

УДК 343.621

Лисько Т. Д.,

доцент кафедри кримінального та адміністративного права,
Академія адвокатури України, м. Київ, Україна

ЗЛОЧИННІ ДІЯННЯ ПРОТИ ЩЕ НЕНАРОДЖЕНОГО ЖИТТЯ ЗА КК ФРН: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

У статті надано порівняльно-правовий аналіз незаконного проведення абортів. Основну увагу приділено КК ФРН, який детально регламентує злочинні діяння, пов'язані з перериванням вагітності, визначає об'єктом посягання не здоров'я вагітної, а майбутнє життя плоду. Ця група злочинів у німецькій доктрині має назву «Злочини проти ще ненародженого життя». Зроблено акцент на досить детальному описі положень регламентаційного характеру, що містяться в КК ФРН, які, зазвичай, є предметом дослідження медичного або сімейного права.

Ключові слова: аборт, злочинні діяння за КК ФРН, ще ненароджене життя, переривання вагітності.

Постановка проблеми. У сучасному світі допустимість абортів є однією з найбільш дискусійних проблем, включаючи релігійні, етичні, медичні, соціальні і правові аспекти. Юридична сторона проблеми штучного переривання вагітності полягає у виникненні складної колізії прав під час його вчинення. Право індивідуума (жінки) розпоряджатися своїм тілом і планувати сім'ю вступає в суперечність з інтересами держави і суспільства (охорона здоров'я і репродуктивного потенціалу нації), а також, на думку багатьох учених, з правами зачатої дитини [1, с.70].

Мета статті – представлення результатів порівняльно-правового аналізу злочинних діянь проти ще ненародженого життя за КК ФРН.

Виклад основного матеріалу. Рекомендація Ради Європи про захист жінок від насильства (2002) закликає криміналізувати примусові аборти, стерилізацію статевих органів, прийом проти-зплідних засобів, а також передродовий добір, заснований на статевій належності майбутньої дитини тощо.

Сучасне законодавство всіх без винятку країн світу містить норми, що стосуються переривання вагітності. У деяких країнах відповідні кримінально-правові норми містяться в Кримінальних кодексах (КК України, КК РФ, КК ФРН тощо) або в спеціальних законах (Данія, Швеція, Франція). Зокрема, у Франції Законом від 4 липня

2001 року норми про незаконне переривання вагітності були вилучені з КК і перенесені в Кодекс законів про охорону здоров'я.

Слід зазначити, що держави в питанні регулювання відповідальності за вчинення абортів не відзначаються спільністю поглядів. На думку Крилової Н. С., їх можна поділити на три групи: а) держави, де повністю заборонений аборт (наприклад, Афганістан, Ангола, Бангладеш, Венесуела, Ірак, Іран тощо); б) держави, де аборт дозволено за медичними, соціально-економічними показниками та в інших виняткових випадках (Алжир, Бразилія, Марокко, Мексика тощо); в) держави, в яких дозволено проведення абортів (Австралія, Бельгія, Італія, Франція, Швеція тощо) [2, с. 38].

У більшості кримінальних кодексів зарубіжних країн (у тому числі й у КК України – ст. 134) кримінальній відповідальності підлягає особа, яка без належної медичної освіти проводить аборт. Вітчизняне законодавство має значну прогалину в цій сфері, яка потребує суттєвого наукового дослідження та обґрунтування. Про це неодноразово згадували вітчизняні науковці [3] – проведення абортів спеціальним медичним працівником, незважаючи на неналежне місце і час, не тягне кримінальної відповідальності, за винятком випадків, коли це спричинило тривалий розлад здоров'я, безпліддя або смерть потерпілої. Але це питання виходить за межі окресленої теми та потребує спеціального дослідження. Важливо зауважити, що у більшості зарубіжних країн, у тому числі й в Україні, вагітна жінка до кримінальної відповідальності не притягається.

Разом з тим у деяких КК зарубіжних країн міститься норма, що передбачає кримінальну відповідальність вагітної жінки за проведення абортів. Наприклад, КК Бельгії (ст. 351), КК Сан-Марино (ст. 153). Відповідно до ст. 82-а КК Голландії поняття «позбавлення життя людини або дитини під час народження або відразу після народження» включає умертвіння плоду, який міг бути життєздатним поза материнським організмом.

Показовим є КК ФРН, який детально регламентує злочинні діяння, пов'язані з перериванням вагітності, визначивши об'єктом посягання не здоров'я вагітної, а майбутнє життя плоду. Ця група злочинів у німецькій доктрині має назву «Straftaten gegen das ungeborene Leben» («Злочини проти ще ненародженого життя»).

Абзац 1 § 218 КК ФРН описує основний склад злочину: «Хто перериває вагітність, карається позбавленням волі на строк до 3 років або грошовим штрафом. Дії, результат яких настає перед завершенням знаходження заплідненого яйця в матці, за змістом цього закону не розглядаються як переривання вагітності».

Отже, охоронюваним правовим благом є майбутнє людське життя. Предмет посягання – плід в матці. Особливий інтерес викликає останнє зауваження законодавця, що міститься в абз. 1 § 218 КК ФРН. Трактують цього положення зводиться до наступного: законодавець не намагається заборонити запобігання вагітності, тобто використання засобів контрацепції, як від нього вимагали певні кола зацікавлених політичних діячів. Разом з тим КК містить норму про збут засобів або предметів, необхідних для переривання вагітності (§ 219b). При цьому слід встановити, що винна особа намагалась сприяти вчиненню протиправних дій, передбачених § 218 КК ФРН. Покарання за вчинення таких дій досить серйозне – позбавлення волі на строк до двох років або грошовий штраф.

Абзац 2. § 218 КК ФРН являє собою правову конструкцію вказівок про зміну покарання в особливо тяжких випадках. Особливо тяжкий випадок має місце, якщо особа діє проти волі вагітної жінки або легковажно піддає життя вагітної жінки небезпеці заподіяння смерті чи нанесення тяжкої шкоди її здоров'ю. Покаранням є позбавлення волі на строк від 6 місяців до 5 років.

Абзац 3 § 218 КК передбачає привілейований склад: «Якщо діяння вчиняє вагітна жінка, то вона підлягає покаранню у вигляді позбавлення волі на строк до одного року або грошовому штрафу». Замах є караним, але КК ФРН робить примітку – вагітна жінка за замах на вчинення цього діяння не карається.

Але законодавець усе ж вважає за необхідне передбачити винятки із загальної заборони і вводить у кримінальний закон обмеження в застосуванні § 218 КК ФРН. Так, у § 218a КК ФРН міститься норма, що виключає кримінальну відповідальність за переривання вагітності у випадку, якщо вагітна жінка вимагає перервати вагітність і довела лікарю, надавши йому довідку, що мінімум за три дні до втручання вона була на консультації у лікаря, переривання вагітності проводиться лікарем і від моменту

зачаття пройшло не більше 12 тижнів. Ці умови повинні діяти в сукупності.

Відповідно до абз. 2 § 218а КК ФРН не є протиправним переривання вагітності, яке здійснене лікарем за згодою вагітної жінки в тому випадку, якщо, враховуючи умови життя вагітної жінки в цей момент і в майбутньому, переривання вагітності необхідне за медичними показниками, щоб попередити небезпеку загрози життю і небезпеку заподіяння тяжкої фізичної чи моральної шкоди здоров'ю вагітної жінки, і якщо цю небезпеку неможливо попередити будь-яким іншим прийнятним для неї способом. Ці передумови діють у випадку переривання вагітності, що здійснюється лікарем за згодою вагітної жінки, а також у випадку здійснення переривання вагітності, якщо за медичними показниками щодо жінки було вчинено каране діяння, і є серйозні підстави вважати, що вагітність настала в результаті караного діяння, і що з моменту зачаття пройшло не більше 12 тижнів. До таких каранних діянь належать сексуальні зловживання щодо дітей (§ 176 КК ФРН), тяжкі сексуальні дії щодо дітей (§ 176а КК ФРН), примушування до сексуальних дій: звалтування (§ 177 КК ФРН), сексуальні дії проти осіб, які не здатні чинити опір (§ 179 КК ФРН).

Вагітна жінка не підлягає покаранню за § 218 КК ФРН, якщо переривання вагітності проведено лікарем після консультації (§ 219 КК) і якщо від часу зачаття пройшло не більше 22 тижнів. Суд може відмовитися від покарання, передбаченого § 218 КК, якщо вагітна жінка до часу зачаття перебувала в надзвичайно тяжких умовах.

Слід звернути увагу і на спеціальні випадки відповідальності за дії, пов'язані з перериванням вагітності. Так, § 218b КК ФРН встановлює кримінальну відповідальність за проведення абортів без спеціального письмового медичного висновку іншого лікаря, який сам не має права здійснювати переривання вагітності навіть за наявності для того законних передумов, передбачених законодавством. Якщо лікар з наміром дає неправильний медичний висновок про наявність передумов для проведення абортів, він карається позбавленням волі на строк до двох років або грошовим штрафом.

Хто перериває вагітність, не надавши жінці можливість викласти їй причини, спираючись на які вона вимагає перервати вагіт-

ність, не проконсультувавши вагітну жінку про значення втручання, особливо про хід, наслідки, ризики, можливі фізичні і психічні наслідки, не переконавшись попередньо на основі медичного дослідження про строк вагітності навіть у випадках наявності законних підстав для проведення оперативного втручання. Лікаря заборонено давати подібні медичні висновки, якщо це було йому заборонено компетентними органами в зв'язку з тим, що він вчиняв протиправні діяння у зв'язку з перериванням вагітності. Більше того, компетентний орган може тимчасово заборонити давати медичний висновок, якщо проти цього лікаря було розпочато основний процес за підозрою у вчиненні одного з подібних протиправних діянь.

Параграф 219 КК ФРН регламентує порядок проведення консультації вагітних жінок у тяжкому становищі і конфліктній ситуації. Як визначає сам законодавець, консультація є захистом майбутнього життя. Завдання консультації повинно бути спрямоване на те, щоб надати жінці мужності у збереженні вагітності і розкрити їй перспективи життя з дитиною, консультація має допомогти їй прийняти відповідальне й усвідомлене рішення. При цьому вагітна жінка повинна усвідомлювати, що ненароджена дитина в будь-який період вагітності разом з нею має право на життя і саме тому, відповідно до правопорядку, переривання вагітності може допускатися тільки в тих виняткових випадках, коли виношування дитини стає для жінки таким тяжким і надмірним навантаженням, що воно виходить за допустимі рамки. Поради і допомога під час консультації повинні сприяти вирішенню конфліктної ситуації, яка виникла в зв'язку з вагітністю і знаходженню виходу зі скрутного становища. Більш детально подібні ситуації регулює Федеральний закон про конфліктні ситуації, пов'язані з вагітністю. Ця консультація повинна здійснюватися компетентними органами, які несуть відповідальність за вирішення конфліктних ситуацій, пов'язаних з вагітністю. Компетентний орган після закінчення консультації повинен видати вагітній жінці висновок про те, що була проведена консультація відповідно до Федерального закону про конфліктні ситуації, пов'язані з вагітністю, в якому вказана дата останньої консультації та ім'я вагітної жінки. Лікар, який здійснює переривання вагітності, не може бути консультантом.

Цікавим і незвичним для нашого законодавства є норма КК ФРН, що передбачає відповідальність за агітацію до переривання вагітності. Так, відповідно до § 219а, кримінальної відповідальності підлягають особи, які публічно, на зборах або за допомогою розповсюдження письмових матеріалів для своєї матеріальної вигоди або в грубій ганебній формі пропонують, нав'язують, рекламують власні чи будь-чий служби для здійснення чи сприяння перериванню вагітності або засоби, предмети чи методи, якими здійснюється переривання вагітності, вказуючи на їх застосування, або дають оголошення подібного змісту. Такі особи караються позбавленням волі на строк до 2 років або грошовим штрафом.

Слід згадати і § 170 КК ФРН, який передбачає відповідальність за порушення обов'язку щодо утримання вагітної жінки. До кримінальної відповідальності притягається той, хто зобов'язаний утримувати вагітну жінку, але незаконно позбавляє її матеріальної допомоги «недостойним чином» і цим самим примушує перервати вагітність.

Як видно навіть з назв параграфів, не всі діяння є складами злочинних діянь, окремі з них усього лише декларують положення Основного закону ФРН 1949 року і Федерального закону про внесення змін до Закону про конфліктні ситуації, пов'язані з вагітністю, від 21 серпня 1995 року. Останній вніс суттєві зміни до норм про кримінально-правову караність переривання вагітності [4, с. 854].

Розгорнутість і різноманітність вказівок про кримінальну відповідальність за посягання на ще ненароджене життя є специфічною особливістю сучасного кримінального та медичного законодавства ФРН, яке торкається досить вразливих сторін соціального життя. Такий стан цього законодавства стало, на думку німецьких учених, результатом довготривалого історичного розвитку: від першої кодифікації так званого Бамбергського судового порядку до етапу об'єднання Німеччини і прийняття 01 жовтня 1995 року діючого тексту КК (§ 218-219b КК). Цей останній етап розвитку цієї частини законодавства був пов'язаний з юридичними проблемами об'єднання двох Німеччин. Законодавець вимушений був шукати загальне рішення.

Законодавчо-технічна специфіка сучасного стану правового регулювання цієї сторони соціальних відносин, перш за все, по-

лягає у включенні до КК багатьох приписів, які зазвичай розглядаються іншими галузями права. Хоча з кримінально-правової точки зору соціальним благом, що захищається цією групою норм, є ще ненароджене людське життя, однак проблема охорони цієї соціальної цінності пов'язується як з інтересами суспільства в цілому, так і самої жінки, яка є природним носієм охоронюваної цінності [5, с. 381].

В юридичній літературі Німеччини, правовій і громадській свідомості ці норми оцінюються як надзвичайно соціально значущі. У боротьбі за заборону чи дозвіл абортів в Німеччині активно брали участь церква, партії, феміністичний рух, різноманітні політичні сили, засоби масової інформації. Систематично проводились масові демонстрації, і ця боротьба ще не закінчена [6, с. 373–374].

Висновки.

А) існує розходження між технікою законодавчого регулювання посягання на ще ненароджене життя і технікою кримінально-правового доктринального аналізу цих діянь; здається, що доктринальний аналіз здійснюється на більш високому рівні;

Б) німецький кримінальний закон розширює предмет кримінально-правової охорони посягань на життя за рахунок регламентації переривання вагітності як злочину проти життя, хоч і майбутнього;

В) досить детального опису отримали окремі норми в КК ФРН, які, зазвичай, є предметом розгляду медичного або сімейного права.

Список використаних джерел

1. Сравнительное уголовное право. Особенная часть: монография / под общ. и науч. ред. д-ра юрид. наук, проф., заслуженного деятеля науки РФ С. П. Щербы. Москва: Юрлитинформ, 2010. С. 70.

2. Крылова Н. Е. Ответственность за незаконное производство аборта и необходимость уголовно-правовой защиты, будущей жизни. *Вестник МГУ*. Сер. 11. Право. 2002. № 6. С. 38.

3. Черевко К. О. Кримінально-правова та кримінологічна характеристика незаконного проведення абортів: монографія / за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О. М. Литвинова. Харків: Ніка Нова, 2012. 196 с.; Чеботарьова Г. В. Кримінально-правова охорона правопорядку в сфері медичної діяльності: монографія. Київ: КНТ, 2011. 616 с.

4. Уголовное право зарубежных стран. Общая и Особенная части: учебник для магистров / под ред. Н. Е. Крыловой. 4-е изд., перераб. и дополн. Москва: Юрайт, 2013. С. 854.

5. Tröndle H. Das Schwangeren und Familienhilfeänderungsgesetz // Tröndle H. Antworten auf Grundfragen. München: C.H. Beck, 1999. S. 381.

6. Жалинский А. Э. Современное немецкое уголовное право. Москва: ТК Велби; Изд-во Проспект, 2006. С. 373–374.

Лысько Т. Д.

ПРЕСТУПНЫЕ ДЕЯНИЯ ПРОТИВ ЕЩЕ НЕ РОЖДЕННОЙ ЖИЗНИ ПО УК ФРГ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

В статье предоставлено сравнительно-правовой анализ незаконного проведения аборта. Основное внимание сконцентрировано на УК ФРГ, который детально регламентирует преступные деяния, связанные с прерыванием беременности, определяет объектом посягательства не здоровья беременной, а будущую жизнь плода. Эта группа преступлений в немецкой доктрине уголовного права именуется «Преступления против еще не рожденной жизни». Сделан акцент на очень детальном описании положений регламентационного характера, которые содержатся в УК ФРГ, и обычно составляют предмет исследования семейного или медицинского права.

Ключевые слова: аборт, преступные деяния по УК ФРГ, еще не рожденная жизнь, прерывание беременности.

Lysko T. D.

CRIMINAL ACTIONS AGAINST UNBORN LIFE BY THE CRIMINAL CODE OF GERMANY: COMPARATIVE AND LEGAL ANALYSIS

The judicial comparative analysis of illegal abortion was given in the article. The spotlight was the Criminal Code of Germany, which in details regulates crimes, related to termination of pregnancy and determines as the object of attempt not woman's health, but the future life of fetus. This group of crimes is called in german doctrine: "Crimes against unborn life". The accent was on detailed description of regulatory statements, which are contained in Criminal Code of German and are objection of Medical or Family Law research.

There is a difference among the technique of legislative regulation of encroachments on still unborn life and the technique of criminal legal doctrinal analysis of these acts; it seems that doctrinal analysis is carried out at a higher level; German Criminal Law expands the subject of Criminal Law protection of attacks on life due to the regulation of the termination of pregnancy as a crime against life, even future; rather detailed description of certain rules in the Criminal Code of Germany, which usually act as a subject of consideration of Medical or Family Law.

Key words: abortion, criminal actions by the Criminal Code of Germany, unborn life, termination of pregnancy, Criminal Law.