

УДК 343.553

О НЕКОТОРЫХ ДОСТОИНСТВАХ И НЕДОСТАТКАХ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ УМЫШЛЕННОЙ ПОДМЕНЫ РЕБЕНКА В УГОЛОВНОМ КОДЕКСЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

И. И. ЛАПЦЕВИЧ¹⁾

¹⁾Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь,
ул. Берсона, 1а, 220015, г. Минск, Беларусь

Анализируются некоторые теоретические уголовно-правовые аспекты умышленной подмены ребенка в контексте определения места состава преступления в системе норм Уголовного кодекса Республики Беларусь, его непосредственного объекта и степени общественной опасности. С учетом исторического анализа и проведения исследования объектов умышленной подмены ребенка и похищения человека делается вывод об обоснованном подходе законодателя о разделении данных уголовно-правовых норм. Представлены предложения о направлении совершенствования санкций ст. 180 Уголовного кодекса Республики Беларусь.

Ключевые слова: умышленная подмена ребенка; семья; ребенок; дети; родители (лица, их заменяющие); похищение несовершеннолетнего.

ON SOME ADVANTAGES AND DISADVANTAGES OF THE LEGISLATIVE REGULATION OF INTENTIONAL SUBSTITUTION OF A CHILD IN THE CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF BELARUS

I. I. LAPTSEVICH^a

^aNational Center for Legislation and Legal Studies of the Republic of Belarus,
1a Biersana Street, Minsk 220015, Belarus

Some theoretical criminal law aspects of the deliberate substitution of a child are analyzed in the context of determining the place of this corpus delicti in the system of norms of the Criminal Code of the Republic of Belarus, of its immediate object and degree of public danger. The author by means of historical analysis and research of the objects of the deliberate substitution of the child and abduction of a person, concludes that the legislator has a reasonable approach to the division of these norms of criminal law. Proposals on the direction of improving the sanctions of art. 180 of the Criminal Code of the Republic of Belarus are submitted.

Keywords: intentional substitution of the child; family; child; children; parents (persons replacing them); kidnapping.

Введение

Всеобщая декларация прав человека провозглашает равенство прав и свобод каждого «без какого бы то ни было различия, как то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических

или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного, сословного или иного положения», а семью – «естественной и основной ячейкой общества», имеющей «право на

Образец цитирования:

Лапцевич ИИ. О некоторых достоинствах и недостатках законодательной регламентации умышленной подмены ребенка в Уголовном кодексе Республики Беларусь. Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2019;2:46–55.

For citation:

Laptsevich II. On some advantages and disadvantages of the legislative regulation of intentional substitution of a child in the Criminal Code of the Republic of Belarus. Journal of the Belarusian State University. Law. 2019;2:46–55. Russian.

Автор:

Ирина Игоревна Лапцевич – кандидат юридических наук; начальник отдела исследований в области правоохранительной деятельности и осуществления правосудия Института правовых исследований.

Author:

Irina I. Laptsevich, PhD (law); head of the department of research in the field of law enforcement and justice, the Institute of Legal Research.
misholan@tut.by

защиту со стороны общества и государства» (ст. 16) [1, с. 78, 80]. Указанные положения с акцентом на права ребенка нашли свое отражение в ст. 24 Международного пакта о гражданских и политических правах: «Каждый ребенок без всякой дискриминации по признаку расы, цвета кожи, пола, языка, религии, национального или социального происхождения, имущественного положения или рождения имеет право на такие меры защиты, которые требуются в его положении как малолетнего со стороны семьи, общества и государства» [1, с. 88]. Конвенция ООН о правах ребенка 1989 г. поддерживает положения приведенных документов и закрепляет право ребенка знать своих родителей (насколько это возможно), право на их заботу (ст. 7), на сохранение семейных связей (ст. 8), право не разлучаться со своими родителями вопреки их желанию (за исключением случаев, когда компетентные органы согласно судебному решению определяют в соответствии с применимым законом и процедурами, что такое разлучение необходимо в наилучших интересах ребенка) (ст. 9). Указанные права ребенка уважаются и обеспечиваются государствами (ст. 2)¹.

Конституция Республики Беларусь, развивая принятые международные стандарты о защите интересов несовершеннолетних и семьи в целом, гарантирует защиту государством брака, семьи, материнства, отцовства и детства (ст. 32). Естественной

средой для ребенка является семья. Конституция нашей республики закрепляет право каждого ребенка жить в семье, знать обоих родителей, право на их заботу, на совместное с ними проживание (за исключением случаев, когда разлучение с одним или обоими родителями необходимо в интересах ребенка) [2, с. 137], и, соответственно, право родителей знать своего ребенка, совместно с ним проживать и воспитывать его. В обязанности родителей входит создание условий для проживания ребенка в семье. В случае расторжения брака или по каким-то иным причинам, когда родители не проживают совместно, ребенок также имеет право знать обоих своих родителей [2, с. 137]. Приведенные нормы получили закрепление и в иных национальных нормативных правовых актах: в Законе Республики Беларусь от 19 ноября 1993 г. № 2570-XII «О правах ребенка» (ст. 15)², в Кодексе Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС, ст. 66, 181, 185)³.

Конституционные права ребенка жить в семье, знать обоих родителей, право на их заботу, на совместное с ними проживание [2, с. 137], а также права родителей (лиц, их заменяющих) воспитывать своих детей, проживать с ними охраняются уголовным законом, устанавливающим ответственность за умышленную подмену ребенка, закрепленную в ст. 180 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК).

Основная часть

Нормы, направленные на охрану интересов семьи, появились с возникновением самого права. Нормами неписанного права определялся приоритет власти родителей над детьми [3, с. 15–16]. В последующем с систематизацией и кодификацией права появлялись нормы, направленные на охрану прав и интересов ребенка.

С ракурса проводимого исследования отметим наиболее существенную, по нашему мнению, правовую регламентацию взаимоотношений родителей (лиц, их заменяющих) и детей. Так, в Соборном уложении 1649 г. присутствовали нормы, предусматривающие защиту личных и неимущественных интересов малолетних (например, нельзя было разлучать детей с родителями и т. д.). Обязанности по воспитанию детей полностью возлагались на родителей [4, с. 648].

В Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. ответственность за похищение или подмену младенца с целью скрыть его настоящее происхождение или состояние (ст. 1407) предус-

матривалась в гл. 1 «О сокрытии истинного звания или состояния какого-либо лица» раздела 9 «О преступлениях и проступках против законов и состояний» [5, с. 152].

Дальнейшее развитие нормы о защите ребенка получили в Уголовном уложении 1903 г. Следует отметить, что законодатель расширил возрастные рамки в понятии «ребенок», а также дифференцировал ответственность виновного в зависимости от преследуемой при совершении преступления цели. Так, ст. 502 предусматривала ответственность виновного за похищение или сокрытие чужого ребенка, не достигшего четырнадцати лет, за подмену ребенка, не достигшего четырнадцати лет (ч. 1). Повышенная уголовная ответственность связывалась с похищением, сокрытием или подменой ребенка «для безнравственного занятия или с корыстной целью, или с целью лишить ребенка прав его состояния» (ч. 2). Преступление законодателем помещено в гл. 26 «О преступных деяниях против личной свободы»⁴.

¹Конвенция о правах ребенка [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2019.

²О правах ребенка : Закон Респ. Беларусь от 19 нояб. 1993 г. № 2570-XII [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2019.

³Кодекс Республики Беларусь о браке и семье от 9 июля 1999 г. № 278-З [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2019.

⁴Уголовное право Беларуси : темат. банк данных правовой информ. [Электронный ресурс]. Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2012. Вып. 2. 1 электрон. опт. диск (CD-ROM).

Аналогичные положения перенесены в ст. 204 Уголовного уложения 1918 г.⁵, однако в ч. 2 названной статьи устанавливалась ответственность только за похищение, сокрытие или подмену ребенка «для безнравственного занятия или с корыстной целью». Рассматриваемый состав преступления размещался в гл. 18 среди «преступных деяний против личной свободы» [6, с. 198–199].

Действовавшие в советский период уголовные законы не объединяли преступления против интересов семьи и несовершеннолетних в отдельную главу уголовного закона, однако нормы, охраняющие такие правоотношения, содержались в иных его главах.

Ответственность за «похищение, сокрытие или подмену чужого ребенка с корыстной целью, из места или из иных личных видов» в Уголовном кодексе РСФСР 1922 г. предусматривалась в ст. 162 гл. V «Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности»⁶. Уголовным кодексом БССР 1928 г. в ст. 228 регламентировалась ответственность за «похищение, сокрытие или подмену чужого ребенка из корыстных или иных личных мотивов». Место данного преступления законодатель определил среди преступлений против личности⁷.

Уголовным кодексом РСФСР 1960 г. в ст. 125 устанавливалась ответственность за «похищение чужого ребенка или подмену ребенка» (по ч. 1 совершенное с корыстной целью или из иных низменных побуждений, по ч. 2 совершенное без указанных признаков ч. 1). Это преступление законодателем помещено в гл. 3 «Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности»⁸. В последующем Законом Российской Федерации от 29 апреля 1993 г. № 4901-1 «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР и Исправительно-трудовой кодекс РСФСР» подмена и похищение ребенка были выделены в разные составы преступ-

лений (ст. 125 «Подмен ребенка», ст. 125¹ «Похищение человека»)⁹.

В Уголовном кодексе БССР 1960 г. ответственность за похищение или подмену ребенка регламентировалась ст. 123, помещенной в гл. 8 «Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности». При этом ответственность виновного наступала в случае, если похищение и подмена чужого ребенка совершались «с корыстной целью или из иных низменных побуждений». При отсутствии указанных признаков уголовная ответственность лица исключалась¹⁰. Затем Законом Республики Беларусь от 17 мая 1997 г. № 40-З «О внесении изменений и дополнений в Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы Республики Беларусь» редакция статьи была изменена: в ч. 1 и ч. 2 устанавливалась ответственность за похищение человека, а ч. 3 – за «подмену чужого ребенка»¹¹.

Таким образом, до вступления в силу Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г. похищение и подмена ребенка регламентировались одной уголовно-правовой нормой, что свидетельствовало об определении единого объекта уголовно-правовой охраны, а также об одинаковой степени общественной опасности данных преступлений. Однако в последующем законодатель пошел по иному пути и в действующем УК подмену ребенка и похищение несовершеннолетнего разделил на два самостоятельных состава преступления, установив ответственность за умышленную подмену ребенка в ст. 180 («Умышленная подмена ребенка») гл. 21 «Преступления против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних», а за похищение заведомо несовершеннолетнего – в ч. 2 ст. 182 («Похищение человека») гл. 22 «Преступления против личной свободы, чести и достоинства», и, соответственно, определил для данных преступлений разные объекты уголовно-правовой охраны.

⁵Ученые, обращавшиеся к исследованию Уголовного уложения 1918 г., отмечали, что оно «как документ отвечает требованиям исторического источника», однако «практически неизвестно современному юристу. Более того, до сих пор даже точно не установлено, вступил ли документ в законную силу или так и остался проектом, разработанным Наркомюстом к началу 1918 г. Доподлинно можно утверждать лишь одно: на практике оно не применялось...» [7, с. 5].

⁶Уголовное право Беларуси : темат. банк данных правовой информ. [Электронный ресурс]. Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2012. Вып. 2. 1 электрон. опт. диск (CD-ROM).

⁷Там же.

⁸О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР и Исправительно-трудовой кодекс РСФСР : Закон РСФСР от 29 апреля 1993 г. № 4901-1 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Россия / ЗАО «Консультант Плюс». М., 2019; Уголовный кодекс РСФСР : Закон РСФСР от 27 октября 1960 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.pravo.by/ImgPravo/pdf/UK_RSFSR_1960.pdf (дата обращения: 29.01.2019).

⁹Уголовный кодекс РСФСР : Закон РСФСР от 27 октября 1960 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_2950/6d8a39804bfe82e851812361be108dd1296a042c/ (дата обращения: 01.02.2019).

¹⁰Уголовный кодекс БССР : Закон БССР от 29 декабря 1960 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.pravo.by/ImgPravo/pdf/UK_BSSR_1960.pdf (дата обращения: 29.01.2019).

¹¹О внесении изменений и дополнений в Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы Республики Беларусь : Закон Респ. Беларусь от 17 мая 1997 г. № 40-З [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2019; Уголовный кодекс Республики Беларусь : Закон Респ. Беларусь от 29 декабря 1960 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 9 октября 2000 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2019.

Место состава преступления, предусмотренного ст. 180 УК, в системе норм уголовного закона определено законодателем в гл. 21 среди преступлений против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних. Родовым объектом преступлений данной главы выступают общественные отношения, существующие по поводу охраны семьи, законных прав родителей и детей, нормального нравственного и физического развития и воспитания несовершеннолетних [7, с. 165].

В научной юридической литературе отсутствует единство мнений о непосредственном объекте умышленной подмены ребенка. Отечественные исследователи придерживаются следующих определений: В. В. Тимошенко и В. В. Борода считают таким объектом общественные отношения, обеспечивающие защиту прав ребенка и интересов семьи [8, с. 366]; О. О. Топорикова – общественные отношения, обеспечивающие охрану прав ребенка и интересов семьи¹²; А. А. Примачёнок и Н. В. Крынская – законные права и интересы ребенка на воспитание и содержание кровными родственниками, а также права и интересы родителей [9, с. 151]. Д. Л. Гулякевич, опираясь на положения Конвенции ООН о правах ребенка, отмечает, что «при подмене ребенка нарушается его право знать своих родителей и право на их заботу, а также право на сохранение своей индивидуальности. В таком случае именно право ребенка выступает в качестве охраняемой уголовным законом ценности, поскольку нормальному его развитию вред может быть и не причинен. Безусловно, при совершении указанного преступления страдают и интересы родителей и семьи в целом» [10, с. 71].

Интересными представляются исследования российских ученых о непосредственном объекте преступления, предусмотренного ст. 153 Уголовного кодекса Российской Федерации, регламентирующей ответственность за подмену ребенка. В. С. Савельева отмечает, что «особую опасность обнаружившаяся подмена представляет для психического здоровья, а следовательно, и для нормального всестороннего развития ребенка, что и образует непосредственный объект анализируемого преступления» [11, с. 36]. Ю. Е. Пудовочкин считает, что подмена ребенка «препятствует полнокровному процессу формирования личности ребенка, исключает важнейшую составляющую его частной жизни, связанную с внутрисемейными отношениями, обе-

дняет духовную жизнь, а в ряде случаев нарушает имущественные и физические интересы ребенка». Поэтому в качестве объекта преступления «должны быть признаны общественные отношения, складывающиеся в процессе реализации права ребенка проживать с родителями и воспитываться в семье» [3, с. 161]. А. В. Ермолаев объектом подмены ребенка называет «общественные отношения, обеспечивающие право ребенка жить со своими родителями или лицами, их заменяющими, и воспитываться ими, а также право родителей или лиц, их заменяющих, жить совместно с ребенком и воспитывать его» [12, с. 62]. По мнению С. И. Никулина, исходя из смысла ст. 153 Уголовного кодекса Российской Федерации, «предусмотренное ею деяние направлено не столько на причинение вреда ребенку, сколько интересам семьи в целом» [13, с. 105]. В. Б. Боровиков и А. А. Смердов в качестве объекта преступления определяют «общественные отношения, создающие условия для нормального развития личности несовершеннолетнего, а также обеспечивающие интересы семьи» [14, с. 73]. Г. А. Решетникова непосредственным объектом подмены ребенка считает общественные отношения по обеспечению действительности факта кровно-родственных отношений¹³, О. С. Колмакова – права несовершеннолетних и родителей в сфере семейных отношений¹⁴. А. А. Примачёнок полагает, что при подмене ребенка непосредственным (основным) объектом преступного посягательства являются права и интересы детей (как комплекс общественных отношений) [15, с. 44]. Авторы учебника «Уголовное право России. Особенная часть» (под редакцией О. С. Капинус, 2015 г.) под объектом преступления понимают «семейный уклад и интересы семьи» [16, с. 206].

Разделяя преступления против семьи и несовершеннолетних на три группы, А. Е. Якубов подмену ребенка относит к преступлениям, посягающим на свободу несовершеннолетнего¹⁵. Аналогичную позицию разделяют авторы учебника «Уголовное право России. Особенная часть» (под редакцией Г. Н. Борзенкова, 2005 г.) и в качестве непосредственного объекта преступления считают «свободу ребенка, его права и законные интересы, а также законные интересы и права родителей ребенка» [17, с. 242]. А. И. Чучаев объектом преступления называет «отношения по нормальному функционированию семьи, сохранению ребенком своих родственных связей со своей семьей». Ученый

¹²Топорикова О. О. Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь. Особенная часть. Раздел VII. Преступления против человека. Глава 21. Преступления против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних (статьи 172 – 180) (по состоянию на 07.08.2015) [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «Юр-Спектр». Минск, 2019.

¹³Решетникова Г. А. Уголовно-правовая охрана семьи и несовершеннолетних : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. М., 2005. С. 9.

¹⁴Колмакова О. С. Преступления, посягающие на права ребенка в сфере семейных отношений : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. М., 2005. С. 9.

¹⁵Тляумбетов Р. Г. Преступления против семьи: уголовно-правовые и криминологические аспекты : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Челябинск, 2006. С. 14.

полагает, что «вряд ли можно говорить о личной свободе ребенка как об объекте преступления, предусмотренного ст. 153 УК. В противном случае во многом стирается грань между подменой ребенка и его похищением» [4, с. 655].

Непосредственный объект подмены ребенка С. В. Анощенко и А. В. Ермолаев определяют как «общественные отношения, обеспечивающие право ребенка жить со своими родителями или лицами, их заменяющими, и воспитываться ими, а также право родителей или лиц, их заменяющих, жить совместно со своим ребенком и воспитывать его» [15, с. 216]. Схожую позицию занимает Е. А. Зубкова. Выступая противником ограничения объекта преступления лишь личностью несовершеннолетнего, автор указывает, что каждый родитель имеет право жить со своим ребенком и воспитывать его, и, следовательно, объектом подмены ребенка надлежит считать «общественные отношения, обеспечивающие реализацию права ребенка жить и воспитываться в своей семье, равно право родителей жить со своим ребенком, воспитывать его и не разлучаться с ним вопреки своей воле»¹⁶.

В части поднимаемого учеными вопроса о личной свободе ребенка как объекте преступления, предусмотренного ст. 180 УК, следует обратить внимание на некоторые особенности употребления понятия «личная свобода» по отношению к ребенку.

Общую норму о свободе личности закрепляет ст. 25 Конституции Республики Беларусь. Личная свобода человека гарантируется государством каждому лицу. Ограничение прав и свобод личности допускается только в случаях, предусмотренных законом, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц (ст. 23 Конституции Республики Беларусь) и порядке, установленном законом (ст. 25 Конституции Республики Беларусь). Под личной свободой человека как объекта уголовно-правовой охраны отечественные исследователи понимают «общественные отношения, обеспечивающие ему свободное, без каких-либо противоправных ограничений существование в обществе, свободное определение им места нахождения и направлений передвижений» [18, с. 59]; «состояние независимости человека, позволяющее ему на основе собственных интересов и потребностей и с учетом правовых и нравственных ограничений самостоятельно или при помощи других лиц, действующих в его интересах, принимать и реализовывать решения относительно своего поведения» [19, с. 43]; «осознаваемое человеком состояние, при котором он обладает реальной возможностью на основании установленных в обще-

стве правил поведения без принуждения действовать в соответствии со своими волей и желанием исходя из собственных убеждений, интересов, потребностей, а также естественное, возникающее с момента рождения человека право на защиту государством от посягательств на его физическую неприкосновенность» [20, с. 41].

Реализация предусмотренных законодательством прав и обязанностей родителей (лиц, их заменяющих) (ст. 68, 88, 157 КоБС) по отношению к несовершеннолетним детям может быть связана с ограничением в той или иной степени личной свободы последних. Однако такое ограничение личной свободы осуществляется исключительно в интересах и во благо несовершеннолетних. Допустимое законом ограничение личной свободы несовершеннолетних детей связано непосредственно с реализацией несовершеннолетним ребенком и его родителями (лицами, их заменяющими) конституционного права ребенка жить и воспитываться в семье, а также права родителей (лиц, их заменяющих) воспитывать своих детей, нести за них ответственность и соотносятся как часть и целое, не вступая между собой в противоречие.

Приведенные нами позиции ученых относительно непосредственного объекта умышленной подмены ребенка весьма разнообразны. Некоторые из них, по нашему мнению, определяют непосредственный объект преступления чрезмерно широко и не отражают его особенностей. Следует отметить, что общественные отношения, направленные на обеспечение реализации прав и законных интересов несовершеннолетних и семьи в целом, достаточно разнообразны и охватывают различные сферы жизнедеятельности и, соответственно, охраняются в том числе и иными нормами УК. Также, полагаем, не следует сводить непосредственный объект преступления только к общественным отношениям, обеспечивающим реализацию исключительно прав ребенка, а также охрану кровно-родственных отношений. В таком случае за пределами уголовно-правового поля останется право родителей на воспитание своих детей, а также случаи, когда дети воспитываются не кровными родителями и родственниками, а на законных основаниях проживают в других семьях и воспитываются иными лицами, заменяющими родителей.

Таким образом, проведенное исследование позволяет определить основной непосредственный объект умышленной подмены ребенка как общественные отношения, направленные на обеспечение реализации его права жить и воспитываться в своей семье, которая является таковой в связи с наличием кровного родства или стала таковой на основании закона, права родителей (лиц, их

¹⁶Зубкова Е. А. Подмена ребенка [Электронный ресурс] // Междунар. журн. гуманитар. и естеств. наук. URL: <http://intjournal.ru/podmena-rebenka/> (дата обращения: 17.01.2019).

заменяющих) жить со своим ребенком и воспитывать его, а также права ребенка знать своих родителей и права родителей знать своего ребенка. В таком случае при совершении преступления, предусмотренного ст. 180 УК, о ребенке (детях в любой ситуации) и родителях (лицах, их заменяющих), если они сами не являются субъектами преступления, можно говорить как о потерпевших от преступления.

Помимо воздействия на основной непосредственный объект при совершении преступления, предусмотренного ст. 180 УК, посягательство может осуществляться и на дополнительный непосредственный объект. Дополнительный непосредственный объект умышленной подмены ребенка законодателем не определен. В юридической литературе под таковым понимают физическое, психическое (духовное) развитие ребенка [15, с. 216; 17, с. 253, 242]. Кроме того, С. В. Анощенкова и А. В. Ермолаев отмечают, что факультативным объектом подмены ребенка может стать нарушение медицинской деонтологии (врачебной этики), если виновный являлся медицинским работником [15, с. 216]. Отметим, что выявление факта подмены ребенка негативным образом сказывается не только непосредственно на подмененных детях, но также и на здоровье их родителей (лицах, их заменяющих). Установление дополнительного непосредственного объекта умышленной подмены и определение причиненного ему вреда необходимо в каждом случае, поскольку это оказывает влияние на индивидуализацию наказания.

Как отмечалось выше, исторически сложилось так, что подмена и похищение ребенка выступали альтернативными деяниями в рамках одной уголовно-правовой нормы. И в настоящее время составы преступлений, устанавливающие ответственность за умышленную подмену ребенка и похищение человека, имеют много схожих черт, что говорит о необходимости определения их отличительных особенностей для правильной юридической оценки действий виновного.

Во-первых, необходимо обратить внимание на определение места указанных составов в системе УК. Законодатель не только регламентировал ответственность за умышленную подмену ребенка и похищение заведомо несовершеннолетнего отдельными составами преступления, но и определил разные объекты уголовно-правовой охраны. Информация о похищении человека содержится в гл. 22 УК «Преступления против личной свободы, чести и достоинства». А. В. Барков непосредственным объектом похищения человека называет личную свободу, поскольку «посягательство лишает человека возможности самому определять место своего пребывания, создает угрозу его безопасности, унижает честь и достоинство личности» [21, с. 173]. Вопрос о соотношении права на личную

свободу и права ребенка жить и воспитываться в семье, а также права родителей или лиц, их заменяющих, воспитывать своих детей, рассматривалось ранее, и проведенный анализ позволяет говорить об обоснованности разделения законодательной регламентации подмены и похищения ребенка.

Во-вторых, ст. 180 УК не указывает на способы совершения умышленной подмены ребенка. Однако само понятие «подмена» в рассматриваемом аспекте предполагает совершение преступления в условиях неочевидности (тайно, путем обмана). Применительно к похищению несовершеннолетнего законодатель непосредственно в ст. 182 УК перечисляет способы совершения преступления: тайное, открытое, путем обмана или злоупотребления доверием, или соединенное с насилием или угрозой его применения, или иными формами принуждения противоправное завладение лицом. Таким образом, похищение несовершеннолетнего может быть также совершено способами, которые характерны и для умышленной подмены ребенка. Важной особенностью подмены ребенка выступает фактическая замена одного ребенка на другого, при похищении несовершеннолетнего осуществляется только его изъятие, без замены другим ребенком.

В-третьих, мотивы и цели совершения похищения несовершеннолетнего и умышленной подмены ребенка могут быть различными и влиять исключительно на уголовно-правовую оценку действий виновного. Законодатель выделяет и приравнивает к ответственности за похищение заведомо несовершеннолетнего совершение данного преступления «из корыстных побуждений» (п. 3 ч. 2 ст. 182 УК), «в целях эксплуатации» (п. 4 ч. 2 ст. 182 УК), «в целях изъятия у потерпевшего органов или тканей для эксплуатации» (п. 5 ч. 2 ст. 182 УК). В целом следует отметить, что преступление, предусмотренное ст. 182 УК, может быть совершено с любыми мотивами и целями. Законодатель только в указанных случаях наличие мотивов и целей связывает с повышенной ответственностью за совершение преступления, в остальном мотивы и цели на квалификацию действий лица не влияют. Умышленная подмена ребенка также может совершаться с абсолютно любыми мотивами и целями. Следовательно, при совершении обоих анализируемых преступлений виновный может руководствоваться идентичными мотивами и целями (например, похитить или подменить ребенка для дальнейшего его использования как донора, для изъятия у него органов и тканей для трансплантации и др.).

Действия по подмене и похищению ребенка могут тесно переплетаться, например, до осуществления подмены ребенок может быть похищен (в таком случае содеянное следует квалифицировать по совокупности преступлений: по ч. 2 ст. 182 и ст. 180 УК); лицо может быть застигнуто в момент совершения действий по подмене ребенка (если

виновный осознает это и продолжает совершать преступление открыто, его действия следует квалифицировать как похищение человека, если же действия виновного пресечены, они квалифицируются как покушение на умышленную подмену ребенка); родители заведомо для виновного способны узнать своего ребенка и обнаружить факт подмены (действия лица подлежат квалификации по ст. 182 УК, даже несмотря на то обстоятельство, что фактически происходит замена одного ребенка другим, действия в отношении другого ребенка также подлежат юридической оценке).

Изложенное позволяет усомниться в правильной оценке законодателем степени общественной опасности подмены ребенка. Соотнося уголовно-правовые нормы о подмене ребенка и похищении несовершеннолетнего, можно предположить такое развитие событий, когда дети в обоих случаях могут оказаться в одинаково опасных ситуациях (например, подмена и похищение ребенка осуществляются для последующих изъятия органов и тканей, продажи ребенка и т. д.), которые могут привести к одинаковому исходу (например, гибели ребенка).

Помимо этого, поскольку при умышленной подмене ребенка объективная сторона преступления выражается в изъятии одного ребенка и предоставлении взамен изъятых другого, речь идет уже как минимум о двух потерпевших от преступления (ими являются дети). Более того, эмоциональное состояние, в котором пребывают похищенный ребенок (если в силу психического развития он способен осознавать обстоятельства произошедшего) и его родители (лица, их заменяющие), вполне сопоставимо с теми переживаниями, которые испытывают подменные дети и их родители (лица, их заменяющие). В связи с чем представляется, что умышленная подмена ребенка обладает более высокой степенью общественной опасности, нежели это следует из санкции уголовно-правовой нормы.

Обращаясь к изучению данного вопроса в историческом разрезе, отразим динамику изменения ответственности за похищение и подмену ребенка. Так, санкция ст. 162 Уголовного кодекса РСФСР 1922 г. предусматривала наказание в виде лишения свободы на срок до четырех лет со строгой изоляцией. По ст. 228 Уголовного кодекса БССР 1928 г. похищение, сокрытие или подмена чужого ребенка из корыстных или иных личных мотивов наказывалось лишением свободы до трех лет.

Уголовный кодекс РСФСР 1960 г. в ст. 125 ранжировал ответственность за похищение чужого ребенка или его подмену. Если преступление было совершено с корыстной целью или из иных низменных побуждений, предусматривалось наказание в виде лишения свободы на срок до семи лет (ч. 1), в случае совершения преступления без указанных признаков назначалось наказание в виде лишения

свободы на срок до одного года или исправительные работы на тот же срок (ч. 2). Закон Российской Федерации от 29 апреля 1993 г. № 4901-1 «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР и Исправительно-трудовой кодекс РСФСР» определил подмену и похищение ребенка в разные составы преступления, при этом установил наказание за «подмен ребенка» (ст. 125) в виде лишения свободы на срок до пяти лет. Предусмотрев ответственность за похищение человека в ст. 125¹ Уголовного кодекса, законодатель установил повышенную ответственность за похищение несовершеннолетнего (ч. 2) и регламентировал наказание за данное преступление в виде лишения свободы на срок от пяти до десяти лет с конфискацией имущества или без таковой, кроме того, в ч. 3 предусматривалась ответственность в том числе за похищение несовершеннолетнего, совершенное организованной группой либо повлекшее особо тяжкие последствия, и устанавливалось наказание в виде лишения свободы на срок от десяти до пятнадцати лет с конфискацией имущества или без таковой.

В Уголовном кодексе БССР 1960 г., согласно ст. 123, подмена и похищение ребенка наказывались лишением свободы на срок до пяти лет. В последующем Законом Республики Беларусь от 17 мая 1997 г. № 40-З «О внесении изменений и дополнений в Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы Республики Беларусь» ответственность за похищение человека и подмену ребенка дифференцирована в рамках ст. 123 Уголовного кодекса, похищение несовершеннолетнего наказывалось лишением свободы на срок от семи до десяти лет (ч. 2), а подмена чужого ребенка – лишением свободы на срок от трех до шести лет. Анализируемое преступление относилось к категории тяжких.

Действующий УК в ст. 180 предусматривает в ч. 1 наказание в виде исправительных работ на срок до двух лет, лишения свободы на тот же срок; в ч. 2 в виде ограничения свободы на срок до пяти лет, лишения свободы на срок от трех до шести лет со штрафом, что сопоставимо с исторически сложившейся традицией определения размера санкции данной уголовно-правовой нормы. В свою очередь, ч. 2 ст. 182 УК обоснованно определяет похищение заведомо несовершеннолетнего как особо тяжкое преступление и предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок от пяти до пятнадцати лет с конфискацией имущества.

В Республике Беларусь с момента вступления в силу УК 1999 г. за умышленную подмену ребенка лица к уголовной ответственности не привлекались. Однако освещенные в СМИ и интернет-ресурсах события говорят о том, что факты подмены детей вскрывались в разных странах и через весьма продолжительное время, негативно сказываясь на

состоянии здоровья детей¹⁷. Обращаясь к национальному законодательству, отметим, что отнесение умышленной подмены ребенка к преступлениям, не представляющим большой общественной опасности, и менее тяжким не позволяет даже ставить вопрос о привлечении виновного к уголовной ответственности, поскольку сроки давности привлечения к ней за совершение данного преступления (с учетом его специфики, латентности таких фактов в целом) незначительны: для ч. 1 – два года, для ч. 2 – пять лет. В таком случае даже при установлении умысла виновного при совершении подмены ребенка, лицо, по сути, предрешившее судьбу как подмененных детей, так и их семей в целом, не понесет наказания.

В юридической литературе российским исследователем А. В. Ермолаевым высказано мнение о необходимости исключить из уголовного закона ст. 153 Уголовного кодекса Российской Федерации, устанавливающей ответственность за подмену ребенка, не декриминализируя само деяние. При этом автор предлагает «рассмотреть вопросы соотношения подмены ребенка с составом, который исторически мыслился законодателем как родственный ему, с похищением человека (ст. 126 УК РФ)... и воспринимать подмену ребенка как вид похищения человека, а также установить ответственность за названные посягательства в рамках одной ста-

ты УК РФ» [22, с. 136, 139]. Исследователь формулирует диспозицию ч. 2 ст. 126 «Похищение человека» Уголовного кодекса Российской Федерации следующим образом: «То же деяние, либо подмена, совершенное в отношении ребенка, заведомо для виновного, не достигшего совершеннолетия». Приводя доводы в обоснование своей позиции, А. В. Ермолаев указывает на следующие преимущества: «Исключение ст. 153 из уголовного закона и предлагаемая нами редакция ст. 126 УК РФ будет означать снижение неработающих норм в УК РФ; обособление похищения и подмены ребенка в отдельную часть в рамках ст. 126 УК РФ, а также распространение на эти деяния нижеследующих квалифицирующих признаков – следование такому направлению уголовной политики России, как охрана детства; указание на заведомость знания виновным о возрасте несовершеннолетнего – устранение споров на практике относительно необходимости установления такого факта. Кроме того, внесение названных изменений в УК РФ будет способствовать укреплению принципа экономии текста уголовного закона» [22, с. 139]. Однако представляется, что такое обоснование корректировки уголовно-правовых норм является больше техническим, чем социально значимым и практико-ориентированным, и, по сути, не повлияет на качество уголовного закона и правоприменительной практики.

Заключение

Как справедливо отмечает Н. Е. Мачкова, «роль семьи для человека бесценна. Именно в ней закладываются установки и ценностные ориентации, представления и ожидания, направленные на раскрытие индивида в различных социальных ролях и функциях будущего. Семейная микросреда, образ жизни семьи, стиль взаимоотношений в ней, условия ее жизнедеятельности определяют развитие и формирование личности ребенка»¹⁸. Вмешательство в эту микросреду приводит к необратимым последствиям, разрывающим обширный круг связей между детьми, родителями (лицами, их заменяющими), поколениями одной семьи, определяющим иную судьбу для детей, которые зачастую негативно сказываются на их физическом и психическом здоровье, качестве жизни.

Приведенные в исследовании доводы, на наш взгляд, являются достаточными для корректировки санкции ст. 180 УК в сторону усиления уголовной ответственности за умышленную подмену ребенка. При этом полагаем, что ч. 1 следует отнести к тяжким преступлениям, а ч. 2 – к особо тяжким. Усиление уголовной ответственности за умышленную подмену ребенка позволит соблюсти баланс между степенью общественной опасности данного преступления и иных смежных составов преступлений (ст. 181, 182, 291 УК), а также позволит более взвешенно подойти к защите конституционных прав детей и родителей (лиц, их заменяющих), что предусмотрено ст. 180 УК, и обеспечит дополнительное соблюдение таких принципов уголовного закона, как неотвратимость ответственности и справедливости.

Библиографические ссылки

1. Кузнецова ЕВ, составитель. *Права человека: международно-правовые документы и практика их применения*. Том 1. Минск: Амалфея; 2009. 823 с.
2. Василевич ГА. *Конституция Республики Беларусь (научно-практический комментарий)*. Минск: Право и экономика; 2000. 454 с.

¹⁷ Последствия подмены детей в роддоме [Электронный ресурс] // Уголовное право Российской Федерации. URL: <https://ugvrf.ru/posledstviya-podmeny-detej-v-roddome.html> (дата обращения: 02.04.2019); Этих детей перепутали в роддоме, 7 невероятных историй подмененных детей [Электронный ресурс] // Домашний очаг. URL: https://www.goodhouse.ru/family_and_children/istorii-lyudey/etix-detej-pereputali-v-roddome-8-neveroyatnyh-istorij-podmenennyx-detej/#part0 (дата обращения: 02.04.2019).

¹⁸ Мачкова Н. Е. Статья хорошими родителями [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2019.

3. Пудовочкин ЮЕ. *Ответственность за преступления против несовершеннолетних по российскому уголовному праву*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс; 2002. 291 с.
4. Коробеев АИ, редактор. *Полный курс уголовного права. Том 2. Преступления против личности*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс; 2008. 680 с.
5. *Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. Том 15*. Санкт-Петербург: Деятель; 1912. 714 с.
6. Грачева ЮВ, Малинков СВ, Чучаев АИ. *Советское уголовное уложение (научный комментарий, текст, сравнительные таблицы)*. Москва: Проспект; 2015. 303 с.
7. Бабий НА, Грунтов ИО, редакторы. *Уголовное право Республики Беларусь*. Минск: Новое знание; 2002. 912 с.
8. Барков АВ, Хомич ВМ, редакторы. *Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь*. Минск: ГИУСТ БГУ; 2007. 1004 с.
9. Кашевский ВА, редактор. *Уголовное право. Особенная часть*. Минск: Академия МВД; 2012. 734 с.
10. Гулякевич ДЛ. *Уголовно-правовая охрана ребенка в Республике Беларусь*. Минск: ГИУСТ БГУ; 2018. 163 с.
11. Савельева ВС. *Уголовная ответственность за преступления против несовершеннолетних*. Москва: Проспект; 2015. 127 с.
12. Ермолаев АВ. *Роль уголовного закона в охране семьи*. Москва: Юрлитинформ; 2009. 178 с.
13. Рарог АИ, редактор. *Уголовное право. Особенная часть*. Москва: Триада; 1997.
14. Боровиков ВБ, редактор. *Уголовное право. Особенная часть*. Москва: Юрайт; 2017. 364 с.
15. Малинин ВБ. *Энциклопедия уголовного права. Том 17. Преступление против семьи и несовершеннолетних*. Санкт-Петербург: Издание профессора Малинина; 2011. 544 с.
16. Капинус ОС, редактор. *Уголовное право России. Особенная часть. Том 1. Преступления против личности. Преступления в сфере экономики*. Москва: Юрайт; 2015.
17. Борзенков ГН, Комиссаров ВС, редакторы. *Уголовное право России. Особенная часть. Первый полутом*. Москва: Зерцало-М; 2005. 456 с.
18. Саркисова ЭА, Ретнева НИ, редакторы. *Уголовная ответственность за посягательства на личную свободу человека*. Минск: Академия МВД; 2016. 138 с.
19. Коротич ЕА. *Уголовно-правовая охрана личной свободы в Республике Беларусь*. Брест: Брестский государственный университет имени А. С. Пушкина; 2017. 200 с.
20. Ретнева НИ. *Уголовная ответственность за торговлю людьми*. Минск: Академия МВД; 2009. 151 с.
21. Чучаев АИ. *Преступления против личности в уголовном праве Беларуси, России и Украины*. Москва: Проспект; 2017. 680 с.
22. Ермолаев АВ. *Роль уголовного закона в охране семьи*. Москва: Юрлитинформ; 2009. 178 с.

References

1. Kuznetsova EV, compiler. *Prava cheloveka: mezhdunarodno-pravovye dokumenty i praktika ikh primeneniya. Tom 1* [Human rights: international legal documents and the practice of their application. Volume 1]. Minsk: Amalfeya; 2009. 823 p. Russian.
2. Vasilevich GA. *Konstitutsiya Respubliki Belarus' (nauchno-prakticheskii kommentarii)* [The constitution of the Republic of Belarus (scientific and practical commentary)]. Minsk: Pravo i ekonomika; 2000. 454 p. Russian.
3. Pudovochkin YE. *Otvetstvennost' za prestupleniya protiv nesovershennoletnikh po rossiiskomu ugovnomu pravu* [Responsibility for crimes against minors under Russian criminal law]. Saint Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press; 2002. 291 p. Russian.
4. Korobeev AI, editor. *Polnyi kurs ugovnogo prava. Tom 2. Prestupleniya protiv lichnosti* [Full criminal law course. Volume 2: Crimes against the person]. Saint Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press; 2008. 680 p. Russian.
5. *Ulozhenie o nakazaniyakh ugovnykh i ispravitel'nykh 1885 goda. Tom 15* [Code on the punishment and correctional: published in 1885. Volume 15]. Saint Petersburg: Deyatel'; 1912. 714 p. Russian.
6. Grachyova YV, Malinkov SV, Chuchaev AI. *Sovetskoe ugovnoe ulozhenie (nauchnyi kommentarii, tekst, sravnitel'nye tablitsy)* [Soviet Criminal Code (scientific commentary, text, comparative tables)]. Moscow: Prospect; 2015. 303 p. Russian.
7. Babiya NA, Gruntov IO, editors. *Ugovnoe pravo Respubliki Belarus'* [Criminal law of the Republic of Belarus]. Minsk: Novoe znanie; 2002. 912 p. Russian.
8. Barkov AV, Khomich VM, editors. *Nauchno-prakticheskii kommentarii k Ugovnomu kodeksu Respubliki Belarus'* [Scientific and practical commentary on the Criminal Code of the Republic of Belarus]. Minsk: State Institute of Management and Social Technologies of the Belarusian State University; 2007. 1004 p. Russian.
9. Kashevskii VA, editor. *Ugovnoe pravo. Osobennaya chast'* [Criminal law. The Special part]. Minsk: Academy of the Interior Ministry; 2012. 734 p. Russian.
10. Gulyakevich DL. *Ugovno-pravovaya okhrana rebenka v Respublike Belarus'* [Criminal legal protection of a child in the Republic of Belarus]. Minsk: State Institute of Management and Social Technologies of the Belarusian State University; 2018. 163 p. Russian.
11. Savel'eva VS. *Ugovnaya otvetstvennost' za prestupleniya protiv nesovershennoletnikh* [Criminal liability for crimes against underages]. Moscow: Prospect; 2015. 127 p. Russian.
12. Ermolaev AV. *Rol' ugovnogo zakona v okhrane sem'i* [The role of criminal law in the protection of the family]. Moscow: Yurilitinform; 2009. 178 p. Russian.
13. Rarog AI, editor. *Ugovnoe pravo. Osobennaya chast'* [Criminal law. The Special part]. Moscow: Triada; 1997. Russian.
14. Borovikov VB, editor. *Ugovnoe pravo. Osobennaya chast'* [Criminal law. The Special part]. Moscow: Urait; 2017. 364 p. Russian.
15. Malinin VB. *Entsiklopediya ugovnogo prava. Tom 17. Prestuplenie protiv sem'i i nesovershennoletnikh* [The encyclopedia of criminal law. Volume 17. Crime against the family and underages]. Saint Petersburg: Izdanie professora Malinina; 2011. 544 p. Russian.

16. Kapinus OS, editor. *Ugolovnoe pravo Rossii. Osobennaya chast'. Tom 1. Prestupleniya protiv lichnosti. Prestupleniya v sfere ekonomiki* [Criminal law of Russia. The Special part. Volume 1. Crimes against the person. Crimes in the economic sphere]. Moscow: Urait; 2015. Russian.
17. Borzenkov GN, Komissarov VS, editors. *Ugolovnoe pravo Rossii. Osobennaya chast'. Pervyi polutom* [Criminal law of Russia. The Special part. The semi-volume]. Moscow: Zertsalo; 2005. 456 p. Russian.
18. Sarkisova EA, Retneva NI, editors. *Ugolovnaya otvetstvennost' za posyagatel'stva na lichnyuyu svobodu cheloveka* [Criminal liability for infringement of a person's personal freedom]. Minsk: Academy of the Interior Ministry of the Republic of Belarus; 2016. 138 p. Russian.
19. Korotich EA. *Ugolovno-pravovaya okhrana lichnoi svobody v Respublike Belarus'* [Criminal law protection of personal freedom in the Republic of Belarus]. Brest: Brest State A. S. Pushkin University; 2017. 200 p. Russian.
20. Retneva NI. *Ugolovnaya otvetstvennost' za trgovlyu lyud'mi* [Criminal liability for trafficking in persons]. Minsk: Academy of the Interior Ministry of the Republic of Belarus; 2009. 151 p. Russian.
21. Chuchaev AI. *Prestupleniya protiv lichnosti v ugovnom prave Belarusi, Rossii i Ukrainy* [Offenses against the person in the criminal law of Belarus, Russia and Ukraine]. Moscow: Prospect; 2017. 680 p. Russian.
22. Ermolaev AV. *Rol' ugovnogo zakona v okhrane sem'i* [The role of criminal law in the protection of the family]. Moscow: Yurlitinform; 2009. 178 p. Russian.

Статья поступила в редколлегию 10.05.2019.
Received by editorial board 10.05.2019