правильність письмової згоди пацієнтки без надання медичної документації. Він провів Ч. операцію зі штучного переривання вагітності (аборт), у процесі проведення якої здійснив перфорацію шийки матки Ч., що призвело до видалення матки з маточними трубами. Такі наслідки за висновком СМЕ належать до тяжких тілесних ушкоджень.

4. *Смерть потерпілої* як кваліфікуюча ознака злочину, що розглядається, полягає в настанні біологічної смерті, тобто коли внаслідок припинення роботи серця відбулися незворотні процеси розпаду клітин центральної нервової системи. У доктрині кримінального права не існує єдиної позиції щодо визначення кінцевого моменту життя людини. Так, О. В. Бурко вказує на те, що «кінцевим моментом життя людини є смерть. Під час вирішення питання, що вважати позбавленням життя у разі вбивства, – клінічну чи біологічну смерть потерпілого, слід виходити з того, що клінічна смерть – це не життя. У випадку, якщо потерпілого, який перебуває в стані клінічної смерті, вивели з цього стану, суспільно небезпечне діяння винної особи повинно вже кваліфікуватись не як умисне вбивство, а як замах на нього (у разі прямого умислу) або як заподіяння

тілесних ушкоджень (у разі непрямого умислу)»¹. З нашої точки зору, ця позиція є недостатньо обґрунтованою. Якщо людина, перебуваючи у стані клінічної смерті, повертається до життя, то говорити про кінцевий момент життя людини (у стані клінічної смерті) неможливо. Крім того, не можна пов'язувати настання смерті лише з роботою серця. Як зазначав М. Й. Коржанський, «з розвитком медичної науки і техніки з'явилась можливість поновлювати дихання і роботу серця навіть через тривалий час (були випадки – через два-три тижні й навіть через місяць) після настання клінічної смерті»². Вважаємо найбільш переконливою точку зору, згідно з якою кінцевим моментом життя людини є настання біологічної смерті, під якою треба розуміти незворотні процеси в головному мозку людини й розпад клітин центральної нервової системи внаслідок зупинки серця.

Аналіз матеріалів кримінальних справ, а також вироків суду дає підстави дійти висновку, що в більшості випадків саме ці наслідки настають внаслідок незаконного проведення абортів. Так, вирок Ізмаїльського міськрайонного суду Одеської області була засуджена С., яка приблизно о 21:30, маючи умисел на незаконне штучне переривання вагітності, не маючи спеціальної медичної освіти, порушуючи «Інструкції про порядок проведення операції штучного переривання вагітності», затверджені наказом МОЗ від 28.06.1994 р., перебуваючи за місцем проживання Т., ввела до порожнини матки Т. мильний розчин. Т. була доставлена до гінекологічного відділення Ізмаїльської ГБ-1 з діагнозом кримінальний викидень 17–18 тижня вагітності, сепсис, септичний шок 2–3 степені. 31 липня 2006 р. о 00:15 була констатована біологічна смерть Т. Відповідно до висновків СМЕ №306 Т. була вагітна, термін вагітності становив 18–20 тижнів, С. був скоєний кримінальний аборт шляхом введення до порожнини матки мильного розчину, у зв'язку з чим сталися інфікування та розвиток сепсису. Смерть Т. настала від септицеїмії та має прямий зв'язок із проведенням їй незаконного аборту.

Результати анкетування працівників судових і правоохоронних органів свідчать, що переважна більшість респондентів указує на необхідність доповнення статті 134 КК такими кваліфікуючими ознаками, як «повторність» (55,0 % респондентів), «з корисливих мотивів» (89,2 % респондентів). Однак у наукових працях із цього приводу висловлюються дещо інші погляди. Так, Л. А. Лозанович зазначає, що виділяти корисливий мотив як кваліфікуючу ознаку незаконного проведення аборту недоцільно, оскільки якщо ця ознака властива 50 % злочинам, що вчиняються, а у разі вчинення кримінальних абортів корисливий мотив установлюється у 94 % випадках, то він, швидше за все, стає не кваліфікуючою ознакою, а конститутивною³. Нам важко погодитися із цим твердженням, адже

¹ Бурко О. В. Кримінальна відповідальність за вчинення умисного вбивства в стані сильного душевного хвилювання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 1997. С. 7.

² Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів проти особи і власності. Київ : Юрінком, 1996. С. 44.

³ Лозанович Л. А. Незаконное производство аборта: уголовно-правовой и криминологический аспекты : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Ставрополь, 2004. С. 66.

доповнення статті 134 КК такою ознакою, як «корисливий мотив», з нашої точки зору, надасть змогу знизити кількість незаконно проведених абортів.

Висновки. Аналіз матеріалів досудового слідства дав підстави дійти висновку, що в більшості випадків проведення абортів здійснюється у вигляді промислу. Особливо це стосується тих випадків, коли незаконно переривають вагітність так звані «бабки-знахарки». Крім того, з урахуванням висловлених нами пропозицій щодо встановлення кримінальної відповідальності лікарів-спеціалістів акушерів-гінекологів, які незаконно проводять переривання вагітності, незалежно від того, які наслідки настали, закріплення у статті 134 КК такої кваліфікуючої ознаки, як повторність, надасть також змогу знизити кількість незаконно проведених абортів, але вже у випадках, коли вони здійснюються саме цими лікарями-спеціалістами.

Під повторністю вчинення цього злочину необхідно розуміти вчинення двох або більше одиничних злочинів, передбачених статтею 134 КК або частиною цієї статті, незалежно від засудження за окремі з них. При цьому для констатації у діях винної особи такої повторності необхідно враховувати такі аспекти: а) за раніше вчинений злочин, передбачений статтею 134 КК, особа не повинна звільнитись від кримінальної відповідальності; б) не повинні минути строки давності притягнення до кримінальної відповідальності; в) судимість за цей злочин не повинна зніматись або погашатись.

Отже, у зв'язку з вищевикладеним пропонується передбачити у статті 134 КК такі кваліфікуючі ознаки, як вчинення цього злочину «повторно» та «з корисливих мотивів».

Стаття надійшла до редакції 05.02.2020

Кирилл Александрович ЧЕРЕВКО,

кандидат юридических наук, доцент

(Харьковский национальный университет внутренних дел)

ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ НЕЗАКОННОГО ПРОВЕДЕНИЯ АБОРТА

В статье рассматриваются отдельные вопросы квалификации незаконного проведения аборт, таких как длительное расстройство здоровья, бесплодие или смерть потерпевшей. Разграничены составы преступлений, предусмотренных ст. 134 КК Украины, ст. 121 КК Украины и ст. 122 КК Украины. Выдвинуты предложения добавить в ст. 134 КК Украины такие квалифицирующие признаки, как повторность и корыстный мотив.

Ключевые слова: аборт, квалификация, квалифицирующие признаки, смерть, тяжкие телесные повреждения, бесплодие.

Kyrylo O. CHEREVKO,

PhD in Law, associate professor

(Kharkiv National University of Internal Affairs)

SPECIFIC ISSUES OF QUALIFYING ILLEGAL ABORTION

The article addresses the specific issues of qualifying illegal abortions, such as prolonged health disorders, infertility or the death of a victim. The author has carried out differentiation of the corpus delicti under the Art. 134 of the Criminal Code of Ukraine from the Art. 121 of the Criminal Code of Ukraine and the Art. 122 of the Criminal Code of Ukraine. The author has offered to add the Art. 134 of the Criminal Code of Ukraine with such qualifying features as repetition and lucrative motive.

Key words: *abortion, qualification, qualifying features, death, grave bodily harm, infertility.*