

УДК 343

Олена Олійник,*канд. юрид. наук, доцент кафедри кримінального права
Національної академії внутрішніх справ*

ОБ'ЄКТИВНІ ТА СУБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ УМИСНОГО ВБИВСТВА МАТЕР'Ю СВОЄЇ НОВОНАРОДЖЕНОЇ ДИТИНИ (СТ. 117 КК УКРАЇНИ)

Стаття присвячена питанням кримінальної відповідальності за умисне вбивство матерію своєї новонародженої дитини (ст. 117 КК України). Досліджено особливості об'єктивних і суб'єктивних ознак даного злочину. Викладено власні пропозиції щодо удосконалення положень чинного законодавства.

Ключові слова: умисне вбивство, аборт, мати, новонароджений, післяпологовий стан, психофізичний стан.

Актуальність теми. Проблема насильства і жорстокості в сучасній доктрині кримінального права сьогодні набуває особливої актуальності. Це зумовлено різними факторами: складна соціально-економічна ситуація в Україні, різного роду соціальні, міжособистісні конфлікти та інші проблемні питання суспільного й державного життя сучасної України.

Особливу увагу, на наш погляд, необхідно приділяти злочинам, що посягають на найцінніше благо – життя. Відповідно до положень ст. 3 Конституції України «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю» [1]. Це насамперед означає, що ніхто не може бути позбавлений життя інакше, як за наявності підстав, передбачених законом. Серед таких можна назвати: необхідну оборону, виправданий ризик тощо. Інша ситуація виникає при умисному позбавленні життя іншої особи без наявності вище зазначених підстав. Такі дії винної особи визнаються в Україні відповідно до положень закону про кримінальну відповідальність умисним вбивством.

Дійсно, умисне вбивство залишається на сьогодні одним із найтяжчих злочинів, тобто має високий ступінь суспільної небезпеки. Вбивство ж безпорадної та беззахисної істоти – немовляти, яке навпаки «внаслідок її фізичної і розумової незрілості, безпомічності потребує спеціальної охорони і піклування, включаючи належний правовий захист як до, так і після народження», завжди викликало обурення в суспільстві, особливо якщо останнє вчиняється жінкою, що народила цю дитину і за законами природи мала б захищати та піклуватися про неї.

Охорона дитинства в Україні є загальнонаціональним пріоритетом держави, мета якого – забезпечення реалізації прав дитини на життя, охорону здоров'я, соціальний захист і всебічний розвиток. Так, відповідно до положень ст. 6 Закону України «Про охорону дитинства», «кожна дитина має право на життя з моменту визначення її живонародженою та життєздатною за критеріями Всесвітньої організації охорони здоров'я» [2]. Водночас держава повинна забезпечити не лише гарантії її права на народження,

а й максимально захистити її життя в цей період, оскільки діти (особливо новонароджені) є найбільш уразливою в соціальному та правовому сенсі категорією громадян. У комплекс заходів, що вирішують це важливе завдання, входить і встановлення відповідальності за умисне вбивство матерію своєї новонародженої дитини (ст. 117 КК України).

Відповідно до офіційної статистики Генеральної прокуратури України у 2013 р. було зареєстровано 12 злочинів, відповідальність за які передбачено ст. 117 КК України, у 2014 р. – 14, у 2015 р. – 8, а у 2016 р. – 9.

Така тенденція не обов'язково може свідчити про зниження рівня розглядуваного виду злочинності. Такий стан можна також пояснити високим рівнем латентності та дискусійністю розуміння низки ознак розглядуваного складу злочину.

Дослідженість проблеми. Окремі аспекти кримінальної відповідальності за дітовбивство, кримінологічні характеристики розглядуваного злочину знайшли своє відображення у наукових працях таких вчених: М.І. Бажанова, Ю.В. Бауліна, В.І. Борисова, П.А. Вороб'я, В.О. Глушкова, В.К. Грищука, О.М. Джузи, М.Й. Коржанського, В.М. Куца, М.І. Мельника, П.П. Михайленка, В.О. Навроцького, В.В. Сташиса, В.П. Тихого та інших. Серед російських вчених, які ґрунтовно вивчали порушену тему, можна назвати С.В. Бородіна, А.М. Красикова, О.Б. Кургузкіна, О.М. Попова, М.О. Трясоумова та ін.

Однак деякі питання об'єктивних і суб'єктивних ознак розглядуваного злочину і сьогодні залишаються недостатньо дослідженими. Так, вбивство матерію своєї новонародженої дитини, окрім загальних ознак, має свої особливості. Останні стосуються об'єкту злочину, потерпілого від злочину, його об'єктивної сторони, суб'єкту та суб'єктивної сторони, особливого психофізичного стану матері, зумовленого пологоми, часу вчинення злочину, кваліфікуючих ознак тощо.

Виклад основного матеріалу. Об'єктом злочину, передбаченого ст. 117 КК України, відповідно до положень доктрини кримінального права, є життя новонародженої дитини.

Потерпілим від цього злочину може бути лише власна новонароджена дитина матері [3, с. 237]. Важливим питанням є з'ясування початкового моменту життя людини, тобто моменту, з якого розглядувана норма закону про кримінальну відповідальність починає діяти. Так, відповідно до положень п. 5 Інструкції про визначення критеріїв живонародженості, мертвонародженості та перинатального періоду, затверджені Міністерством охорони здоров'я України від 19.02.96 р. за № 31 (далі – Інструкція), живонародження – це повне лишення або витягнення продукту зачаття з організму матері, незалежно від тривалості вагітності, який після такого відокремлення дихає або виявляє інші ознаки життя, такі, як: серцебиття, пульсація пуповини або відповідні рухи довільної мускулатури незалежно від того, перерізана пуповина чи ні, чи відшарувалась плацента [4]. Важливим критерієм визначення живонародженості дитини є також її життєздатність, що є істотною умовою, яка забезпечує можливість існування дитини поза зв'язком з організмом матері та може вплинути на стійкий опір дитини зовнішнім шкідливим умовам тощо.

Важливим для кваліфікації є і з'ясування сутності понять: «новонароджена дитина» і «новонародженість», визначення тривалості періоду новонародженості. Так, у кримінальному законі поняття «новонароджений» не розкривається. У свою чергу, в медицині новонародженою (neonatus) є дитина з моменту народження до чотириричного віку. Крім того, прийнято також виділяти три категорії новонародженості: педіатричний, акушерський та судово-медичний. У педіатрії – це період до 28 днів (пізній неонатальний період, що починається після 7 повних діб життя (з 169 години до закінчення 28 діб життя); в акушерстві – до 7 днів (так званий перинатальний період або ранній неонатальний період після народження, що триває 168 годин); у судовій медицині – 24 години [4]. Як бачимо, в медицині існує доволі розгалужена система понять особи (дитини), яка є потерпілим розглядуваного складу злочину. На нашу думку, у сфері кримінального права необхідно використовувати поняття, надане судовою медициною, де новонароджена дитина вважається такою протягом 24 годин із моменту народження.

Зважаючи на те, що розглядуваний злочин є матеріальним, об'єктивна сторона останнього характеризується:

1) діянням, а саме посяганням на життя новонародженої дитини, яке може проявлятися як в активних діях (втоплення, удуснення, нанесення ударів тощо), так і в пасивних (відмова годувати дитину, залишення дитини на морозі тощо);

2) наслідками у вигляді смерті дитини;

3) причинним зв'язком між зазначеним та наслідками;

4) часом і певною обстановкою – це діяння може бути вчинене лише під час пологів або відразу після пологів [5, с. 364].

Як зазначено в диспозиції ст. 115 КК України, вбивство – це умисне протиправне запо-

діяння смерті іншій особі [6, 25]. Отже, концептуальних відмінностей щодо розуміння таких елементів об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 117 КК України, як діяння, наслідок, причинний зв'язок між діянням і наслідком не виникає, вони аналогічні, визначеним ч. 1 ст. 115 КК України.

Що стосується такої обов'язкової ознаки об'єктивної сторони розглядуваного злочину, як час, то необхідно зазначити, що останній обмежений певним його проміжком, а саме даний вид вбивства можливий під час пологів або відразу після пологів.

Пологи – певний фізіологічний процес, пов'язаний із народженням дитини. Їх можна розглядати в двох аспектах: 1) як фізіологічний процес; 2) як констатацію факту народження [7, с. 396]. Вказівка на час вчинення злочину обмежує можливість кваліфікації дій винної особи за подібні дії за ст. 117 КК України в разі вчинення їх після того, як такий час минув. Водночас деякі науковці вважають, що оскільки в медичній практиці новонародженою вважається дитина до досягнення нею одного місяця, то вбивство матір'ю своєї дитини до досягнення вказаного віку має кваліфікуватися за ст. 117 КК України. З такою думкою важко погодитись, у тому числі зважаючи на особливості потерпілого даного злочину, яким є абсолютно беззахисна істота (дитина), яка ніяким чином не може себе захистити й усіяло залежить від своєї матері.

Зазначимо також, що відносно часу вчинення злочину, а саме вчинення останнього під час пологів, то тут теж виникають питання, які стосуються самої можливості умисного заподіяння шкоди життю дитини в цей час. Адже доволі складно уявити, що жінка під час пологів, відчуваючи сильний біль, має можливість здійснити вбивство своєї дитини. Так, у медицині пологи ділять на три періоди: перший – період розкриття шийки матки, який може тривати до 18 годин; другий – період зганняння плода, тривалість якого майже 2 години; третій – послідовий, що починається після народження плода і закінчується народженням посліду. Він є найкоротшим – 5–30 хвилин [7, с. 304].

Заподіяння шкоди плоду протягом першого етапу доцільно розглядати як аборт. Якщо ж хоча б якась частина тіла дитини з'явилася з утроби матері (другий період пологів), посягання на життя дитини слід розцінювати як вбивство. Схожу позицію з даного питання висловлює О.В. Лукічев [8, с. 32]. Також здійснюючи аналіз положень Основ законодавства про охорону здоров'я можна зробити висновок, що переривання вагітності строком більше 22 тижнів без наявності медичних і соціальних показників знаходиться поза законом. Водночас відповідно до положень Інструкції поняття «аборт» визначено як «народження плоду до повного 22-го тижня вагітності зі зростом менше 25 см та масою менше 500 г. Незалежно від наявності ознак життя». Така позиція заслуговує на обґрунтовану критику, адже на сьогодні можна з упевненістю сказати, що медицина досягла такого рівня, коли виходити немовля,

народжене з вищевказаними показниками, не становить надвеликих труднощів; іншими словами це можливо. Тому розглядуване положення Інструкції потребує перегляду з огляду на прогрес у цій галузі.

Отже, формалізація часового критерію, тобто проміжку часу між народженням дитини та її вбивством, є недоцільною, і вирішувати це необхідно в кожному конкретному випадку окремо.

Біологічна смерть новонародженої дитини – наступна обов'язкова ознака об'єктивної сторони розглядуваного злочину. Якщо внаслідок протиправних дій матері наступила клінічна смерть дитини і остання все ж таки залишилась живою, такі дії можливо розцінювати як замах на умисне вбивство або як спричинення умисного чи необережного тяжкого тілесного ушкодження, небезпечного для життя в момент заподіяння. Необхідною умовою притягнення винної особи до кримінальної відповідальності за даний вид вбивства є встановлення необхідного причинного зв'язку між діянням та наслідком у вигляді смерті новонародженого [6, с. 783].

Що стосується питань кваліфікуючих ознак умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини, то, погоджуючись із Л.А. Остапенко, відзначимо, що необхідно виділити окремо таку кваліфікуючу ознаку, як «вбивство двох чи більше новонароджених дітей» [10, с. 22]. Використання такої кваліфікуючої ознаки, як повторність, вбачаємо недоцільним: по-перше, через специфічний стан матері, а по-друге, відповідно до положень і основних принципів теорії (доктрини) кримінального права повторність не можна передбачати як кваліфікуючу ознаку жодного із привілейованих видів умисних вбивств, передбачених ст. ст. 116-118 КК України.

З огляду на викладене, доцільно доповнити ч. 2 ст. 117 КК України текстом такого змісту: «Ті самі дії, вчинені щодо двох чи більше новонароджених дітей...»

Суб'єктом злочину, відповідальність за який передбачено ст. 117 КК України, є мати, яка перебуває в обумовленому пологами особливому стані. Стан породіллі під час пологів або відразу після пологів характеризується як психопатичний розлад, який з'являється через аномалії характеру людини і обумовлюється особливостями нервової системи та психофізичною конституцією [8, с. 45].

Медициною встановлено, що жінка під час пологів не може розглядатися як така, що повністю усвідомлює свої дії і керує ними, оскільки сам пологовий стан, поєднаний із сильним фізичним і психічним потрясінням, внаслідок продовжуваних і повторних болів, виняткового фізичного напруження ставить до організму жінки велику вимогу і приховує в собі значну небезпеку.

Особливий психофізичний стан жінки деякими вченими (наприклад, Л. І. Глухарьовою) дорівнюється до стану обмеженої осудності. Водночас останні дослідження в галузі психології свідчать про те, що не завжди такі

стану можна ототожнювати. Дійсно, у процесі пологів жінка не може розглядатися як така, що повністю усвідомлює свої дії і керує ними. Але це не є стан обмеженої осудності, для якого насправді потрібна констатація наявності психічної хвороби. Водночас медициною встановлено, що жінку під час пологів або відразу після них не можна вважати повністю осудною. На нашу думку, це положення необхідно враховувати під час вирішення питання про притягнення жінки до кримінальної відповідальності за дітовбивство.

Основна ознака суб'єктивної сторони вчиненого злочину полягає в особливому психофізичному стані жінки, обумовленому пологами. На нашу думку, тривалість цього стану ніяк не може бути прив'язана до 1, 7 чи 28 діб, а залежить від психологічних характеристик матері-породіллі, складності пологів, інших обставин життя жінки. Тому в кожному конкретному випадку для виявлення в жінки особливого психофізичного стану необхідно призначати психолого-психіатричну експертизу.

Також необхідно зазначити, що суб'єктивна сторона розглядуваного злочину характеризується умисною формою вини, а саме прямим чи непрямим умислом [5, с. 465]. Це свідчить про те, що жінка-мати під час вчинення вбивства усвідомлює суспільно небезпечний характер своїх дій та передбачає настання шкідливих наслідків (смерті дитини) внаслідок своїх дій і бажає або свідомо допускає їх настання. Водночас наголосимо, що в жінки-породіллі під час вчинення вбивства наявні певні особливості: його вчинення зумовлене сукупністю емоційної напруги, викликаного вагітністю і пологами та психічними процесами, що їх супроводжували (сімейні конфлікти, подружня зрада тощо); наявністю тимчасового психічного розладу, який послаблює здатність матері усвідомлювати свої дії та керувати ними [9, с. 357]. Проте вітчизняний законодавець на вказані вище моменти не звертає уваги, а обов'язковою ознакою об'єктивної сторони визначив час вчинення вбивства.

На протипагу такій позиції виступив законодавець РФ і в ст. 106 КК зазначив, що під ознаки такого вбивства підпадають «убийство матір'ю новонародженого ребенка во время или же сразу после родов, а равно убийство матір'ю новорожденного ребенка в условиях психотравмирующей ситуации или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости». Така позиція законодавця має під собою медичне та психолого-психіатричне підґрунтя і є, на наш погляд, обґрунтованою.

Також відзначимо, що ми поділяємо думку тих вчених, які вважають, що час виникнення умислу на вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини не має значення для кваліфікації дій винної особи за ст. 117 КК України через вище вказані нами причини.

Отже, підсумовуючи викладене, зазначимо, що законодавець про кримінальну відповідальність за умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини потребує вдоскона-

лення з урахуванням позитивного, як на нашу думку, досвіду зарубіжних країн та сучасного розвитку такої галузі, як медицина. Це стосується і врахування особливостей психофізичного стану жінки під час пологів, і самого часу вчинення злочину, і винятковості потерпілого, і обтяжуючих обставин, які можуть мати місце у вчиненні даного злочину, а також інших обставин, згаданих під час дослідження. Іншим аспектом є складний і подекуди болочий процес євроінтеграції чинного законодавства. Так, законодавець, іноді бажаючи піти шляхом гуманізації кримінального закону забуває звернути увагу на виклад обставин (опис елементів об'єктивної сторони) в диспозиції статті. Це не йде на користь ні авторитету законодавчого органу, ніяким чином не сприяє так званій євроінтеграції та не підвищує рівень правосвідомості громадян.

Зважаючи на викладені вище позиції, значимо, що мета забезпечення права дитини на життя повинна бути першочерговою і переважати у разі конкуренції прав дитини з правами інших осіб. Водночас, законодавець повинен відображати в нормах закону всі моменти (в даному випадку об'єктивні і суб'єктивні ознаки умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини), необхідні для адекватної оцінки правозастосовними органами розглядуваного суспільно небезпечного діяння.

Додамо, що, навіть враховуючи особливий психофізичний стан жінки-породіллі, необхідно посилити кримінальну відповідальність шляхом перегляду санкції за розглядуваний злочин, адже прояв принципу гуманізму повинен також проявлятися насамперед в захисті суспільства від осіб, які порушили кримінально-правові заборони, а не лише в пом'якшенні відповідальності для винних осіб.

Стаття посвячена вопросам уголовной ответственности за умышленное убийство матерью своего новорожденного ребенка (ст. 117 УК Украины). Исследованы объективные и субъективные признаки данного преступления. Изложены собственные предложения по вопросам усовершенствования положений действующего законодательства.

Ключевые слова: умышленное убийство, аборт, мать, новорожденный, послеродовое состояние, психофизическое состояние.

The article is devoted to questions of criminal liability for the deliberate murder by mother of a newborn child (art. 117 of the Criminal Code of Ukraine). Investigated objective and subjective signs of the crime. It sets out its own proposals on improving the provisions of the current legislation.

Key words: murder, abortion, mother, newborn, postpartum condition, psychophysical condition.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28.06.1996 р. зі змінами та доповненнями. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
2. Закон України «Про охорону дитинства» від 26.04.2001 р. зі змінами та доповненнями. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
3. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – 3 –те вид., переробл. та доповн. / з ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – К. : Атіка, 2014. – 1056 с.
4. Інструкції про визначення критеріїв живонародженості, мертвонародженості та перинатального періоду, затвердженої Міністерством охорони здоров'я України від 19.02.96 р. за № 31 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
5. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / Ред. С.С. Яценко. – К. : А.С.К., 2014. – 968 с.
6. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – К. : Каннон, А.С.К., 2013. – 1104 с.
7. Запорожан В.М. Акушерство і гінекологія : підручник у 2 т. Т. 1 / В.М. Запорожан, М.Р. Цегельський, Н.М. Рожковська. – Одеса : Одес. держ. мед. ун-т, 2005. – 472 с.
8. Лукичев А.В. Детоубийство: уголовно-правовая и криминалогическая характеристика. – СПб., 2000. – 112 с.
9. Шепелява Н.В. До питання про відповідальність за посягання на життя, встановлене спеціальним кримінально-правовим законодавством // Вісник Верховного суду України. – 2005. – № 9. – С. 33–35.
10. Остапенко Л.А. Кримінально-правова характеристика умисних вбивств при пом'якшуючих обставинах : автореф. дис. на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук / Л.А. Остапенко. – К., 2003. – 210 с.