

НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ
ІНСТИТУТ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ІМЕНІ В.М. КОРЕЦЬКОГО
КИЇВСЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ ПРАВА



ПРОБЛЕМИ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ

Монографія

За загальною редакцією
академіка НАН України *Ю.С.Шемчуценка*,
професора, заслуженого юриста України *Ю.Л. Бошицького*

Київ
Видавництво Ліра-К
2021

УДК 343:340.13](477)(02)
П78

*Рекомендовано до друку Вченою радою
Інституту держави і права ім. В.М. Корецького
Національної академії наук України
(протокол № 2 від 13 лютого 2020 року).*

Рецензенти:

Музика А.А. – провідний науковий співробітник Державного науководослідного інституту МВС України, доктор юридичних наук, професор

Антонов В.О. – провідний науковий співробітник відділу проблем конституційного права та місцевого самоврядування Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, доктор юридичних наук

П78 Проблеми підвищення ефективності кримінальної юстиції України: колективна монографія / Інститут держави і права імені В.М. Корецького НАН України, Київський університет права НАН України; за заг. ред. Ю.С. Шемшученка, Ю.Л. Бошицького. Київ : Видавництво Ліра-К, 2021. 692 с.
ISBN 978-617-520-183-1

Колективну монографію присвячено сучасним тенденціям розвитку, функціонування, процесу реформування та проблемам підвищення ефективності кримінальної юстиції України. Зокрема, розглянуто питання вдосконалення як основних інститутів кримінальної юстиції, так і вдосконалення протидії окремим видам злочинів засобами кримінальної юстиції. Сформульовано пропозиції щодо удосконалення кримінального та кримінального процесуального закону з метою підвищення їх ефективності в протидії злочинності.

Видання є результатом наукової співпраці між Київським університетом права НАН України та Інститутом держави і права імені В.М. Корецького НАН України.

Для науковців, викладачів, практичних працівників, аспірантів, студентів закладів вищої освіти, а також всіх, хто цікавиться проблемами кримінальної юстиції.

УДК 343:340.13](477)(02)

ISBN 978-617-520-183-1

© Інститут держави і права
імені В.М. Корецького НАН України, 2021
© Київський університет права НАН України, 2021

З М І С Т

ПЕРЕДМОВА 6

ЧАСТИНА І. ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ОСНОВНИХ ІНСТИТУТІВ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ

КОСТЕНКО О.М.

Концептуальні основи підвищення ефективності
кримінальної юстиції в Україні..... 8

КВАША О.О.

Реалізація особою права на необхідну оборону
(в контексті захисту національної безпеки України) 52

ГАЦЕЛЮК В.О.

Ефективність кримінальної юстиції України:
нарис поточних тенденцій законодавчого вирішення
супільних проблем кримінально-правовими засобами 111

КУБАЛЬСЬКИЙ В.Н.

Проблеми підвищення ефективності кримінальної
юстиції України у сфері кримінально-правової охорони
державного суверенітету України..... 153

ТУРЛОВА Ю.А.

Органи кримінальної юстиції у системі протидії
екологічній злочинності..... 196

СІРИЙ М.І.

Актуальні проблеми підвищення ефективності
національного кримінального процесуального законодавства 225

НЕРСЕСЯН А.С.

Відповідальність посадових осіб органів кримінальної
юстиції за порушення права на захист 260

ЛАНДІНА А.В.

Вдосконалення відповідальності спеціальних суб'єктів з метою перфектизації діяльності системи органів кримінальної юстиції 290

НКІТЕНКО В.М.

Забезпечення постановлення законного процесуального рішення у контексті підвищення ефективності кримінальної юстиції України 343

БУСОЛ О.Ю.

Антикорупційна система та проблеми розслідування корупційних злочинів федеральним бюро розслідувань Сполучених Штатів Америки..... 401

**ЧАСТИНА II. ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРОТИДІЇ
ОКРЕМИМ ВИДАМ ЗЛОЧИНІВ ЗАСОБАМИ
КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ**

БОШИЦЬКИЙ Ю.Л.

Щодо підвищення ролі кримінальної юстиції у сфері охорони інтелектуальної власності в Україні..... 452

ПЕРЕЛИГІНА Р.В., МИТНИК У.М.

Проблеми підвищення ефективності кримінальної юстиції України у сфері протидії домашньому насильству 486

БІЛЕНЧУК П.Д., МАЛІЙ М.І.

Міжнародно-правові і конституційні засади реалізації прав і свобод людини в Україні як контекст для розвитку кримінальної юстиції 509

САВКА О.І., КРАВЧУК П.Ю.

До проблеми вдосконалення відповідальності за катування за законодавством України 524

КОВАЛЬЧУК Ю.І.

Кримінальна відповідальність за незаконну порубку лісу: актуальні питання 537

ХОРВАТОВА О.О., ГОРБАНЬ Н.С., ДЕМ'ЯНЕНКО В.О. Питання протидії насильницьким правопорушенням, що вчиняються неповнолітніми з психічними аномаліями.....	546
КАЙЛО І.Ю. Правова природа кримінальних проступків в контексті кримінальної юстиції України.....	558
РОНЕ А.П. Ознаки кримінального правопорушення, передбаченого ст. 162 КК, через призму практики ЄСПЛ	569
ЯКОВЛЄВА С.В. Міжнародно-правова протидія незаконному обігу наркотичних засобів та її значення для кримінальної юстиції України	586
РОСОХА І.І. Поняття шахрайства, вчиненого шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки, як вид кіберзлочину.....	601
КАШИЦЬКА А.Ю. Щодо вдосконалення заходів запобігання бандитизму	614
СТРАТОНОВ В.М., КОВТУН О.О. Генеza кримінальної відповідальності за вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини	624
ХАРИТОНЕНКО І.О. Кримінологічні ознаки та типологія осіб, які вчиняють кіберзлочини	634
БУДКА Р.В. Гармонізація права інтелектуальної власності із законодавством ЄС у контексті розвитку кримінальної юстиції України	659

*Стратонов Василь Миколайович,
професор кафедри галузевого права
Херсонського державного університету, д. ю. н.*

*Ковтун Олександр Олексійович,
аспірант Київського університету права
НАН України*

ГЕНЕЗА КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВБИВСТВО МАТІР'Ю СВОЄЇ НОВОНАРОДЖЕНОЇ ДИТИНИ

1. Актуалізація питань направлених на захист життя новонароджених дітей

Розвиток будь-якого явища, формації впливає із постійного протиборства протилежних сил. Домінування однієї з них веде до стагнації чи до руйнування. Прикладом таких вічних сил є життя і смерть.

Якщо ж хід боротьби змінюється на користь смерті за рахунок насильницького впливу людини на людину, не важливо з якого приводу, і при тому, що це не є поодинокими випадками, це стає бідою усього суспільства.

Право людини на життя проголошується всіма міжнародно-правовими актами про права людини і майже всіма конституціями країн світу. В демократичній державі пріоритетним напрямком є захист життя людини, тож в ст.27 Конституції України¹ зазначено, що кожна людина має невід'ємне право на життя, при цьому ніхто не може бути свавільно позбавлений життя, а захищати життя людини – обов'язок держави. Кримінальний кодекс України одним із своїх завдань має правове забезпечення охорони життя людини. Такі діяння та відповідальність за них передбачаються статтями 115-119 КК України². Але правова регламентація не вирішує проблеми злочинності в тому числі скоєння посягань на життя. Адже поведінку злочинця визначає анти-суспільна спрямованість, що виникає під впливом дій певних суспільно-політичних, економічних та соціально-культурних умов, тощо.

¹ Конституція України: Закон від 28.06.1996 №254к/96-ВР

² 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, переробл. та доповн. – Х.: ТОВ «Одісей», 2006. 1184 с.

Виникає думка про те, що крім вини особи в скоєному, є ще «вина» інших факторів впливу. Одним з таких факторів є ті які мають соціальний характер, що призводить до виникнення особистісного конфлікту, який рано чи пізно призведе до свого зовнішнього прояву, а саме – виразиться у насиллі над іншою особою. Такі наслідки можуть бути різного характеру.

Додамо те, що будучи знехтуваною позитивно орієнтованою соціальною групою, особа стає членом неформальної соціальної групи, суспільна спрямованість якої може варіювати у досить широких межах, аж до скоєння злочину. Це положення слід застосувати до розуміння причини скоєння умисного вбивства матір'ю своє новонародженої дитини у випадку, коли суб'єкт злочину приходить до висновку про те, що її вагітність і народження дитини, з якоїсь причини (відсутність батька майбутньої дитини, вік суб'єкта, негативне ставлення близьких) буде обставиною, що викличе засудження з боку громади чи порушить «нормальний ритм» її життя. Тобто вбивство у цих випадках стає вирішенням проблеми, що в свою чергу наводить на роздуми про негаразди в суспільстві. Саме існування думки про те, що дитина є небажаною, а отже небажаним є і майбутнє звучить досить дико. Існування її ставить під сумнів розвиток суспільства, яке, складається таке враження, не хоче йти далі. Може й тому, що нерозголошення або недостатність освітлення цього питання й впливає з бажання суспільства закрити на це очі. Про це свідчить відсутність статистичних даних, в засобах масової інформації з'являються лише окремі відомості про такі факти. А звідси вже впливає й небажання вченими вести дослідження цього явища з кримінологічної, кримінально-правової та інших точок зору. Відсутні відповідні криміналістичні методики розкриття та розслідування цього виду злочину, дуже мала практика розгляду судами кримінальних справ по факту таких вбивств.

Звернемо уваги на той факт, що при розслідуванні цього виду правопорушень необхідно визначити всі необхідні поняття: зокрема, встановити суб'єктивну сторону злочину, суб'єкт, момент виникнення умислу та особливого фізіологічного та психічного стану жінки під час вбивства, спосіб скоєння злочину, механізм слідотворення. Чомусь не виявляються причини та умови, які сприяли вчиненню даного виду правопорушення, не до кінця вивчаються обставини, які впливали на психіку жінки, що безпосередньо входить до кола обставин, які підлягають доказуванню в процесі розслідування та судового слідства.

Все це необхідно для того, щоб розширити як теоретичні основи у відповідних сферах кримінального права, кримінології, кримінального процесу та криміналістики так і практичні рекомендації які допоможуть перш за все вживати превентивних заходів.

Вивчаючи жахливі та вражаючі цифри де матері, які бажають зробити аборт на 150 жінок-породиль – 100, які не бажають народження дитини. Значно помолодшали матері, вік яких на сьогодні становить від 14 до 21, коли психіка їх досить вразлива, на невеликий негативний вплив особа реагує досить агресивно.

За демографічними показниками на 2026 рік населення України становитиме 41 мільйон чоловік, якщо інституту материнства та його соціальному захисту не буде надано пріоритету в суспільстві.

Щоб поява кожної нової дитини мала загальносуспільну важливість. Повне та всебічне забезпечення дитинства повинно стати обов'язком всього суспільства, а не тільки держави.

2. Історичний аналіз виникнення відповідальності за вбивства новонародженої дитини

Розвиток кримінально-правової думки щодо поняття дітовбивства характеризується надзвичайно різними протиріччями у поглядах на значення та суспільну небезпеку його на різних етапах розвитку суспільства.

На ранньому дохристиянському етапі розвитку суспільства дітовбивство розглядалося як природній прояв батьківської влади над дітьми. Вбивству підлягали новонароджені діти небажаної статі за умови, якщо вони ще не були поговорені чи не були обмиті після пологів. Вбивали, як правило, близнюків, в яких вбачали прояв злої сили, так само як і потвор. Однак право умертвіння новонародженого завжди належало його сім'ї чи виключно тільки батькові родини. Тому посягання на життя немовляти з боку сторонньої особи, навіть його матері, розглядалося як порушення інтересів голови сімейства, визначалося суспільно-небезпечним³.

З часом право батьків дитини безконтрольно розпоряджатися життям своїх дітей почало обмежуватись. Вже в Давньому Єгипті до батьків, що вбили свою дитину, починають застосовувати

³ Стратонов В.М. Слінько С.В. Historical Analysis of the Origin of Liability for the Killing of a Newborn Child. TOMSK STATE UNIVERSITY JOURNAL 2020. №455. June. S.230-236.

заходи впливу і вбивця повинен був три доби протримати в руках труп вбитої ним дитини⁴.

У Римі, у відповідності з постановами Ромула, які пізніше отримали відображення в Законах XII таблиць (середина V століття до н.е.), право на вбивство дитини до трьох років зберігалося тільки за його батьками, але за умови, якщо дитина народилася кволою, потворною або з фізичними вадами, і при цьому вбивство було вчинене з дотриманням всіх встановлених формальностей⁵.

У такому вигляді дозволено дітовбивство проіснувало до прийняття в I столітті до н.е. Закону Валентиніана і Валента, який прирівняв усі види дітовбивства до звичайного вбивства, пізніше римський імператор Костянтин Великий новим законом 319 року відносить дітовбивство до кваліфікованих видів вбивства, за яке призначається більш суворе покарання – смертна кара – винні підлягали утопленню в лантусі разом з півнем, кішкою, змією та мавпою⁶.

Із розповсюдженням християнства поширюються межі покарання за дітовбивство. Канонічне право визнавало дозволеним вбивство законно народженого немовляти коли духовенство відмовлялося внаслідок особливого потворства хрестити його. В цьому випадку, батько повинен був принести новонародженого на церковне подвір'я і зарити в яму, перед цим пред'явити його послужнику церкви⁷. В цей же період суттєво поширюється покарання за вбивство незаконнонародженого немовляти його матер'ю. Таке вбивство відноситься до розряду кваліфікованих. Християнська церква пояснювала таке ставлення наявністю у скоєному трьох «смертних гріхів»: посягання на людське життя; позбавлення жертви благодаті хрещення та укриття слідів гріха. Причини суворого покарання дітовбивць пояснюються негативним відношенням суспільства до позашлюбної вагітності жінки. Суспільний осуд позашлюбної вагітності, за Ф.Енгельсом, був результатом економічних причин, оскільки моногамія виникла внаслідок зосередження великих багатств в одних руках – чоловіка, та з потреби передати ці багатства в спадок дітям цього чоловіка, а не кого-небудь іншого⁸.

⁴ Гернет М.Н. Детоубийство. Москва, 1911, с. 9

⁵ Боровитинов М.М. Детоубийство в уголовном праве. Спб., 1905. 44 с.

⁶ Гернет М.Н. Детоубийство. Москва, 1911, с.10

⁷ Боровитинов М.М. Детоубийство в уголовном праве. Спб., 1905. С.6-7.

⁸ Энгельс Ф. Происхождение семьи, частной собственности и государства. Москва, 1976, 386 с.

Погляд канонічного права на дітовбивство закріплюється світським законодавством в ряді актів. Так, у Франції за законом 1270 року жінки-вбивці, які скоїли повторне вбивство дитини, підлягали спаленню на вогні, але дуже скоро такі заходи стали застосовуватися і до жінок, які скоїли такий злочин вперше. З 1556 року згідно едикту Генріха II, смертною карою карали матір, якщо вона приховувала вагітність та пологи, і не запросила свідків з'ясувати, жива чи мертва народжена дитина, і якщо новонароджена дитина була позбавлена обряду хрещення і не була похоронена на кладовищі згідно обряду⁹.

Винним виносили смертний вирок шляхом повішання, після чого труп спалювали, а попіл розвіювали. Цей вердикт залишався чинним до 1791 року.

Близьким до французького законодавства були закони про дітовбивство в Німеччині у XVI столітті. Бамберзький уклад 1507 року, а за ним і кримінальний уклад Карла V 1532 року, який отримав назву Кароліни, встановили, що «якщо жінка таємно, через злобу, з умислом вб'є свою дитину, отримавши життя і нормальні органи, то її, як правило, закопують живою або саджають на кіл». При пом'якшуючих обставинах ст.131 Кароліни допускала «утоплення або утоплення з попереднім защемленням розпеченими щипцями»¹⁰.

На Русі перші постанови щодо відповідальності за вбивство новонароджених дітей з'являються порівняно пізно. Вперше постанови про дітовбивство зустрічаються в Соборному Укладі царя Олексія Михайловича 1649 р. в главі 22, ст.3 та ст.26. Згідно Укладу батько чи мати, що вбили свою дитину, поміщувались в тюрму строком на один рік, після чого винних приводили до церкви, де всенародно проголошували їх гріх (ст.3)¹¹.

Ця постанова відображала погляд, що зберігся, про широкі права батьків у відношенні своїх дітей.

Інше відношення в Укладі визначалося до вбивства незаконно народжених дітей. Ст.26 Укладу мала на меті захист та виховання моральності народу: «А буде яка дружина жити грішно та в гріху приживе з ким дітей, й тих дітей сама що хто-небудь за її велінням

⁹ Боровитинов М.М. Детоубийство в уголовном праве. Спб., 1905. С.5.

¹⁰ Шаргородский М.Д. Преступление против жизни и здоровья. Москва, 1947, 124с.

¹¹ Любавский А.Д. О детоубийстве. Юридический вестник. Вып. № 7., 1963, с.13.

погубить, карати смертю, щоб на це дивились інші і такого беззаконня не робили та від гріха відійшли»¹².

Однак вже в XVIII сторіччі відношення до вбивства незаконнонародженої дитини як кваліфікованому виду вбивства починає піддаватися критиці, церковним догматам протиставляються обґрунтовані мотиви, що штовхають матір на злочин.

Так, Бріссо де Варвіль вважав дітовбивство породженням моралі та закону, що засуджували позашлюбну вагітність. Він писав: «Дітовбивство є результатом протиріччя природи та наших звичаїв та законів. Закон засуджує на смерть бажаючих уникнути ганьби... Яке протиріччя. З двох що-небудь одне: необхідно, чи щоб будь-яка вагітність поважалася, чи щоб закон був менш суворим»¹³.

У зв'язку з новими поглядами в науці починало перебудовуватися й законодавство. В ряді країн з'являються закони, що зменшували покарання за дітовбивство у порівнянні з іншими видами вбивств. В XIX сторіччі майже всі національні кримінальні законодавства, за рідким виключенням, відмовляються від застосування смертної кари до дітовбивць. Більш того, здійснюється процес віднесення цього злочину до складів із пом'якшуючими обставинами. Із виданням закону 1901 року, французьке законодавство відійшло від колишньої системи та піддає матір, винну в дітовбивстві чи участі в ньому, покаранню, пом'якшеному у порівнянні із призначеним за вмисне та невмисне вбивство, не розповсюджуючи дію цього правила на інших співучасників дітовбивства¹⁴.

Особливе положення займають кодекси італійський, іспанський та португальський, що вказують як суб'єктів дітовбивства близьких родичів і рідних матері та надають вирішальне значення мотиву. Так за італійським укладом до дітовбивства, як привілейованого виду вбивства, відноситься вбивство дитини ще не внесеної в списки громадського стану, в перші п'ять днів від народження, з метою врятувати власну честь, чи честь дружини, матері, низходячої родички, прийомної дочки чи сестри.

В Росії зведення законів 1832 року (ст.ст.341, 342) прирівнювало дітовбивство до загальних видів смертовбивства. Такий крок законодавця являв собою компроміс між раніше діючим Укладом

¹² Колосовский П.Д. Очерк исторического развития преступлений против жизни и здоровья. Москва., 1857. 210 с.

¹³ Боровитинов М.М. Детоубийство в уголовном праве. Спб., 1905. С.10.

¹⁴ Цыбуленко Т.Д. Детоубийства и меры по их искоренению. Київ, 1975. 23 с.

1649 року та новими поглядами на обставини, що пом'якшують відповідальність за вбивство незаконнонародженої дитини. В цьому ж законодавчому акті вперше в російському кримінальному праві з'являється термін “дітовбивство” як результат запозичення та буквального перекладу його з французького та німецького джерел. Однак дітовбивство визначалося в Зведенні як вбивство дитини, що знаходиться в утробі матері; вбивство ж немовляти, що вже народилося, називалося чадовбивством. В наступних законодавствах вказані терміни більше не вживалися, однак судова практика й наука кримінального права швидко засвоїли поняття «дітовбивство» й широко стали користуватися ним, вкладаючи в нього при цьому дещо інший зміст. Під дітовбивством почало розумітися вбивство будь-якої дитини її батьком чи матір'ю, чи навіть сторонньою особою. Поряд з цим випрацьовується більш вузьке поняття дітовбивства, до якого відносяться тільки випадки умисного вбивства при пологах матір'ю новонародженої дитини¹⁵.

З часом погляд на поняття дітовбивства в Росії змінюється в бік упорядкування: виглядає таким чином, як тлумачили науковці того часу Кримінальний Уклад 1903 року, що суб'єктом може бути тільки мати, що не є раніше винною в цьому ж злочині, у всіх інших випадках – вона, інші співучасники караються за просте вбивство. Не має різниці, хто є винна – дівчиною, удовою чи навіть заміжною жінкою. Об'єктом діяння визнається: а) дитина; б) позашлюбна та в) новонароджена. Дитина, на відміну від плоду, передбачається поза утробі матері та жива; мертвонароджена дитина вбита бути не може і тому визначення її життєвості в момент діяння складає досить важливе питання експертизи, що вирішується на підставі дослідження легень та інших органів. Від життєвості дитини відрізняється його життєздатність, але для складу дітовбивства вона не потрібна; але позбавлення життя потвори, в силу спеціального правила, відокремлюється від поняття дітовбивства¹⁶.

Під позашлюбними розуміють дітей: 1) народжених незаміжною, 2) народжених від перелюбства та 3) народжених по скінченню більш 306 днів після смерті чоловіка матері, після розірвання шлюбу чи після визнання шлюбу недійсним. Законність

¹⁵ Глухарёва Л.И. Уголовная ответственность за детоубийство. Москва, 1984. 51с.

¹⁶ Неклюдов Н.А. Руководство к особенной части русского уголовного права. Ленинград, 1976, 320 с. С.48

народження встановлюється судом кримінальним, що вирішує справу по суті, й не потребує преюдиціального розгляду¹⁷.

Поняття новонародженості включає, з одного боку, дітей, що народжуються, частиною відокремлених з утроби матері, а з іншого боку – дітей, що народились незадовго до позбавлення їх життя. Дитина, що народжується, яку можливо позбавити життя поза утроби матері, може бути об'єктом дітовбивства. Спірним є питання про те, до якого віку свого життя після народження дитина може бути предметом дітовбивства. Французька практика ставить цей термін в 3-денний, тобто до кінця строку, на протязі якого народження повинно бути зареєстроване державною владою. В німецькій практиці вказувався добовий строк, як такий, по скінченню якого дитина починає жити зовсім відокремленим від матері життям. Норвезький уклад встановлює 24-годинний термін. Але власне, за вірним зауваженням Таганцева, в даному випадку важливе питання не про вік дитини, а в тому проміжку часу, на протязі якого породілля продовжує перебувати в особливому соматичному стані, так як саме наявністю його пояснюються, головним чином, спеціальні постанови про дітовбивство¹⁸.

В умисному діянні науковці російського кримінального права ХХ століття передбачали наступні його умови: знання винуватою того, що вона посягає на життя своєї дитини, та бажання її спричинити їй смерть. Підстава для пом'якшення покарання – особливий соматичний стан матері. Останнє, однак, не включає відповідальність за необережне спричинення смерті дитині, на загальних підставах, передбачених за просте вбивство. І той же Таганцев про це іншої думки, кажучи про неможливість застосування загальних правил про необережність при позбавленні життя матір'ю своєї дитини, тому що породілля не в силах зовсім свідомо відноситись до скоюваних нею діянь, то без сумніву, що подібне визнання зовсім заперечує можливість вимагати від неї необхідної уваги та обережності¹⁹.

В діях умисних закон при дітовбивствах розрізняє задалегідь визначений умисел (каторга від 10 до 12 років) та звичайний умис-

¹⁷ Неклюдов Н.А. Руководство к особенной части русского уголовного права. Ленинград, 1976, С.49

¹⁸ Неклюдов Н.А. Руководство к особенной части русского уголовного права. Ленинград, 1976. С.50

¹⁹ Загородников Н.И. "Преступления против жизни". М.: 1961. 200 с. С.156.

сел (тюрма з позбавленням всіх особистих прав на час від 4 до 6 років).

З боку зовнішнього, дітовбивство може бути вчинено чи позитивною, чи навіть негативною діяльністю. Остання, виходячи з безпорадного стану новонародженого, є також небезпечною і з таким же успіхом призводить до мети, як і перша.

Кримінальний Уклад 1903 року значно спростив постанови про дітовбивство, обмежуючись наступними положеннями: «мати, винна у вбивстві прижитої нею поза шлюбом дитини при його народженні, карається ув'язненням у виправний будинок». На відміну від цього у Фінляндському укладі постанови про дітовбивство відрізняються складністю. Він відрізняє умисне вбивство жінкою, вагітною від незаконного зв'язку, при пологах чи безпосередньо після пологів новонародженого немовляти насильницькою дією, залишенням його чи неприйняттям заходів, необхідних для збереження життя та необережне його вбивство; окремо розглядається залишення дитини із смертю його. Особливість фінляндського укладу складає ще постанови про відповідальність третіх осіб: 1) батька, матері, хазяїна чи хазяйки, які знали, що жінка, яка проживає у них і перебуваючи під їх владою, вагітна від незаконного зв'язку, за неподання ними при пологах допомоги та за спричинення внаслідок необережності смерті новонародженому; 2) того, від зв'язку з яким вона завагітніла, коли він, знаючи про її вагітність та тяжкий матеріальний стан, залишить її без допомоги чи необхідного догляду, внаслідок чого новонароджений буде вбитий чи залишений²⁰.

Вбивство ж матер'ю своєї законно народженої дитини незалежно від того, було воно скоєно за пологів чи ні, законами царської Росії завжди прівівнювалось до особливо небезпечного родинного вбивства та каралося смертною карою.

Встановлення неоднакової відповідальності за ці два види дітовбивства пояснюється наявністю інституту позашлюбних дітей та впливом його на громадську думку, яка засуджувала жінку, яка завагітніла та народила поза шлюбом²¹.

²⁰ Неклюдов Н.А. Руководство к особенной части русского уголовного права. Ленинград, 1976. 320 с.

²¹ Глухарёва Л.И. Уголовная ответственность за детоубийство. Москва, 1984. 51с.

3. Становлення сучасної кримінально-правової відповідальності за вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини

Законодавство ХХ століття повністю засвоює позицію попередніх кримінально-правових систем та, як правило, вважає дітовбивство злочином, що має в порівнянні з іншими видами вбивств менший ступінь суспільної небезпеки.

Розглянемо кримінальне законодавство країн колишньої Варшавської угоди. Так ст.40 КК Македонії 1977 року проголошує: «Матір, яка позбавить життя свою дитину під час пологів чи безпосередньо після них, доки в неї продовжується розлад, викликаний пологами, карається позбавленням волі на строк від 3 місяців до 3 років». Аналогічні склади злочинів передбачали і інші соціалістичні республіки. В кримінальному законодавстві колишніх соціалістичних країн склалася не тільки однозначна оцінка ступеню суспільної небезпеки даного складу, але і визначалось одноманітне визначення причини меншої небезпеки дітовбивства.

Як відмічають зарубіжні криміналісти, в основі меншої караності лежить медико-психологічний критерій – показник зв'язку злочинного діяння з особливим станом суб'єкту злочину. В їх роботах акцентується увага на причину віднесення цього злочину до складів з пом'якшуючими обставинами – особливі властивості суб'єкта, викликані пологами²².

Румунський криміналіст Пападопол В. вказує: «Наука встановлює, що в деяких випадках пологи можуть викликати стан психічного розладу, який не рівнозначний неосудності, але в деякій мірі пояснює скоєння таких діянь матір'ю та обґрунтовує застосування пониженого покарання»²³. Чеський вчений Кноблех Е. приходить до аналогічного висновку: «Постановою про вбивство дитини матір'ю закон признає за вбивство дитини менше покарання ніж за вбивство дорослої людини, за тією причиною, що враховує душевний стан матері, викликаний болем через пологи»²⁴.

Про важливість цього положення свідчить позиція законодавця, що включив вказівку на дану ознаку складу дітовбивства безпосередньо в текст закону. Тому якщо встановлено, що вбивство дити-

²² Судебная психиатрия/ Под ред. Морозов Г.В. Москва, 1986. 336 с.

²³ Пападопол В. Акушерство и геникология. Москва. 1983. 48с.

²⁴ Глухарёва Л.И. Уголовная ответственность за детоубийство. Москва, 1984. 51с.

ни було скоєне жінкою по закінченню деякого проміжку часу, коли її психічний стан прийшов до норми після пологів, то таке діяння підпадає під дію статей без пом'якшуючих обставин, а по КК НРБ – під дію статті 116, що передбачає відповідальність за кваліфіковані види умисних вбивств за ознакою використання безпорадного стану потерпілої особи. Таким чином, постанови КК колишніх соціалістичних країн ґрунтуються на тому, що психофізичний стан матері-породіллі не звільняє її від кримінальної відповідальності, однак при вирішенні питання про призначення покарання винній за скоєний злочин він в особливому порядку тягне за собою пом'якшення його²⁵.

Суб'єктивна сторона складу дітовбивства за КК соцкраїн передбачала тільки умисну форму вини, причому в окремих країнах виділяються випадки заздалегідь обдуманих вбивств і вбивств, скоєних за раптово виниклим потягом (ст.149 КК ПНР). Необережне умертвіння дитини її матір'ю за пологів по законодавству соціалістичних країн не тягли за собою покарання.²⁶

КК НРБ відомий особливий вид дітовбивства: вбивство новонародженої дитини потворного вигляду.

Розвиток радянського кримінального закону у відношенні дітовбивства відобразився у відміні інституту позашлюбних дітей, у наданні жінкам права самим вирішувати питання материнства, у встановленні матеріальної допомоги самотнім матерям, у всебічній охороні їх трудових прав та інше.

Щодо законодавчої характеристики цього злочину в історії Радянської держави, що в оцінці його небезпеки мали місце помітні коливання. Так, в 20-30 роки вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини більшість КК союзних республік розглядали як особливо небезпечне, кваліфіковане вбивство. Згідно КК РРФСР 1922 року діяння дітовбивць кваліфікувалися за п.п. “д” та “е” ст.142, тобто за статтею, яка передбачає скоєння вбивства особою, обов'язком якої було особливе піклування про вбитого, чи за статтею про вмісне вбивство з використанням безпорадного стану вбитого²⁷.

Інше положення склалося на території Української РСР, КК УРСР в редакції 1922 року, визначав дітовбивство як вбивство з

²⁵ Глухарёва Л.И. Уголовная ответственность за детоубийство. Москва.1984. 51с.

²⁶ Там же стор.11-17

²⁷ Там же стор.32-33

обтяжуючими обставинами. Однак в 1927 році новий КК УРСР встановив інше правило. Із загальних положень про відповідальність за умисне вбивство він виділив склад дітовбивства в самостійну норму та проголосив, що такі дії матері «караються позбавленням волі на строк до 3 років» (ст.142). Значно знизивши покарання за дітовбивство у порівнянні з іншими видами умисних вбивств, законодавець тим самим відніс цей злочин до складів з пом'якшуючими обставинами.

В 20-30 роки кримінальне законодавство семи союзних республік розглядало вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини як кваліфікований вид вбивства. КК БРСР – як вбивство без обтяжуючих та пом'якшуючих обставин, а КК УРСР – вбивство з пом'якшуючими обставинами. Однак слід відмітити, що судова практика цього періоду фактично йшла в обхід приписів закону, що вимагав застосування до дітовбивць позбавлення волі на строк не нижче 8 років по КК РРФСР 1922 року та на строк до 10 років по КК РРФСР 1926 року, та виробила у відношенні суспільної небезпеки вбивств самостійну точку зору, яка відрізнялась від законодавчої. Так, Верховний суд РРФСР в своєму інструктивному листі 1926 року звернув увагу судів на те, що сутність дітовбивств та ступінь їх суспільної небезпеки «різко розходиться з усіма іншими злочинами, передбаченими ст.142 КК», що призначення суворих заходів соціального захисту за ці злочини не може дати ніяких результатів, бо боротьба з цим явищем повинна йти не стільки по шляху кримінальної репресії, скільки по шляху покращення матеріальної забезпеченості жінок-одиначок та викорінення вікових забобонів. Ця директива народними судами послідовно втілювалась в життя та правильність обраної лінії боротьби з дітовбивствами була підтверджена практикою²⁸.

Однак з 1936 року у зв'язку з прийняттям кримінального закону про заборону абортів в судовій практиці визначається інша лінія відношення до дітовбивства. В спеціальному циркулярі Верховного суду та НКЮ РРФСР від 27 серпня 1935 року вказувалося, що в нових умовах зростаючої матеріальної забезпеченості та культури було б невірним застосовувати за дітовбивство умовне засудження чи інші м'які міри покарання за мотивів матеріальної незабезпеченості, низького культурного рівня, нападів та знущань з боку рід-

²⁸ Глухарёва Л.И. Уголовная ответственность за детоубийство. Москва, 1984. 51с.

них та оточуючих тощо, каральна практика судових органів по боротьбі з дітовбивством повинна йти «по лінії загального посилення репресій, тобто застосування безумовного позбавлення волі». Але все ж застосування покарання за дітовбивство і в цей період часу було значно м'якше ніж за інші види умисних вбивств.

Різке протиріччя між діючим законодавством про відповідальність за дітовбивство та встановленою каральною практикою по даній категорії справ не могло не звернути на себе увагу радянських юристів. Вже в 20 роки з'являються численні виступи радянських вчених та практичних робітників, які вважали за необхідне врегулювати дану невідповідність між нормою права та судовою практикою у справах про дітовбивство. Вихід з цього положення вони вбачали в необхідності включення в кримінальні кодекси спеціальної норми, яка регламентувала б випадки вбивств матір'ю своєї новонародженої дитини при пологах²⁹.

Полеміка в питанні про те, чи необхідна самостійна стаття про дітовбивство в КК, не вщухала. Так, при обговоренні проекту КК союзу РСР знов були наведені доводи на користь того, що загальні статті про вбивство не можуть відбити дійсну небезпеку та сутність дітовбивства. Не менш гостро стояло питання про дітовбивство та при обговоренні проектів КК союзних республік в 1958-1961 роках. *Підсумки проведеної кодифікації з'явилися наступними*. В більшості (десяти) союзних республік є спеціальна норма про дітовбивство, в якій цей злочин розглядається як склад із пом'якшуючими обставинами і яка передбачає відповідальність за “умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини під час пологів чи безпосередньо після пологів”. За КК Литовської, Латвійської, Таджикиської, Туркменської РСР дітовбивство каралося позбавленням волі на строк до 5-ти років, по КК Естонської РСР – до 4-х років, по КК Киргизької, Азербайджанської, Молдавської, Узбекикої, Української РСР – до 3-х років. Крім того, Литовська та Молдавська РСР в якості альтернативної міри покарання передбачала за дітовбивство й виправні роботи строком до одного року³⁰.

Самостійної статті про дітовбивство не знають КК РРФСР, БРСР, Грузинської, Армянської та Казахської РСР. В цих республіках дії матері, винної у вбивстві під час пологів чи одразу після них своєї новонародженої дитини, кваліфікуються за загальними пра-

²⁹ Глухарёва Л.И. Уголовная ответственность за детоубийство. Москва, 1984. 51с.

³⁰ Там же стор.29.

вилами, тобто, частіше за все, за статтями про відповідальність за умисне вбивство без обтяжуючих та пом'якшуючих обставин – покарання від 3 до 10 років. Ніякими національними, історичними, географічними чи іншими особливостями неможливо пояснити таке ставлення. Але очевидно, що суспільна небезпека вбивств на територіях різних національних республік абсолютно схожа.

Таким чином приходимо до ряду висновків:

- на різних історичних етапах розвитку з урахуванням географічно-територіальних та релігійних уподобань убивство новонароджених могло розцінюватись як убивство та розглядалося як природній прояв батьківської влади над дітьми. Вбивству підлягали новонароджені діти небажаної статі за умови, якщо вони ще не були погодовані чи не були обмиті після пологів. Вбивали, як правило, близнюків, в яких вбачали прояв злої сили, так само як і потвор. Однак право умертвіння новонародженого завжди належало його сім'ї чи виключно тільки батькові родини. Тому посягання на життя немовляти з боку сторонньої особи, навіть його матері, розглядалося як порушення інтересів голови сімейства, визначалося суспільно-небезпечним.

Відповідальність за вбивство новонародженої дитини наступала з різного віку, до того ж в деяких державах даний злочин не відокремлювався в окрему норму права, а кваліфікувався на рівні з ознаками вбивства (КК РРФСР, БРСР, Грузинської, Армянської та Казахської РСР).

Санкції відповідних норм права щодо вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини в різних державах колишнього СРСР були досить розбіжними і коливались від виправних робіт (Литовська та Молдавська РСР) до позбавлення волі до 10 років.