

УДК 343

Л.О. Шерайзина

аспирант 4 года обучения каф. уголовного права
Белорусского государственного университета,
зав. учебной лабораторией «Юридическая клиника»
Брестского государственного университета имени А.С. Пушкина
e-mail: linikabrsu@mail.ru

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ОТНОШЕНИЙ УСЫНОВЛЕНИЯ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Представлен сравнительно-правовой анализ норм об уголовной охране отношений усыновления (удочерения) Республики Беларусь и зарубежных стран. Отдельное внимание уделено уголовной ответственности за разглашение тайны усыновления (удочерения). Приведен статистический материал, предоставленный Министерством образования и Министерством внутренних дел Республики Беларусь по состоянию на 1 января 2017 г. Доказывается актуальность уголовной охраны отношений усыновления (удочерения) в Республике Беларусь, несмотря на отсутствие следственной и судебной практики.

Введение

Особое внимание международное сообщество уделяет уголовно-правовой охране отношений усыновления (удочерения). Рекомендации о криминализации отдельных деяний в национальном законодательстве приняты на уровне таких нормативных актов, как Конвенция по защите детей и сотрудничеству в отношении международного усыновления 1993 г., Факультативный протокол к конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии 2000 г. и др. Немаловажное значение имплементация конвенционных норм и опыта зарубежных стран имеют и для Республики Беларусь. Следственная и судебная практика применения статей 177 и 177¹ отсутствует, что порождает у ученых и практиков мнение об их архаичности.

За последние годы возросло количество детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, усыновленных в семьи иностранных граждан (2016 г. – 96, 2015 г. – 40, 2014 г. – 110, 2013 – 8). По состоянию на 1 января 2017 г. за рубежом находился 3 821 усыновленный ребенок, из них 1 408 несовершеннолетних [1, с. 40].

Цель исследования – сравнить законодательство Республики Беларусь и зарубежных стран для выявления потребностей юридической науки и практики, связанных с использованием и применением норм уголовно-правовой охраны отношений усыновления. Для достижения данной цели необходимо решить следующие задачи: 1) проанализировать нормы об уголовной ответственности за разглашение тайны усыновления (удочерения) в различных странах; 2) сравнить нормы зарубежных стран об охране установленного порядка усыновления (удочерения) для выявления особенностей норм об уголовной охране отношений усыновления (удочерения) отдельных стран.

Уголовно-правовая охрана тайны усыновления (удочерения)

Важно заметить, что ни в одном международном документе не регламентируется охрана тайны усыновления (удочерения). В Конвенции о правах ребенка 1989 г. определено, что «ребенок имеет право, насколько это возможно, знать своих родителей» [2]. Если прибегнуть к буквальному толкованию данной нормы, то следует сделать вывод, что ребенок в любой ситуации должен знать своих родителей. Но в уголов-

Научный руководитель – А.В. Шидловский, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права Белорусского государственного университета

ных законах отдельных стран к данному вопросу подходят по-разному. В большинстве стран Европы и в США тайна усыновления не подлежит уголовно-правовой охране. Уголовный кодекс (УК) Туниса предусматривает ответственность за разглашение содержания письма, телеграммы или другого документа без разрешения и разглашение профессиональной тайны врачами, хирургами, представителями иных медицинских профессий, а также фармацевтами, акушерами и другими лицами, являющимися в связи со своим положением или профессией хранителями сообщенных им тайн (статьи 253 и 254). Подобные нормы включены в УК Швейцарии, Австрии и других стран. Так, УК Швейцарии в ст. 321 раздела 18 «Преступные деяния против служебных и профессиональных обязанностей» предусматривает возможность тюремного заключения или штрафа для духовников, адвокатов, защитников, нотариусов, ревизоров, обязанных хранить тайну на основании обязательственного права, врачей, зубных врачей, аптекарей, акушеров, а также их медсестер, которые разглашают тайну, доверенную им вследствие их профессиональной деятельности, если они при ее осуществлении должны сохранять эту тайну. Из чего следует, что если в государстве специально уполномоченные органы обязаны хранить тайну усыновления (удочерения) как профессиональную, то за разглашение этой тайны они несут ответственность.

Уголовные законы большинства стран бывшего СССР, кроме Литвы и Эстонии, содержат нормы об ответственности за разглашение тайны усыновления (удочерения). В отдельной статье установлена уголовная ответственность за разглашение тайны усыновления в УК Азербайджана (ст. 175), Армении (ст. 169), Беларуси (ст. 177), Грузии (ст. 175), Казахстана (ст. 138), Кыргызстана (ст. 160), Латвии (ст. 169), Молдовы (ст. 204), Российской Федерации (ст. 155), Таджикистана (ст. 173), Туркменистана (ст. 157), Узбекистана (ст. 125), Украины (ст. 168). Криминализация разглашения тайны усыновления (удочерения) объясняется принятием уголовных кодексов республик на основе Модельного Уголовного кодекса, принятого Постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств. Ст. 171 Кодекса устанавливает уголовную ответственность за разглашение тайны усыновления (удочерения) вопреки воле усыновителя (удочерителя) лицом, обязанным хранить факт усыновления как служебную или профессиональную тайну, либо иным лицом из корыстных или иных низменных побуждений [3]. Заметим, что законодатель относит данное преступление к категориям небольшой тяжести.

Сходным образом сконструированы составы преступлений в ст. 175 УК Азербайджана, ст. 169 УК Армении, ст. 138 УК Казахстана, ст. 204 УК Молдовы, ст. 155 УК Российской Федерации, ст. 173 УК Таджикистана.

В остальных уголовных законах мотивы лица или род его деятельности не являются обязательными признаками основного состава преступления. Так, УК Беларуси, Грузии, Киргизии, Латвии, Туркменистана, Узбекистана, Украины устанавливают ответственность за разглашение тайны усыновления (удочерения) вопреки воле усыновителя (удочерителя). В качестве квалифицирующих признаков в уголовном законодательстве закреплены следующие:

- 1) деяния, осуществляемые лицом, обязанным соблюдать тайну по роду своей деятельности (УК Грузии, Узбекистана, Украины);
- 2) совершение преступления лицом из корыстных или иных низменных мотивов (УК Узбекистана);
- 3) наступление тяжких последствий (УК Грузии, Таджикистана, Узбекистана, Украины).

Таким образом, уголовное законодательство зарубежных государств об ответственности за разглашение тайны усыновления (удочерения) можно разделить на несколько групп:

- 1) не закрепляющие уголовной ответственности за разглашение тайны усыновления (удочерения);
- 2) предусматривающие специальные нормы об охране частной жизни или разглашении профессиональной тайны;
- 3) криминализировавшие разглашение тайны усыновления (удочерения).

Возникающая коллизия между нормами национального законодательства разных стран связана с неоднозначным подходом к охране тайны усыновления (удочерения), что основывается на особенностях религии, традиций и менталитета граждан.

Уголовная ответственность за незаконное усыновление (удочерение)

Наибольшее внимание в нормах международного права уделено криминализации «незаконного усыновления (удочерения)» и «незаконного посредничества при усыновлении (удочерении)». Отмечая значительные и растущие масштабы международной контрабандной перевозки детей с целью торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, посвященной торговле детьми, детской проституции и детской порнографии, принятый Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 25.05.2000 № 54/263, как уголовно наказуемое деяние закрепляет неправомерное склонение (в качестве посредничества) к согласию на усыновление ребенка в нарушение применимых международно-правовых актов, касающихся усыновления, независимо от того, были ли эти преступления совершены на национальном или транснациональном уровнях или в индивидуальном или организованном порядке [4].

В 2008 г. высокий уровень общественной опасности незаконного усыновления (удочерения) признали государства – участники Содружества Независимых Государств. В Модельном законе о противодействии торговле людьми, принятом Постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств от 3 апреля 2008 г. № 30-11, данное деяние выделено как самостоятельная цель торговли детьми и как форма эксплуатации человека (при совершении в коммерческих целях) [5]. Ст. 10 этого закона относит незаконное усыновление к преступлениям, связанным с торговлей людьми.

Такая озабоченность международного сообщества охраной интересов ребенка от незаконного усыновления (удочерения) обусловлена международной практикой. Прибыльность этого вида деятельности отмечает в своем диссертационном исследовании Г.А. Решетникова: «Несмотря на то, что усыновление (удочерение) в большинстве стран является бесплатным, ребенок в России обходится в 25–30 тыс. долл. США, а в странах Европы и Америки значительно дороже» [6, с. 181].

С.Р. Абрамова обращает внимание на незаконное усыновление (удочерение) как способ сокрытия торговли несовершеннолетними. Анализируя деятельность организованных преступных групп и организаций, она указывает на тщательно подготовленный, заранее спланированный, сложный, чаще всего коррупционный, характер деяния преступников. Потерпевшие, как правило, используются для сексуальной эксплуатации [7, с. 36–38].

В Республике Беларусь такой способ торговли людьми не был выявлен. Однако, учитывая распространенность специальных агентств-посредников на территории стран СНГ для перемещения детей в страны Европы и географическое положение Республики Беларусь, необходимо принимать меры для предупреждения данных деяний в нашей стране. Необходимо отметить, что в Республике Беларусь сексуальная эксплуатация является самой распространенной формой торговли людьми. Так, из 5 298 жертв торговли людьми, установленных в 2002–2016 гг., сексуальной эксплуатации подверглись

4 693 человека, трудовой – 602, изъятию органов – 3. В числе жертв торговли людьми 586 человек (11,1 %) – несовершеннолетние [8].

Признавая важность охраны отношений усыновления (удочерения), страны Европейского союза и СНГ переняли конструкции норм об ответственности за незаконное усыновление (удочерение) в национальные законодательства. Так, УК Испании содержит ст. 221, предусматривающую ответственность за незаконное усыновление и подмену ребенка. Интерес вызывает то, что кроме основного состава наказание назначается тому, кто скрыл или выдал третьему лицу ребенка с целью изменения его происхождения. Согласно ст. 222 УК Испании, преступными признаются «действия лиц, которые, уклоняясь от исполнения своих обязанностей по охране или защите, передают другому лицу ребенка, хотя и не связанного с ним родством или отцовством, за плату для установления с ребенком отношений, аналогичных родству» [9]. Т.е. речь идет о посредничестве при усыновлении (удочерении). Такое же наказание назначается лицу, получившему ребенка, и посреднику, хотя бы продажа малолетнего была осуществлена за границей. Ст. 223 УК Испании предусматривает ответственность за совершение указанных действий специальными субъектами: учителем, медицинским работником, должностным лицом при исполнении своих профессиональных обязанностей.

Ответственность за незаконное усыновление (удочерение) содержится и в УК Нидерландов. Однако это преступление имеет иной непосредственный объект и специальный мотив его совершения – получение материальной выгоды. УК Украины выделяет посредническую деятельность и иные незаконные действия по усыновлению (удочерению) ребенка, передаче его под опеку (попечительство) или на воспитание в семью граждан (ч. 1 ст. 169). В УК Молдовы (ст. 205) законодатель указывает следующие незаконные действия по усыновлению (удочерению): получение родителем, опекуном (попечителем), иным законным представителем ребенка или иным лицом вознаграждения в какой бы то ни было форме за дачу согласия на усыновление или в других целях, связанных с усыновлением; посредничество, облегчение или поощрение усыновления ребенка в целях получения прибыли, материальной или иной выгоды; осуществление принуждения по отношению к родителю, опекуну (попечителю) ребенка в любой форме в целях получения согласия на усыновление или представления недостоверных сведений для получения разрешения на усыновление.

Законодатель Кыргызстана (ст. 160-1 УК) и Беларуси (ст. 177¹ УК) незаконные действия по усыновлению (удочерению) подразделяет на действия по подбору и передаче детей на усыновление (удочерение) от имени или в интересах лиц, желающих их усыновить (удочерить), осуществляемые лицом, не уполномоченным на это законодательством, совершенные в течение года после наложения административного взыскания за такое же нарушение, и склонение этим лицом к согласию на усыновление (удочерение) детей из корыстных побуждений.

УК Азербайджана (ст. 174), Грузии (ст. 173), Казахстана (ст. 137), Российской Федерации (ст. 154) и Таджикистана (ст. 172) не выделяют отдельных действий в отличие от рассмотренных законодательств. К уголовной ответственности привлекаются все лица, нарушившие порядок усыновления или взятия на воспитание (под опеку, попечительство, патронатное воспитание). Состав преступления в законодательстве каждой страны имеет отдельные дополнительные признаки: тяжкие последствия (ч. 1 ст. 173 УК Грузии), неоднократность или корыстные побуждения (ст. 174 УК Азербайджана; ст. 154 УК Российской Федерации), корыстные или иные низменные побуждения (ст. 172 УК Таджикистана). В качестве специального состава в ст. 172-1 УК Грузии выделен предварительный подбор беременных женщин и предоставление возможности их вывоза за пределы Грузии для родов с целью усыновления будущего ребенка или содействие в подобном усыновлении.

Можно отметить, что законодатели разных стран понимают под незаконным усыновлением (удочерением) и незаконным посредничеством различные конструкции составов. Признавая общественную опасность незаконных действий по усыновлению (удочерению), в том числе посредничества, законодатели устанавливают, что процесс устройства в семью детей, оставшихся без попечения родителей, должен осуществляться только уполномоченными государственными органами. Данный принцип стал конвенционным началом для международно-правовой охраны отношений усыновления (удочерения).

В ст. 21 Конвенции о правах ребенка 1989 г. косвенно затрагиваются вопросы незаконного посредничества при усыновлении. С одной стороны, указывается, что усыновление должно разрешаться только «компетентными властями», с другой – при усыновлении не должно быть никаких корыстных целей со стороны должностных лиц, уполномоченных на помещение в семью детей, оставшихся без попечения родителей. Так, «государства-участники принимают все необходимые меры с целью обеспечения того, чтобы в случае усыновления в другой стране устройство ребенка не приводило к получению неоправданных финансовых выгод связанным с этим лицом» [2]. В качестве субъектов правонарушения в данной норме выступают лица, как уполномоченные законодательством на совершение действий, связанных с усыновлением (удочерением), так и не уполномоченные на эти действия.

Для унификации и гармонизации законодательства государств – участников СНГ в сфере борьбы с торговлей детьми обязательной криминализации в уголовном законодательстве государства подлежит посредничество в усыновлении детей, включая неправомерное склонение лиц, под опекой (попечительством) которых находится ребенок, к согласию на его усыновление в нарушение применимых международно-правовых актов, касающихся усыновления. Т.е. речь идет о незаконных действиях, вынуждающих опекунов (попечителей) дать согласие на усыновление (удочерение) ребенка. Думается, что данная норма значительно сужает круг лиц, обязанных дать согласие на усыновление (удочерение). В УК Республики Беларусь законодатель не ограничивал данный круг субъектов, т.к. согласие на усыновление (удочерение) выясняется не только у опекунов (попечителей).

Таким образом, в международных документах подчеркивается в первую очередь транснациональный характер незаконных действий, которые чаще всего связаны с торговлей людьми, эксплуатацией несовершеннолетних и опасностью для их жизни, здоровья и развития.

Заключение

Неоднозначный подход к уголовно-правовой охране тайны усыновления (удочерения) в отдельных странах характеризуется традициями, менталитетом граждан и особенностями религии. Неготовность общества к отмене тайны усыновления (удочерения) разрешает вопрос о декриминализации ее разглашения. Предоставленное Конституцией право на защиту от незаконного вмешательства в личную жизнь человека позволяет ему требовать от государства обеспечения уголовно-правовой неприкосновенности за деятельность в рамках дозволенного.

Общественная опасность незаконных действий по усыновлению (удочерению) признается всем мировым сообществом. Это положение подтверждается в рассмотренных декларациях, конвенциях и национальных законодательствах отдельных стран.

Несмотря на отсутствие следственной и судебной практики, уголовно-правовая охрана отношений усыновления (удочерения) в национальном законодательстве Республики Беларусь играет важную роль. В первую очередь это связано с концепцией не-

отделимости охранительной и регулятивной функций уголовного права, что выражается в юридических обязанностях воздерживаться от совершения тех или иных действий.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Частная опека и охрана детей в Республике Беларусь : стат. сб. / Гл. информ.-аналит. центр Мин-ва образования Респ. Беларусь. – Минск, 2017. – 64 с.
2. Конвенция Организации Объединенных Наций о правах ребенка [Электронный ресурс] : принята Генер. Ассамблеей ООН 20.11.1989 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017.
3. О Модельном уголовном кодексе для государств – участников Содружества Независимых Государств» [Электронный ресурс] : постановление Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств № 7-5 : принято в г. Санкт-Петербург 17 февр. 1996 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017.
4. Рекомендации по унификации и гармонизации законодательства государств – участников СНГ в сфере борьбы с торговлей людьми [Электронный ресурс] : приняты на тридцатом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ в г. Санкт-Петербург 03.04.2008 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017.
5. О модельном законе «О противодействии торговле людьми» [Электронный ресурс] : постановление Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств № 30-11 : принято г. Санкт-Петербург 3 апр. 2008 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2017.
6. Решетникова, Г. А. Уголовно-правовая охрана семьи и несовершеннолетних : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Г. А. Решетникова. – Ижевск, 2005. – 208 л.
7. Абрамова, С. Р. Методика расследования торговли несовершеннолетними, подмены ребенка и незаконного усыновления : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / С. Р. Абрамова. – М., 2009. – 265 л.
8. Принимаемые в Республике Беларусь меры по противодействию торговле людьми [Электронный ресурс] // Управление информации и общественных связей МВД Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://mvd.gov.by/ru/main.aspx?guid=76673>. – Дата доступа: 27.07.2017.
9. Уголовный кодекс Испании [Электронный ресурс]. – Режим доступа: artlibrary2007.narod.ru/kodeks/ispanii_uk.doc. – Дата доступа: 27.07.2017.

Рукапіс паступіў у рэдакцыю 30.08.2017

Sheraizina L.O. Criminal Legal Protection of Relationships of Adoption: Comparative Legal Analysis of Legislation of the Republic of Belarus and Foreign Countries

The article presents a comparative legal analysis of the norms on the criminal protection of the adoption relations of the Republic of Belarus and foreign countries. Special attention is paid to criminal liability for divulging the secrecy of adoption. The article presents the statistical material provided by the Ministry of Education and the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Belarus. On the basis of a comparative analysis, the author proves the urgency of criminal protection of the adoption relationship in the Republic of Belarus despite the absence of investigative and judicial practice.