

**САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ
ГЕНЕРАЛЬНОЙ ПРОКУРАТУРЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

К ЮБИЛЕЮ ИНСТИТУТА

*1 октября 2001 года
ИНСТИТУТУ — 35 лет*

А. Н. ПОПОВ

**УБИЙСТВО МАТЕРЬЮ
НОВОРОЖДЕННОГО РЕБЕНКА
(ст. 106 УК РФ)**



**Санкт-Петербург
2001**

ББК 67.408

Попов А. Н. Убийство матерью новорожденного ребенка (ст. 106 УК РФ). СПб., 2001. 68 с.

Рецензенты

П. Ю. КОНСТАНТИНОВ — канд. юрид. наук, начальник надзорного отдела прокуратуры Санкт-Петербурга;

О. В. ЛУКИЧЕВ — канд. юрид. наук, доцент кафедры криминологии Санкт-Петербургского университета МВД России;

Н. И. МАЦНЕВ — канд. юрид. наук, доцент кафедры уголовного права юридического факультета СПбГУ

В работе анализируется состав преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ. Автор формулирует свое видение особенностей состава детоубийства, делает выводы и дает рекомендации по спорным проблемам квалификации преступления. Рассмотрены смежные составы преступлений, предусмотренных ст.ст. 123 и 125 УК РФ.

Предназначено преподавателям, аспирантам, студентам юридических учебных заведений, а также практическим работникам — следователям, прокурорам, судьям.

ISBN 5–89094–095–3

© Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2001.

*Спорьте, заблуждайтесь, ошибайтесь,
но, ради Бога, размышляйте,
и хотя криво — да сами.*

Г. ЛЕССИНГ

1. Место введения

Нередко средства массовой информации сообщают об обнаружении трупа новорожденного в мусорном контейнере, в общественном туалете, иных местах. Известен такой случай: студентка в комнате общежития родила ребенка, опустила его в ведро с водой, затем бездыханное тельце положила в полиэтиленовый пакет, вывесила за окно и ... забыла. Обнаружили пакет через несколько месяцев студенты с верхнего этажа, решившие разжиться провизией.

Из официальной статистики следует, что показатели зарегистрированных преступлений, предусмотренных ст. 106 УК РФ, и выявленных лиц, совершивших данное преступление, остаются в последние годы стабильными. Так, Российская криминологическая ассоциация приводит следующие данные¹:

Т а б л и ц а 1

| Статья 106 УК РФ | 1997 | 1998 | 1999 |
|---|-------------|-------------|-------------|
| Зарегистрировано преступлений | 220 | 216 | 251 |
| Выявлено лиц, совершивших преступление | 148 | 136 | 169 |

Однако, по нашему мнению, реальная картина несколько иная, так как преступления, предусмотренные ст. 106 УК РФ, в силу своей специфики обладают определенной степенью латентности. Во-первых, в нашей стране очень легко относятся к проблеме абортов. Общеизвестно, что Россия занимает одно из первых мест в мире по количеству производимых абортов. Значительная часть убийств новорожденных представляется как совершение аборта,

¹ *Власть*: криминологические и правовые проблемы. М., 2000. С. 400.

и они остаются не выявленными правоохранительными органами. Во-вторых, большое количество подобных преступлений не попадает в официальную статистику по причине их сокрытия от учета, что также распространено в российской действительности. В-третьих, состав данного преступления является новым для УК РФ, недостаточно изученным современным правоприменителем. Весьма часто даже возбужденные по ст. 106 УК РФ уголовные дела прекращаются по различным основаниям как не имеющие судебной перспективы. Изложенное позволяет утверждать, что количество реально совершенных преступлений, предусматривающих ответственность за убийство матерью новорожденного ребенка, превышает в 5–10 раз количество официально зарегистрированных преступлений.

2. Немного истории

Детоубийство как общественная проблема появилась давно. Это одно из тех преступлений, которые, с точки зрения морали, нравственности и закона, даже в один временной период расценивались неоднозначно.

Так, в древнем мире право родителей распоряжаться жизнью детей было весьма распространенным явлением. Однако законодательные ограничения этого права появились уже в это время. Например, в римском праве детоубийство не влекло за собой ответственности лишь в том случае, когда оно было совершено отцом семейства. В императорский период в Риме за детоубийство были установлены суровые наказания.

В последующем долгое время детоубийство незаконнорожденных детей своими матерями во всем мире считалось квалифицированным составом. Законодательство находилось под влиянием церкви, которая сурово относилась не столько к самому факту детоубийства, сколько к поведению женщины-блудницы, прижившей ребенка вне брака и убившей его. В начале XIX в. появляется тенденция оценивать детоубийство как привилегированное, если оно было совершено матерью новорожденного. В настоящее время в законодательствах многих высокоразвитых стран за убийство матерью новорожденного ребенка предусматривается более мягкое наказание, чем за простое убийство.

В России впервые понятие детоубийства в смысле посягательства матери на жизнь новорожденного внебрачного ребенка

появляется в ст. 26 гл. 22 Соборного Уложения 1649 г.: “А будет которая жена учнет жити блудно и скверно и в блуде приживет с кем детей и тех детей сама или иной кто по ея велению погубит, а сыщется про то допряма и таких беззаконных жен, и кто по ея велению детей ея погубит, казнити смертию безо всякия пощады, чтобы на то смотря, иные такова беззаконного и скверного дела не делали и от блуда унялися”¹.

В ст. 1451 Уложения 1845 г. уже давалось понятие детоубийства. Оно было определено как убийство незаконнорожденных сына или дочери, совершенное матерью от стыда или страха, при самом рождении младенца².

В конце XIX в. Редакционная Комиссия, подготовившая проект Уголовного Уложения, в комментарии к ст. 391 писала, что она сочла необходимым допустить уменьшение ответственности в случаях убийства матерью незаконнорожденного ребенка при самих родах. Основанием такого выделения, по мнению Комиссии, должно служить исключительно ненормальное психическое состояние родильницы, обусловленное отчасти патологическим состоянием ее организма во время или тотчас после родов, расстройством ее нервной системы, а отчасти стыдом и страхом за будущее как самой виновной, так и ее ребенка. Однако необходимо отметить, что в предлагаемой редакции статьи не говорилось об основаниях выделения привилегированного состава. В ней было сказано:

“Статья 391. Мать, виновная в убийстве своего незаконнорожденного ребенка при его рождении, наказывается:
исправительным домом.
*Покушение наказуемо”*³.

Данные табл. 1 интересно сравнить с положением дел о детоубийстве в России в конце XIX — начале XX вв., т. е. ровно век назад. Численность населения России по переписи, проведенной в 1897 г., составляла 129 млн человек⁴ — немного

¹ *Хрестоматия* по истории государства и права СССР. Дооктябрьский период / Под ред. Ю. И. Титова, О. И. Чистякова. М., 1990. С. 247–248.

² *Уголовное Уложение*. Проект Редакционной Комиссии и объяснения к нему. Т. VI. Спб., 1895. С. 108.

³ Там же. С. 104.

⁴ *Энциклопедический словарь России* / Ф. А. Брокгауз и И. А. Ефрон. СПб., 1898. С. 75.

меньше, чем в настоящее время (на 01.01.1999 г. — 146,3 млн человек¹).

М. Н. Гернет приводит статистику, отражающую число женщин, обвиняемых, оправданных и осужденных за детоубийство в 1897—1906 гг. в России²:

Т а б л и ц а 2

| Категория | 1897 | 1898 | 1899 | 1900 | 1901 | 1902 | 1903 | 1904 | 1905 | 1906 |
|-------------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|
| Обвиняемые | 245 | 248 | 128 | 182 | 241 | 224 | 220 | 206 | 188 | 159 |
| Оправданные | 151 | 170 | 60 | 116 | 145 | 150 | 154 | 166 | 144 | 124 |
| Осужденные | 94 | 78 | 68 | 66 | 96 | 74 | 66 | 40 | 44 | 35 |

Количество осужденных за детоубийство женщин в конце XIX — начале XX вв. не превышало ежегодно 100 человек и преимущественно сокращалось. Однако необходимо иметь в виду следующее. В России в это время действовал суд присяжных, который в большинстве случаев оправдывал женщин за детоубийство. К ответственности за детоубийство привлекались только те женщины, которые совершили убийство незаконно-рожденного ребенка, т. е. рожденного вне брака. Законодательство по-другому, по сравнению с нынедействующим, относилось к оценке общественно опасных деяний против жизни.

В советский период уголовное законодательство РСФСР не выделяло убийство матерью новорожденного ребенка в привилегированный состав, относя его до 1960 г. к убийству квалифицированному. Так, в Уголовном кодексе РСФСР 1926 г. имелась ст. 136, которая предусматривала ответственность за квалифицированные виды убийства. Убийство матерью своего новорожденного ребенка подлежало квалификации по п. “д” этой статьи “как и убийство, совершенное лицом, на обязанности которого лежала особая забота об убитом”.

Справедливости ради следует сказать, что Уголовно-кассационная коллегия Верховного суда РСФСР ориентировала

¹ Страны мира: Справочник. М., 1999. С. 346.

² Гернет М. Н. Детоубийство. М., 1911. С. 66.

суды на назначение минимальных сроков лишения свободы или на применение условного осуждения, если убийство матерью своего ребенка при рождении являлось следствием следующих причин: 1) острой материальной нужды матери, обрекающей ее и ребенка на голодное существование; 2) острого чувства стыда под давлением невежественной среды, создающей в будущем невыносимую жизнь матери и ребенку; 3) болезненной психики, безусловно расшатанной как самими родами, так и, в особенности, обычной в таких случаях обстановкой (роды без посторонней помощи, в одиночестве, часто в сарае или где-либо в этом роде и т. п.)¹.

С момента принятия УК РСФСР 1960 г. убийство матерью новорожденного ребенка стали квалифицировать по ст. 103 как простое умышленное убийство. Это произошло также и потому, что в ст. 102 УК РСФСР 1960 г. не предусматривался такой квалифицированный вид убийства, как в п. “д” ст. 136 УК РСФСР 1926 г.²

Однако в период существования СССР десять из пятнадцати Союзных Республик выделяли убийство матерью своего новорожденного ребенка как менее опасный вид умышленного убийства — Узбекская, Киргизская, Таджикская, Молдавская, Эстонская, Украинская, Литовская, Латвийская, Туркменская и Азербайджанская ССР³.

На протяжении столетий детоубийство было предметом тщательного исследования юристов самых разных стран. По данным М. Д. Шаргородского, только в восьмидесятих годах восемнадцатого века появилось около 400 сочинений, посвященных данному явлению⁴.

3. Новая статья в УК РФ

С 1-го января 1997 г. вступил в силу новый Уголовный кодекс России. В нем предусмотрен привилегированный состав за

¹ Карницкий Д., Рогинский Г., Строгович М. Уголовный кодекс РСФСР. Постатейный комментарий. М., 1932. С. 112.

² Научный комментарий УК РСФСР / Под ред. М. И. Ковалева, Е. А. Фролова, М. А. Ефимова. Свердловск, 1964. С. 251.

³ Курс советского уголовного права: В 6 т. / Под ред. А. А. Пионтковского и др. Т. 5. М., 1970. С. 71.

⁴ Шаргородский М. Д. Преступления против жизни и здоровья. М., 1948. С. 83.

убийство матерью новорожденного ребенка. Можно долго спорить относительно правильности данного шага законодателя, однако необходимо разрешить проблемы, возникающие в связи с применением ст. 106 УК РФ.

Статья 106 УК РФ имеет следующую редакцию:

Убийство матерью новорожденного ребенка во время или сразу же после родов, а равно убийство матерью новорожденного ребенка в условиях психотравмирующей ситуации или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости,— наказывается лишением свободы на срок до пяти лет.

Анализ редакции статьи позволяет сделать вывод, что уголовный закон предусматривает три ситуации, при которых убийство матерью новорожденного ребенка квалифицируется по статье 106 УК РФ:

убийство матерью новорожденного ребенка во время или сразу же после родов;

убийство матерью новорожденного ребенка в условиях психотравмирующей ситуации;

убийство матерью новорожденного ребенка в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости.

По существу, как подчеркивает большинство исследователей, речь идет о трех самостоятельных составах преступления, каждый из которых имеет свои особенности¹. В основу выделения составов положены различные критерии.

Т а б л и ц а 3

| № | Состав | Основание выделения состава |
|----|--|--|
| 1. | Убийство матерью новорожденного ребенка во время или сразу же после родов | Время совершения убийства |
| 2. | Убийство матерью новорожденного ребенка в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости | Психическое состояние матери |
| 3. | Убийство матерью новорожденного ребенка в условиях психотравмирующей ситуации | Обстановка, в которой совершается преступление |

¹ См., напр.: Кондрашова Т. В. Проблемы уголовной ответственности за преступления против жизни, здоровья, половой свободы и половой неприкосновенности. Екатеринбург, 2000. С. 136.

Нельзя признать законодательной удачей формулирование трех различных составов в одной статье, да еще в одной диспозиции закона. При правоприменении это вызывает неоправданные сложности, а с точки зрения справедливости и дифференциации ответственности — не выдерживает никакой критики.

Убийство матерью новорожденного ребенка в уголовно-правовом аспекте имеет целый комплекс проблем, который требует незамедлительного решения. Образно выражаясь, сам состав преступления, предусмотренный ст. 106 УК РФ, является одной сплошной уголовно-правовой проблемой, поскольку вопросы при правоприменении возникают относительно практически всех элементов этого состава преступления.

Рассмотрим некоторые правовые проблемы, связанные с преступлением, предусмотренным ст. 106 УК РФ.

4. С какого момента начинается человеческая жизнь? Или как разграничить аборт и убийство?

Одним из главных вопросов состава убийства матерью новорожденного ребенка является вопрос о начале человеческой жизни. Данная проблема — одна из самых дискуссионных в науке. Ученые уже давно пытаются определить грань, за которой, по меткому выражению Ф. Энгельса, умерщвление ребенка в утробе матери нужно считать убийством¹. Сложность решения данной проблемы заключается в том, что рождение, так же как жизнь и смерть, не мгновенный акт, а длительный процесс. Кроме того критерии, по которым судят о наступлении данных событий, исторически подвижны, обусловлены успехами практической медицины и науки.

Русское дореволюционное законодательство также не решало вопроса о разграничении детоубийства и истребления плода. В проекте Уголовного Уложения, отразившего итоги развития доктрины и практики уголовного права до начала XX в., детоубийство и умерщвление плода отнесены к особым видам убийства². Редакционная Комиссия не решилась провести в проекте

¹ Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. Т. 20. С. 21.

² Уголовное Уложение. Проект Редакционной Комиссии и пояснения к нему. Т. VI. С. 19.

закона черту, отделяющую детоубийство от умерщвления плода.

По нашему убеждению, жизнь человека начинается задолго до его рождения. Об этом свидетельствуют последние научные открытия. Так, на Сессии Совета Европы по биоэтике в декабре 1996 г. ученые разных направлений науки утверждали, что эмбрион является человеком уже на 14-й день после зачатия. В настоящее время проводятся уникальные операции по спасению детей, находящихся еще в организме матери.

В австрийском городе Линце хирурги провели операцию по спасению жизни девочки, которой предстояло появиться на свет только через 13 недель. Путем хирургического вмешательства медикам удалось открыть сердечный клапан у еще не родившегося ребенка¹.

Современные исследования показывают, что на всем протяжении внутриутробного развития плод не может считаться частью тела матери. Его нельзя уподобить органу или части органа материнского организма. Так, через несколько дней после зачатия у плода формируются дыхательная, нервная и пищеварительные системы, внутренние органы. Через 18 дней начинает биться сердце, в 21 день приходит в действие его собственная система кровообращения, кровь плода не смешивается с кровью матери и может отличаться от нее по группе. В 6 недель он совершает первые движения. В 8 недель — умеет сосать палец и держит положенный ему на ладонку предмет, совсем как новорожденный младенец. Он чувствует боль и отдергивает руку, если ее уколоть. В 10–11 недель у него уже можно снять отпечатки пальцев, он двигает глазами и языком. В 11–12 недель — дышит, реагирует на свет, тепло, шум. Все системы его органов полностью сформированы. В 14 недель сердце плода перекачивает 24 литра крови в день.

Американский врач Бернард Натансон заснял ход операции по прерыванию беременности под контролем ультразвуковой аппаратуры и смонтировал фильм под названием “Безмолвный крик”. Его можно описать так. На экране мы видим 12-недельный плод. Вот его голова, вот тело, а это — рука, тянущаяся ко рту. Мы видим, как бьется сердце, совершая около 140 ударов в минуту. Плод время от времени немного меняет свое положение. Его движения спокойны, он находится в защищенном пространстве.

Тень, которая появилась сейчас внизу, — это вакуум — кюретка, специальный инструмент, присоединенный через вакуумную трубку к электронасосу с “засасывающим” давлением около 55 мм ртутного столба. Вы видите, как

¹ См.: www.strana.ru.

кюретка приближается к плоду, а он пытается отодвинуться от нее и начинает совершать активные панические движения. Хотя инструмент еще не коснулся плода, он уже возбужден. Его рот раскрывается и закрывается.

Кюретка нащупывает плод, и вновь он широко раскрывает рот в безмолвном крике. Он чувствует угрозу своей безопасности, отодвигается в сторону, в левую часть матки. Сердцебиение заметно учащается и уже достигает приблизительно 200 ударов в минуту. Он, несомненно, ощущает смертельную опасность...

Посягательство на жизнь плода есть посягательство на жизнь человека. С точки зрения морально-этических и философско-нравственных воззрений, прекращение зарождения человека даже хуже убийства. Не случайно в ст. 4 Американской конвенции прав человека декларируется, что жизнь начинается в момент зачатия. Однако нельзя не считаться с фактом, что в России аборт официально разрешен. Поэтому с позиции закона необходимо определить грань, отделяющую убийство от аборта. Для этого следует обратиться к соответствующему законодательству.

Законодательство об абортах

С точки зрения либеральности относительно аборт в европейских странах выделяют четыре типа законодательства.

1. Самое либеральное — это разрешение аборта по просьбе женщины (небольшая группа стран, к которой относится и Россия).

2. Разрешение аборта по медицинским и социальным показаниям (Англия, Венгрия, Исландия, Кипр, Люксембург, Финляндия и др.).

3. Разрешение аборта лишь при наличии строго названных в законе обстоятельств: угроза физическому или психическому здоровью женщины, incurable дефекты плода, изнасилование и инцест (Германия, Испания, Португалия, Польша, Швейцария и др.).

4. Разрешение аборта лишь в исключительных случаях, когда имеется ситуация крайней необходимости, чтобы спасти жизнь женщины (Северная Ирландия)².

По данным ООН за 1996 г. в странах мира применяются следующие критерии, допускающие производство аборта:

¹ См.: www.marvelm.ru.

² См.: herpes.ru.

спасение жизни матери — 98%;
сохранение физического здоровья матери — 62%;
изнасилование или инцест — 42%;
аномалии развития плода — 40%;
экономические или социальные причины — 29%;
требование женщины — 21%.

В 119-ти странах из 193-х аборт разрешен только при угрозе жизни или здоровью женщины.

По статистике Минздрава России в настоящее время в стране на двух родившихся детей приходится пять убитых абортom.

Логично для выяснения вопроса, когда аборт признается незаконным, обратиться к нормативным актам, определяющим необходимые обязательные условия для производства аборта, ибо нарушение условий правомерности аборта приводит к его незаконности.

В России имеется несколько нормативных актов, регламентирующих искусственное прерывание беременности.

Так, в Федеральном законе “Основы законодательства РФ об охране здоровья граждан” от 22 июля 1993 г. (с последующими изменениями) имеется следующая норма:

“Статья 38. Искусственное прерывание беременности.

Каждая женщина имеет право самостоятельно решать вопрос о материнстве. Искусственное прерывание беременности проводится по желанию женщины при сроке беременности до 12 недель, по социальным показаниям — при сроке беременности до 22 недель, а при наличии медицинских показаний и согласия женщины — независимо от срока беременности.

Искусственное прерывание беременности проводится в рамках программ обязательного медицинского страхования в учреждениях, получивших лицензию на указанный вид деятельности, врачами, имеющими специальную подготовку.

Перечень медицинских показаний для искусственного прерывания беременности определяется Министерством здравоохранения РФ, а перечень социальных показаний — положением, утверждаемым Правительством РФ.

Незаконное проведение искусственного прерывания беременности влечет за собой уголовную ответственность, установленную законодательством РФ”.

В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 8 мая 1996 г. № 567 утвержден следующий перечень социальных показаний для искусственного прерывания беременности:

1. Наличие инвалидности I–II группы у мужа.
2. Смерть мужа во время беременности.
3. Пребывание женщины или ее мужа в местах лишения свободы.

4. Женщина или ее муж признаны в установленном порядке безработными.
5. Наличие решения суда о лишении или ограничении родительских прав.
6. Женщина, не состоящая в браке.
7. Расторжение брака во время беременности¹.
8. Беременность в результате изнасилования.
9. Отсутствие жилья, проживание в общежитии, на частной квартире.
10. Женщина, имеющая статус беженца или вынужденного переселенца.
11. Многодетность (число детей 3 и более).
12. Наличие в семье ребенка-инвалида.
13. Доход на 1 члена семьи менее прожиточного минимума, установленно-го для данного региона.

Перечень медицинских показаний для прерывания беременности утвержден Приказом Министерства здравоохранения РФ от 28 декабря 1993 г. № 302.

Приказом Минздравмедпрома РФ от 11 июня 1996 г. № 242 утверждены Инструкции по искусственному прерыванию беременности, в соответствии с которыми, в частности, решаются следующие вопросы:

порядок разрешения операции искусственного прерывания беременности по социальным показаниям;

порядок проведения операции искусственного прерывания беременности.

Вопрос о прерывании беременности по социальным показаниям решается в амбулаторно-поликлиническом или стационарном учреждении комиссией в составе врача акушера-гинеколога, руководителя учреждения (отделения), юриста по письменному заявлению женщины при наличии заключения о сроке беременности, установленном врачом акушером-гинекологом, и соответствующих юридических документов (свидетельство о смерти мужа, о разводе и др.), подтверждающих социальные показания.

Инструкция о порядке проведения операции искусственного прерывания беременности предусматривает, в частности, получение направления на операцию, производство обязательного обследования беременной, наличие определенных условий для проведения операции при различных сроках беременности и т. д.

Аборт должен производиться исключительно в стационарных лечебных учреждениях акушером-гинекологом при сроке

¹ Согласно ст. 17 Семейного кодекса РФ муж не имеет права на расторжение брака не только во время беременности, но и в течение года после рождения ребенка.

не более 12 недель и при отсутствии медицинских противопоказаний. Такими учреждениями являются родильные дома и больницы, имеющие в своем составе гинекологическое или общехирургическое отделения. В сельской местности искусственное прерывание беременности может производиться в районных медицинских центрах, районных или крупных участковых больницах, располагающих соответствующими условиями и специалистами, причем, список таких больниц устанавливается решением областного отдела здравоохранения. На каждую женщину, поступившую для производства аборта, заполняется медицинская карта прерывания беременности. Среднее пребывание женщины в стационаре после операции искусственного прерывания беременности определяется лечащим врачом индивидуально в зависимости от состояния здоровья женщины, но не менее суток.

Таким образом, чтобы признать, что аборт является законным, необходимо установить следующие обстоятельства:

- срок беременности;
- наличие социальных показаний при сроке беременности от 12 до 22 недель;
- наличие медицинских показаний независимо от срока беременности;
- согласие женщины на производство аборта;
- соблюдение порядка разрешения операции;
- соблюдение порядка проведения операции;
- отсутствие медицинских противопоказаний к операции искусственного прерывания беременности;
- проведение операции искусственного прерывания беременности лицом, имеющим высшее медицинское образование соответствующего профиля.

Анализ нормативных актов, регулирующих искусственное прерывание беременности, позволяет сделать вывод, что, с точки зрения медицины, необходимо различать два понятия: “прерывание беременности” (аборт) и “преждевременные роды”.

Нормальная беременность длится 280 дней, т. е. 40 недель, или 10 акушерских (лунных) месяцев. У некоторых женщин беременность может продолжаться меньше или больше этого срока. В зависимости от срока беременности ее прерывание считается абортom или преждевременными родами.

Ранее абортom признавали прерывание беременности в течение первых 28 недель, а преждевременными родами прерывание

беременности между 28-й и 39-й неделями беременности. В настоящее время благодаря достижениям в области реанимации и интенсивной терапии выживают и дети, родившиеся до 28 недель. Видимо, поэтому в новейших нормативных актах речь идет о преждевременных родах при сроке беременности свыше 22 недель. Следовательно, абортom признается искусственное прерывание беременности при сроке беременности не свыше 22 недель.

Криминальный аборт

Обратимся к соответствующей статье уголовного закона, устанавливающей ответственность за незаконное производство аборта. Это статья 123 УК РФ, которая гласит:

“1. Производство аборта лицом, не имеющим высшего медицинского образования соответствующего профиля <...>

2. То же деяние, совершенное лицом, ранее судимым за незаконное производство аборта <...>

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, если они повлекли по неосторожности смерть потерпевшей либо причинение тяжкого вреда ее здоровью <...>”

Анализ состава преступления, предусмотренного ст. 123 УК РФ, приводит к парадоксальному выводу. Существующая редакция статьи закона признает производство аборта незаконным и уголовно наказуемым лишь в случае, когда он произведен лицом, не имеющим высшего медицинского образования соответствующего профиля. Все остальные возможные случаи незаконного производства аборта уголовно ненаказуемы. В этом еще более убеждает сравнительный анализ указанной статьи УК РФ со ст. 116 УК РСФСР, которая предусматривала ответственность за незаконное производство аборта.

Диспозиция ст. 116 УК РСФСР имела следующее содержание:

“Незаконное производство аборта врачом <...>

Производство аборта лицом, не имеющим высшего медицинского образования <...>

Действия, предусмотренные частями первой и второй настоящей статьи, совершенные неоднократно или повлекшие за собой смерть потерпевшей или иные тяжкие последствия <...>”

Таким образом, аборт по УК РСФСР признавался незаконным в двух случаях:

когда он был произведен врачом, но без соблюдения необходимых условий для производства аборта;

когда он был произведен лицом, не имеющим высшего медицинского образования.

Производство аборта не врачом однозначно признавалось незаконным, и применение уголовного закона в данном случае не вызывало каких-либо сложностей у правоприменителя, ибо любое медицинское вмешательство в деятельность организма потерпевшего, даже по его согласию, без надлежащего медицинского образования, а тем более вообще без медицинского образования, преступно само по себе. Отсутствие указания в законе на **н е з а к о н н о с т ь** деяния вполне понятно и очевидно, так как подобное деяние практически всегда будет незаконным.

В то же время производство аборта врачом может быть или законным или незаконным в зависимости от наличия (отсутствия) обязательных для этого условий. Поэтому указание в статье на **н е з а к о н н о с т ь** деяния в данном случае являлось обязательным.

В ст. 123 УК РФ нет указания на то, что субъектом преступления может быть врач соответствующего профиля (например акушер-гинеколог) при нарушении правил производства аборта. Это приводит к следующим выводам.

По УК РСФСР субъектом преступления признавался врач, который произвел аборт с нарушением обязательных условий для его производства, а также лицо, не имеющее высшего медицинского образования. По УК РФ субъектом преступления признается только лицо, не имеющее высшего медицинского образования соответствующего профиля. Круг субъектов преступления, таким образом, оказался значительно суженным за счет исключения из их числа лиц, имеющих высшее медицинское образование соответствующего профиля. Парадоксально, но факт. Если лицо имеет высшее медицинское образование соответствующего профиля, то оно не может быть субъектом преступления, предусмотренного ст. 123 УК РФ.

В соответствии с ч. 1 ст. 116 УК РСФСР аборт признавался незаконным, если он производился с нарушением условий, обязательных для его проведения, таких как: осуществление искусственного прерывания беременности вне стационарного лечеб-

ного учреждения, при наличии противопоказаний для производства этой операции и т. д. Аборт признавался незаконным также в случаях, когда он был произведен лицом, не имеющим медицинского образования.

По УК РФ аборт признается уголовно наказуемым, если он осуществлен ненадлежащим лицом. Нарушение других условий правомерности производства аборта уголовно не наказуемо.

Наглядно уголовно-правовой пробел виден из сравнительной таблицы статей 116 УК РСФСР и 123 УК РФ, учитывая, что данное деяние совершается с прямым умыслом.

Т а б л и ц а 4

| УК | Субъект | Объективная сторона | Квалификация |
|-------|--|--------------------------------|---|
| РСФСР | Лицо, имеющее высшее медицинское образование | Незаконное производство аборта | Ч. 1 ст. 116 Незаконное производство аборта врачом |
| | Лицо, не имеющее высшего медицинского образования | Производство аборта | Ч. 2 ст. 116 Производство аборта лицом, не имеющим высшего медицинского образования |
| РФ | Лицо, имеющее высшее медицинское образование соответствующего профиля | Незаконное производство аборта | <i>Ответственность не предусмотрена</i> |
| | Лицо, не имеющее высшего медицинского образования соответствующего профиля | Производство аборта | Ч. 1 ст. 123 Производство аборта лицом, не имеющим высшего медицинского образования соответствующего профиля |

Сопоставление статей Уголовных кодексов РФ и РСФСР, Основ законодательства РФ об охране здоровья граждан, иного нормативного материала, регулирующего вопросы искусствен-

ного прерывания беременности, ярко показывает несогласованность российского законодательства в части уголовной ответственности за незаконное производство аборта. Ответственность за преступление, предусмотренное ст. 123 УК РФ, должна была бы наступать и при нарушении условий, необходимых для производства искусственного прерывания беременности. Однако уголовный закон не учитывает положений, содержащихся в иных нормативных актах. Надо ли говорить, к каким неблагоприятным последствиям в области охраны здоровья может привести подобная несогласованность российского законодательства?

Получается, что “...закон не устанавливает ответственности для дипломированных акушеров-гинекологов, которые при желании могут безнаказанно делать аборт на любых сроках, вне специализированных акушерско-гинекологических лечебных учреждений, нарушая всевозможные нормативные акты Минздрава РФ относительно порядка проведения абортов”¹.

Такое положение недопустимо по той причине, что даже в случаях проведения искусственного прерывания беременности при соблюдении всех требуемых условий нередким результатом абортов бывают различные осложнения.

Самыми распространенными осложнениями аборта являются:

- заражение крови из-за нарушения правил антисептики;
- гнойное воспаление внутренних половых органов;
- протыкание полости матки;
- маточное кровотечение, которое практически невозможно остановить вне специализированной клиники;
- бесплодие;
- отравление лекарственными средствами, ядами и другими веществами, введенными в полость матки;
- химический ожог внутренних половых органов;
- смерть от попадания воздуха в полость сердца и крупных кровеносных сосудов через разрушенные вены матки².

Проблема аборта — это не только негативные последствия для женщины. В медицинской практике нередки случаи, когда проводится искусственное прерывание беременности на поздних сроках. Ребенок, который рождается в результате такой

¹ См.: www.herpes.ru.

² См.: www.herpes.ru.

“операции”, часто жизнеспособен. Он плачет, сучит ножками, двигает ручками. Таких детей в больницах топят в ведре с водой либо кладут на подоконник между рамами, в холодильник, в результате чего, они быстро погибают от переохлаждения.

Число прерываний беременности на поздних сроках составляет около 3% от общего числа аборт, производимых в России. По несколько заниженным данным в стране ежегодно делается около 3 млн аборт в год¹. Следовательно, около 100 тысяч детоубийств официально скрываются за “прерыванием беременности на поздних сроках”. В стране ежегодно регистрируется около 30 тысяч умышленных убийств, это количество представляется шокирующим. Что же тогда сказать о показателе узаконенных убийств? Пора поставить заслон этому безумию, в том числе путем привлечения виновных к уголовной ответственности за убийство по ст. 105 или 106 УК РФ, в зависимости от субъекта преступления. В то же время в Российском законодательстве фактически отсутствует уголовная ответственность за криминальный аборт.

Требуется срочная корректировка диспозиции закона, предусматривающего уголовную ответственность за незаконное производство аборт. Необходимо дополнить ст. 123 УК РФ еще одной частью, первой по расположению в статье, следующего содержания:

“1. Незаконное производство аборт лицом, имеющим высшее медицинское образование соответствующего профиля <...>”

Таким образом:

1. Абортом признается прерывание беременности при сроке не более 22 недель.

2. После 22 недель беременности ее прерывание признается преждевременными родами. (Так, в случае самопроизвольных родов, если ребенок родился живым и пережил перинатальный период — 168 часов, т. е. 7 суток, то матери выдается больничный лист с диагнозом “преждевременные роды” и оформляется отпуск по беременности и родам.²)

¹ См.: www.rednews.ru.

² *Некоторые уточнения и разъяснения к Приказу от 04.12.92 г. № 318 “О переходе на рекомендованные ВОЗ критерии живорождения и мертворождения”*: Письмо Минздрава РФ от 10.03.93 г. № 06-16/3-16.

3. По действующему уголовному законодательству незаконный аборт уголовно наказуем только в случае, если он произведен лицом, не имеющим высшего медицинского образования соответствующего профиля, т. е. лицом, не имеющим диплома о высшем медицинском образовании акушера-гинеколога.

5. Начало уголовно-правовой охраны жизни

В отечественной юридической литературе относительно начала уголовно-правовой охраны человеческой жизни излагались различные позиции.

В дореволюционный период большое внимание исследованию преступлений против жизни уделял Н. С. Таганцев.

Н. С. Таганцев полагал, что если при убийстве взрослого медику редко приходится решать вопрос и представлять доказательства того, что убитый был жив до момента убийства, то при убийстве новорожденного, наоборот, жизнь ребенка должна быть доказана для того, чтобы нанесенные ему повреждения соответствовали основным условиям убийства¹.

Н. С. Таганцев критиковал распространенное (и в наши дни имеющее сторонников) учение, отождествляющее жизнь с дыханием, считая его правильным, но излишне односторонним. По его мнению, в огромном большинстве случаев единственным доказательством жизни ребенка служит обнаружение у него дыхания, но этим и ограничивается значение этого признака. Идти далее и утверждать, что не дышавшее дитя не жило — было бы выводом, противоречащим и указаниям жизни, и положениям науки. Ребенок не дышавший мог быть жив, сердце его могло биться, кровь могла обращаться по его телу, он мог двигаться, мог даже издавать слабые звуки².

Н. С. Таганцев подчеркивал, что, как с юридической, так и с практической точки зрения, принятие жизнеспособности в число необходимых условий убийства несостоятельно³. Иначе говоря, по мнению Н. С. Таганцева, убийство — это лишение жизни без всяких оговорок относительно характера и качества

¹ Таганцев Н. С. О преступлениях против жизни по русскому уголовному праву. СПб., 1870. С. 24.

² Там же. С. 26.

³ Там же. С. 38.

этой жизни. “Как бы ни была кратковременна вероятная продолжительность жизни младенца и от каких бы причин ни зависела эта кратковременность, если только малютка был жив, то прекращение его существования будет убийством — кем бы оно ни было совершено”¹. Поэтому, считал Н. С. Таганцев, главное обстоятельство, подлежащее установлению при привлечении к ответственности за детоубийство,— это факт умерщвления живого ребенка. Пусть даже и нежизнеспособного.

Н. С. Таганцев делает следующие выводы, относящиеся к разрешению вопроса о жизненности потерпевшего при убийстве:

объектом убийства может быть только существо, живущее в момент совершения над ним преступления;

если при убийстве взрослого лица констатирование жизненности не представляет особенных затруднений, то при убийстве новорожденного младенца жизненность его должна быть тщательно обследована и доказана в каждом отдельном случае;

более полным и убедительным доказательством существования жизни должно быть признано дыхание; во всяком случае наличность жизни не определяется исключительно дыханием, а потому несуществование дыхания в младенце не уничтожает возможности признания его живым;

следовательно, могут быть случаи, когда младенец и вне утробы может продолжать жизнь, сходную с утробой, т. е. через кровообращение, как, например, в случаях мнимой смерти;

такой младенец, как в медицинском, так и в юридическом отношении, должен рассматриваться живым и может быть объектом убийства;

наравне с ним должен быть поставлен младенец, убитый во время родов, который не может уже быть признан плодом, находящимся в утробе, и у которого в то же время процесс дыхания еще не начался;

хотя признаки жизни во всех этих случаях обнаруживаются несравненно труднее, но это раскрытие их не невозможно;

пособием в этом случае могут быть как обстоятельства данного дела, так и анатомическое обследование трупа².

Выводы, сделанные Н. С. Таганцевым еще в конце XIX в., остаются актуальными и по сей день.

¹ Там же. С. 40.

² Там же. С. 34–35.

По мнению М. Д. Шаргородского, если преступление было направлено против еще не родившегося (плода), деяние рассматривается не как убийство, а как аборт. Ибо началом самостоятельной жизни младенца следует считать наступление дыхания¹. В то же время М. Д. Шаргородский делал оговорку. Он полагал, что если умышленное лишение ребенка жизни произошло во время родов, иногда возможно квалифицировать это как убийство, если часть тела ребенка находится уже вне утробы матери (например, размножение уже появившейся наружу головки)².

А. А. Пионтковский не делал исключений, а определенно высказывался о том, что детоубийством следует признавать не только убийство новорожденного после отделения плода от утробы матери и начала самостоятельной жизни ребенка, но и убийство, совершенное во время родов, когда рождающийся ребенок еще не начал самостоятельной внеутробной жизни³.

С данной позицией полностью согласен С. В. Бородин. Он считает, что мать, причиняющая смерть рождающемуся ребенку, сознает, что ее действия направлены на лишение жизни человека, а не на прерывание беременности. Поэтому привлечение ее к ответственности за детоубийство принципиально правильно, оно способствует усилению уголовно-правовой охраны человеческой жизни⁴.

О. В. Лукичев определяет начало уголовно-правовой охраны человеческой жизни с момента появления в процессе родов какой-либо части тела ребенка вне утробы матери. По его мнению, «если лишение жизни младенца происходит вне утробы матери, то это убийство, если внутриутробно — аборт»⁵.

В уголовно-правовой литературе встречаются и другие подходы. Так, А. Н. Красиков полагает, что прежние споры в теории уголовного права о том, какой момент считать началом жизни, в настоящее время разрешены. Имеются Приказ Мин-

¹ Шаргородский М. Д. Ответственность за преступления против личности. Л., 1953. С. 15.

² Там же.

³ Курс уголовного права: В 6 т. / Под ред. А. А. Пионтковского и др. Т. 5. М., 1971. С. 22.

⁴ Бородин С. В. Ответственность за убийство: квалификация и наказание по российскому праву. М., 1994. С. 48.

⁵ Лукичев О. В. Детоубийство: уголовно-правовая и криминологическая характеристика. СПб, 2000. С. 32.

здрава РФ и Постановление Государственного комитета РФ по статистике от 4 декабря 1992 г. “О переходе на рекомендованные Всемирной организацией здравоохранения критерии живорождения и мертворождения”, а также разработанная на их основе Инструкция “Об определении критериев живорождения, мертворождения, перинатального периода”. В последней, в частности, указывается, что “живорождением является полное изгнание или извлечение продукта зачатия из организма матери вне зависимости от продолжительности беременности, причем плод после такого отделения дышит или проявляет другие признаки жизни, такие как сердцебиение, пульсация пуповины или произвольные движения мускулатуры, независимо от того, перерезана пуповина и отделилась ли плацента”.

Поэтому, по мнению А. Н. Красикова, начальным моментом жизни человека следует считать момент, когда констатируется полное изгнание или извлечение продукта зачатия из организма беременной, то есть когда плод отделился от матки роженицы, за исключением пуповины, которая не перерезана, и у плода имеется дыхание или сердцебиение, пульсация пуповины либо произвольные движения мускулатуры¹.

Позицию А. Н. Красикова критикует С. В. Бородин. Исходя из рассуждений А. Н. Красикова, утверждает С. В. Бородин, в конечном счете можно сделать вывод о том, что убийством следует считать лишение жизни появившегося на свет младенца, начавшего самостоятельную жизнь. Далее он отмечает, что, во-первых, в приведенных А. Н. Красиковым выдержках из Приказа и Инструкции Минздрава прямо по рассматриваемому вопросу ничего не говорится. Во-вторых, рассуждает С. В. Бородин, рекомендации Минздрава, разумеется, могут иметь значение для решения некоторых юридических вопросов, например, когда речь идет о причинении вреда здоровью, но не для решения рассматриваемого вопроса, который является предметом ведения уголовного закона и доктрины уголовного права. В связи с рассмотрением вопроса о разграничении аборта и убийства при рождении ребенка С. В. Бородин рекомендует обратиться к законодательному опыту зарубежных стран. В УК Индии, например, имеется положение о том, что причинение смерти живому ребенку в утробе матери не является убийством. Но причинение

¹ Красиков А. Н. Уголовно-правовая охрана прав и свобод человека в России. Саратов, 1996. С. 9, 10.

смерти живому ребенку, если какая-либо его часть появилась из утробы, хотя бы ребенок и не начал дышать или не полностью родился, может рассматриваться как убийство¹.

Отвечая на критику С. В. Бородина, А. Н. Красиков приводит дополнительные аргументы в обоснование своей позиции. В частности, он дает определение новорожденного как младенца с момента констатации его живорожденности. По его мнению, критерии живорожденности и есть та рациональная граница между продуктом зачатия (эмбрионом) и реальной человеческой жизнью².

Исследование, проведенное Т. В. Кондрашовой, позволило ей сделать вывод о том, что в отечественной уголовно-правовой литературе имеются следующие подходы к определению момента начала человеческой жизни:

- отделение плода от тела матери;
- прорезание плода из тела матери;
- начало самостоятельного дыхания;
- начало родов;
- момент перерезания пуповины³.

Однако несколько непонятную для нас трактовку момента начала человеческой жизни дает сама Т. В. Кондрашова. Она считает, что в нормативных актах Минздрава содержится правильная позиция и необходимо при определении момента начала человеческой жизни основываться на данных документах⁴. Но при этом Т. В. Кондрашова утверждает, что, поскольку в данных медицинских документах речь идет об убийстве новорожденного, а не рождающегося, то понимание момента начала жизни должно остаться прежним. Ведь, по ее мнению, с отделением плода от тела матери процесс родов еще не завершен. Т. В. Кондрашова рекомендует действия, направленные на прекращение жизнедеятельности рождающегося ребенка, когда он еще

¹ *Бородин С. В.* Преступления против жизни. М., 1999. С. 175—176.

² *Красиков А. Н.* Ответственность за убийство по российскому уголовному праву. Саратов, 1999. С. 99–101.

³ *Кондрашова Т. В.* Проблемы уголовной ответственности за преступления против жизни, здоровья, половой свободы и половой неприкосновенности. Екатеринбург, 2000. С.12–13.

⁴ Там же.

полностью не отделился от тела матери, квалифицировать как покушение на убийство¹.

С позицией А. Н. Красикова и Т. В. Кондрашовой не согласен Р. Шарапов. Он делает вывод о том, что жизнь продукта рождения в период его изгнания из организма роженицы не должна выпадать из-под уголовно-правовой охраны жизни человека, а намеренное умерщвление ребенка во время его рождения путем непосредственного воздействия на его организм может признаваться убийством².

Такая точка зрения представляется более привлекательной. Вряд ли прав А. Н. Красиков, увязывая уголовно-правовую охрану жизни человека с признаком живорождения. Заслугой Р. Шарапова следует признать то, что он распространяет момент начала охраны жизни человека и на период его рождения. Однако вызывает недоумение утверждение Р. Шарапова о том, что уголовный закон не охраняет жизнь человека во время родов. На наш взгляд, об этом ясно свидетельствует дефиниция закона.

Более того, учитывая, что человеческая жизнь начинается практически с момента зачатия, по нашему мнению, и уголовно-правовая охрана жизни человека должна начинаться задолго до рождения ребенка. Во всяком случае, уголовно-правовая охрана жизни должна осуществляться с того момента, как ребенок готов к продолжению жизни вне утробы матери. Этому не препятствует и действующее уголовное законодательство. Далее мы попытаемся это доказать.

6. Главные вопросы, возникающие при квалификации деяния, совершенного во время или сразу же после родов

Для правильной квалификации рассматриваемого вида преступления принципиально важно ответить на ряд вопросов.

1. Как квалифицировать посягательство на плод в процессе рождения?

¹ Там же.

² Шарапов Р. К вопросу о начале уголовно-правовой охраны жизни человека // Уголовное право. 1999. № 4. С. 33.

В настоящее время большинство исследователей придерживается мнения о том, что лишение жизни ребенка в процессе родов должно признаваться убийством. Более того, исходя из существующей редакции ст. 106 УК РФ, можно сделать вывод, что уголовный закон признает убийством не только лишение жизни новорожденного после отделения плода от утробы матери, но и деяние, совершенное *во время родов*, когда рождающийся ребенок еще не начал самостоятельной внеутробной жизни. Об этом свидетельствует формулировка диспозиции закона: “убийство *во время родов*...”. Поэтому можно считать решенным вопрос о возможности убийства ребенка во время родов.

Необходимо различать понятия “рождение ребенка” и “роды” с той точки зрения, что понятие “роды” шире, оно не сводится к процессу рождения ребенка. Уголовный закон предусматривает ответственность за убийство новорожденного во время родов или сразу же после них. Есть три основных признака естественных родов.¹

1. Началом родов считают появление регулярных сокращений мускулатуры матки — схваток. С этого момента женщину называют роженицей.

2. Выделение из влагалища шеечной слизи — слизистой пробки.

3. Отхождение вод.

Хотя роды развиваются и протекают по-разному, существуют некоторые моменты, одинаковые для большинства женщин.

Выделяют три родовых периода.

Первый период — раскрытие шейки матки. У первородящих может продолжаться 13–18 часов, у повторнородящих — 6–8 часов.

Второй период — изгнание плода или рождение ребенка. У первородящих длится примерно 1–2 часа, у повторнородящих — от 5 минут до 1 часа. Период рождения ребенка начинается после полного раскрытия шейки матки и заканчивается рождением малыша. Рождение ребенка происходит за счет потуг. Потуги — это одновременные ритмичные сокращения мышц матки, диафрагмы и брюшного пресса. Сокращения мышц происходят рефлекторно. При давлении предлежащей

¹ Материал по родам частично позаимствован. См.: www.herpes.ru/abortion/zakon.htm.

части плода на дно таза потуги резко усиливаются и повторяются каждые 2–3 минуты. Предлежащая часть плода (чаще головка малыша) плавно начинает показываться из половой щели во время потуг. Происходит прорезывание головки. С дальнейшим развитием потуг врезывающаяся часть как бы фиксируется в половой щели (не скрывается вне потуг). Это прорезывание головки.

При переднем виде затылочного предлежания вначале прорезывается затылочная область, затем теменные бугры, а в следующий момент головка разгибается и рождается лицевая часть. Так происходит рождение головки.

Родившаяся головка обращена чаще личиком книзу. При следующей потуге происходит наружный поворот головки личиком к правому или левому бедру матери. Происходит внутренний поворот плечиков при прохождении ими малого таза. Переднее плечико рождается первым, а затем рождается заднее плечико. После рождения плечевого пояса без затруднений рождается туловище и ножки малыша. Родившийся ребенок делает первый вдох.

Третий период — последовый. В среднем он длится 20–60 минут у первородящих и повторнородящих.

Последовый период наступает после рождения малыша. В течение этого периода происходит отделение плаценты от стенок матки и изгнание последа. В состав последа входят плацента, плодные оболочки, пуповина.

Продолжительность первых родов примерно 15–20 часов, у повторнородящих 6–10 часов.

Кроме естественных могут быть и роды искусственные, которые происходят при умышленном прерывании беременности на сроках свыше 22 недель.

В ы в о д : процесс родов охватывает собой процесс рождения ребенка и не сводится к нему. Представляется, что умышленное причинение смерти ребенку в процессе естественных или искусственных родов должно признаваться убийством.

2. Как квалифицировать умышленное умерщвление появившегося на свет живого ребенка в результате естественных преждевременных родов или в результате искусственного вызывания преждевременных родов?

Единого мнения по данному вопросу у исследователей нет.

Как мы уже отмечали, Н. С. Таганцев предлагал считать убийством все случаи, когда лишают жизни живого ребенка, появившегося на свет в результате естественного или искусственного прерывания беременности, независимо от срока беременности и независимо от жизнеспособности этого ребенка¹.

Т. В. Кондрашова солидаризируется в данном вопросе с Т. А. Плаксиной, которая считает, что лишение жизни ребенка, оказавшегося вне утробы матери в результате преждевременных родов, бесспорно, образует убийство, так как в этих случаях плод уже приспособлен к внеутробной жизни. Плоды же, родившиеся до истечения 28 недель беременности, при самопроизвольном аборте обычно погибают. Однако, если в результате такого аборта на свет появится плод с признаками жизни, то прекращение этой жизни путем действия либо бездействия следует расценивать как убийство².

Представляется, что такая точка зрения заслуживает поддержки, однако с двумя небольшими поправками.

1. Как убийство необходимо квалифицировать лишение жизни любого ребенка, независимо от его жизнеспособности. Главное, чтобы в момент причинения ему смерти он был живым, т. е. необходимо установить, что у него имелись признаки жизни: дыхание или сердцебиение, пульсация пуповины либо произвольное движение мускулатуры. В данном вопросе мы полностью согласны с профессором Н. С. Таганцевым.

2. В настоящее время срок, разграничивающий аборт от искусственных родов, установлен в 22 недели. Поэтому причинение смерти живому ребенку, появившемуся в результате естественных преждевременных родов или в результате искусственного вызывания преждевременных родов при беременности сроком более 22 недель, должно признаваться убийством.

3. Как квалифицировать посягательство женщины на плод, находящийся в ее утробе?

Ответ на этот вопрос представляется сложным. С одной стороны, речь, на первый взгляд, не идет о родах, то есть ребенок

¹ Таганцев Н. С. Указ. соч. С. 40.

² Плакшина Т. А. Уголовная ответственность за убийство: Часть 1. Общие вопросы ответственности за убийство. Барнаул, 1998. С. 12; Кондрашова Т. В. Указ. соч. С. 14.

находится еще в утробе матери, а с другой стороны, плод может достичь такой степени развития, что при извлечении его из чрева матери он, как новорожденный, может начать самостоятельное существование.

Интересный пример приводит Т. В. Кондрашова.

30 мая 1996 года в Канаде 28-летняя Драммонд родила мальчика. На следующий день его состояние стало ухудшаться. Он был доставлен в больницу, где из его головы извлекли свинцовую пулю. Женщина призналась, что за два дня до родов, вложив дуло пневматического пистолета во влагалище, произвела выстрел. Но мальчик чудом остался жив¹.

На наш взгляд, данный пример наглядно демонстрирует возможность ответственности за убийство в ситуации, когда тело ребенка в момент посягательства находилось еще в чреве матери. Судья в вышеприведенном случае согласился с доводами адвоката, который настаивал на отсутствии покушения на жизнь, так как согласно законам Канады жизнь человека начинается с момента полного отделения ребенка от тела матери, т. е. якобы в данном случае еще не было человека.

По нашему мнению, в соответствии с Уголовным кодексом России данный случай мог бы быть решен следующим образом. Поскольку воздействие на плод происходит по истечении 22 недель беременности, то это ни что иное как искусственное вызывание преждевременных родов. Следовательно, деяние женщины было направлено на причинение смерти живому человеческому существу, достигшему необходимого внутриутробного развития для продолжения жизни вне утробы матери. Поскольку действия женщины не были доведены до конца по причинам, от нее не зависящими (ребенок остался жив), то она должна отвечать за покушение на убийство. Для квалификации содеянного как убийства никакого принципиального значения не имеет местонахождение ребенка после 22 недель беременности (в утробе матери или вне ее). В любом случае речь идет об умышленном причинении смерти живому человеческому существу со всеми вытекающими последствиями.

Таким образом:

1. Умышленное искусственное прерывание беременности при сроке более 22 недель при отсутствии медицинских показа-

¹ См.: Кондрашова Т. В. Указ. соч. С. 10.

ний, то есть условий крайней необходимости, следует признавать убийством.

2. В случае, если было естественное или искусственное прерывание беременности при сроке беременности более 22 недель, умерщвление появившегося из утробы матери живого ребенка необходимо квалифицировать как убийство.

4. Посягательство на жизнь ребенка, находящегося в утробе матери, при сроке беременности свыше 22 недель также должно признаваться убийством, ибо место нахождения ребенка в момент посягательства на его жизнь в данном случае никакого принципиального значения не имеет.

7. Понятие “новорожденный”

Потерпевшим от преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, может быть только *новорожденный*. Поэтому данное понятие приобретает особое значение.

В диспозиции закона подразумевается, как уже говорилось выше, три различных состава. По нашему мнению, несмотря на то, что в законе речь идет во всех трех случаях о новорожденном, возраст новорожденного может быть разным. Новорожденный во время родов — это новорожденный в период до изгнания последа включительно. Сразу же после родов — это промежуток времени уже после изгнания последа. Убийство новорожденного в условиях психотравмирующей ситуации или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости, предполагает третий временной период, отличающийся от периода “сразу же после родов” большей длительностью.

Таким образом, применительно к ст. 106 УК РФ мы должны вести речь о трех промежутках времени в жизни новорожденного:

период родов;

период, который в законе ограничен критерием “сразу же после родов”;

период, отличающийся от вышеназванных тем, что наступает после них и продолжается более длительный срок.

1. Период родов.

Как сказано выше, естественные роды начинаются с момента схваток и продолжаются до изгнания последа. Учитывая, что с 22-х недель любое прерывание беременности (искусственное

или естественное) признается родами, периодом родов в смысле ст. 106 УК РФ, на наш взгляд, следует признавать промежуток времени, наступивший после 22-недельной беременности, с момента начала естественного или искусственного прерывания беременности до изгнания последа.

2. *Период, который в законе ограничен критерием “сразу же после родов”.*

Относительно второго временного промежутка в литературе встречаются различные суждения.

По мнению некоторых исследователей, период сразу же после родов — это первые сутки с момента рождения ребенка. Так, А. Н. Красиков пишет о том, что в судебной медицине, когда речь идет об убийстве матерью новорожденного ребенка во время или сразу же после родов, акцентируется внимание на понятии новорожденности, которое определяется сроком в одни сутки¹. Поэтому он предлагает сделать вывод, что в особо тяжелом состоянии женщина пребывает только во время родов или сразу же после родов в течение суток с момента появления на свет новорожденного².

Этой же позиции придерживаются Э. Ф. Побегайло³ и Т. В. Кондрашова⁴.

Однако имеются и противники подобного подхода. Так, С. В. Бородин считает, что установление какого-то заранее определенного срока к ситуации “во время или сразу же после родов”, когда ребенок считается новорожденным, вряд ли приемлемо. Он предлагает определять срок в каждом конкретном случае⁵.

По мнению О. Погодина и А. Тайбакова, понятие “сразу же после родов” имеет четкое медицинское определение — это краткий промежуток времени после рождения ребенка и до выделения плаценты (детского места)⁶.

¹ Красиков А. Н. Уголовно-правовая охрана прав и свобод человека в России. С. 44–45.

² Там же. С. 45.

³ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. Ю. И. Скуратова, В. М. Лебедева. М., 1999. С. 240.

⁴ Кондрашова Т. В. Указ. соч. С. 137.

⁵ Бородин С. В. Преступления против жизни. М., 1999. С. 174.

⁶ Погодин О., Тайбаков А. Убийство матерью новорожденного ребенка // Законность. 1997. № 5. С. 17.

Однако нельзя согласиться с суждением О. Погодина и А. Тайбакова, так как выделение плаценты относится еще к родам (последовый родовой период).

Но они правы в том, что период “сразу же после родов” не может быть значительно отделен во времени от родов. Промежуток времени в сутки представляется излишне большим. Он не соответствует критерию “сразу же после родов”.

На наш взгляд, неверно и мнение профессора С. В. Бородина о том, что следует устанавливать промежутки времени, когда ребенок считается новорожденным, в каждом конкретном случае. Это может породить различия в квалификации действий и ответственности виновных лиц. Поэтому необходимо искать другой критерий. И, естественно, лучше всего в этом случае обратиться к медицинской литературе.

В медицине выделяют *послеродовой (пуэрперальный) период*, начинающийся после отделения последа и продолжающийся 6–8 недель. В течение этого времени происходит обратное развитие (инволюция) всех органов и систем, которые подверглись изменению в связи с беременностью и родами. Темп инволюционных изменений максимально выражен в первые 8–12 суток. Ближайшие 2–4 часа после родоразрешения выделяют особо и обозначают как *ранний послеродовой период*. По истечении этого времени начинается *поздний послеродовой период*.

Поэтому наиболее правильно под термином “сразу же после родов” понимать промежуток времени, совпадающий с ранним послеродовым периодом — от 2 до 4 часов после выделения последа. Процессы, происходящие в организме родильницы после неосложненных родов, являются физиологическими, поэтому ее считают здоровой женщиной уже после 2–4 часов раннего послеродового периода. Именно спустя данный промежуток времени родильницу переводят из родильного зала в послеродовое отделение, а в течение первых 2–4 часов после отделения последа наблюдают за ее общим состоянием и оказывают необходимую медицинскую помощь.

3. Промежуток времени, относящийся к убийству матерью новорожденного ребенка в условиях психотравмирующей ситуации или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости.

Подавляющее большинство исследователей придерживается той точки зрения, что это промежуток времени сроком до одно-

го месяца. Иначе говоря, возраст потерпевшего в этом случае не может превышать одного месяца.

Имеются, однако, и особые мнения на этот счет. Так, С. В. Бородин не называет какого-то определенного срока. Он высказывается только в том смысле, что психотравмирующая ситуация может возникнуть до родов, во время родов или после них. По его мнению, психотравмирующая ситуация — это оценочное понятие, зависящее от многих обстоятельств¹.

О. Погодин и А. Тайбаков также предпочитают не указывать определенного срока для данной ситуации. Они считают, что длительность воздействия психотравмирующей ситуации обусловлена не только непосредственно ситуацией родов, но в большей степени отношением личности к этой ситуации. Чем больше сохраняется эта ситуация, тем она более болезненна².

На наш взгляд, правы те авторы, которые называют конкретный срок или возраст потерпевшего, при котором убийство ребенка может быть квалифицировано по ст. 106 УК РФ. Срок этот не может превышать более одного месяца. Если быть совсем точным, то этот срок не может превышать 28 суток, потому что в педиатрии только в этот период ребенок признается новорожденным³.

Таким образом, новорожденный — это ребенок в возрасте от момента рождения до 28 дней жизни. За 28 дней ребенок полностью адаптируется к обычной жизни.

8. О психическом состоянии матери, причиняющей смерть ребенку во время или сразу же после родов

Каким должно быть состояние матери, причиняющей смерть ребенку во время родов или сразу же после них? Данный вопрос непосредственно корреспондирует с другими вопросами. Например, правильно ли квалифицировать убийство матерью новорожденного по ст. 106 УК РФ, если она заранее задумала совершить данное деяние, или в этом случае применению подлежит ст. 105 УК РФ?

¹ Бородин С. В. Преступления против жизни. С. 174.

² Погодин О. А. Тайбаков. Указ. соч.

³ Шабалов Н. П. Неонатология: Учебник: В 2 т. Т. 1. СПб., 1995. С. 15–26.

Представляется, что ответить на поставленные вопросы можно, только предварительно выяснив основания включения в УК РФ привилегированного состава убийства, предусмотренного ст. 106.

Чтобы установить социально-правовую сущность и необходимость выделения самостоятельного привилегированного состава, обратимся к научным публикациям.

Как мы уже упоминали, Редакционная Комиссия, подготовившая в конце XIX в. проект Уголовного Уложения и объяснения к нему, в комментарии писала, что основанием для выделения убийства матерью новорожденного в привилегированный состав *должно служить исключительно ненормальное психическое состояние родильницы*.

Напротив, М. Н. Гернет предлагал другой подход. По его мнению, “последовательность требует включения постановлений о влиянии на ответственность как мотива, так и уменьшенной вменяемости при родах в общую часть кодексов. В таком случае детоубийство должно было бы быть исключено из числа привилегированных преступлений, но наказываться мягче, когда оно совершается по уважительному мотиву или в состоянии уменьшенной вменяемости”¹.

М. Д. Шаргородский предлагал выделить самостоятельный привилегированный состав, исходя из состояния женщины в момент родов². При этом он ссылаясь на Большую медицинскую энциклопедию, где указывалось, что родовой акт в той или другой степени может отражаться на состоянии нервной системы женщины и повлечь за собой такие поступки, как покушение на самоубийство или детоубийство³.

С. В. Бородин отрицал необходимость отнесения убийства матерью новорожденного ребенка к привилегированным составам. Он писал: “Основанием для выделения состава детоубийства в самостоятельный состав преступления является то, что женщина во время родов нередко оказывается в тяжелом состоянии, влияющем на психику. Именно такое состояние женщины при детоубийстве признается смягчающим обстоятельством. Это правильно. Но вместе с тем необходимо отметить, что дале-

¹ Гернет М. Н. Указ. соч. С. 277.

² Шаргородский М. Д. Преступления против жизни и здоровья. С. 88.

³ Там же.

ко не каждое детоубийство совершается при данных обстоятельствах. Поэтому относить заранее все детоубийства к совершенным при смягчающих обстоятельствах вряд ли верно”¹.

Действительно, если на психическое состояние женщины роды могут оказать или не оказать определенное воздействие, то правильно ли будет во всех случаях, независимо от психического состояния женщины, применять привилегированный состав? Представляется, что рассуждения С. В. Бородина абсолютно логичны. Но возникает вопрос — как же разрешать ситуации, когда родовый акт повлиял на психическое состояние женщины? По мнению С. В. Бородина, данное обстоятельство может быть учтено при назначении наказания².

Таким образом, в доктрине уголовного права четко обозначились следующие подходы к вопросу о выделении убийства матерью новорожденного ребенка в самостоятельный состав:

позиция за выделение, исходя исключительно из ненормального психического состояния матери;

позиция за выделение, исходя только из того состояния, в котором находится любая женщина в момент родов или сразу же после них;

позиция отказа от выделения привилегированного состава, но за учет возможного психического состояния матери в общей части кодекса, установив институт уменьшенной вменяемости, общий для всех преступлений;

позиция отказа от выделения привилегированного состава, но за учет психического состояния матери в необходимых случаях при назначении наказания.

Наиболее правильной представляется первая позиция, которая исходит исключительно из ненормального психического состояния матери. Данное состояние должно быть обязательно отражено в диспозиции статьи, чтобы правоприменитель видел основание выделения привилегированного состава для правильного применения закона.

В связи с принятием УК РФ 1996 г. появилось достаточно большое количество работ, в которых обсуждаются основания выделения состава преступления, предусмотренного ст. 106. Как абсолютно справедливо указывает А. Н. Красиков, “введение в

¹ *Бородин С. В.* Ответственность за убийство: квалификация и наказание по российскому праву. С. 46–47.

² Там же.

УК РФ состава убийства матерью новорожденного ребенка требует теоретического его осмысления в целях правильного применения уголовного закона”¹.

А. Н. Красиков в 1996 г. обосновывал выделение убийства матерью новорожденного ребенка в самостоятельный состав, в частности, тем, что “законодатель считает необходимым дифференцировать уголовную ответственность за посягательство на жизнь человека, а также, видимо, тем обстоятельством, что каждый день одна из родивших матерей совершает убийство своего младенца”². Он также высказал мнение, что убийство матерью новорожденного ребенка во время или сразу после родов признается привилегированным составом в силу того, что женщина в период физиологических родов испытывает особо болезненные психофизические страдания³. Поэтому убийство новорожденного ребенка матерью, находившейся в нормальном состоянии в процессе родов и после них, которое не было обусловлено психотравмирующей ситуацией и психическим расстройством, влечет за собой ответственность на общих основаниях⁴.

С. В. Бородин поддержал А. Н. Красикова, однако, по его мнению, поставил вопросы несколько шире. Возможна ли квалификация такого преступления не по ст. 106, а по ч. 1 или ч. 2 ст. 105 УК РФ? Изменяется ли характер и признаки детоубийства, если беременная женщина заранее, до родов, готовилась к этому преступлению?⁵ Он считает, что в этом случае применению подлежит ст. 105 УК РФ. Из сказанного С. В. Бородиным следует, что квалифицировать содеянное при отсутствии признаков ч. 2 ст. 105 необходимо по ч. 1 ст. 105 УК РФ. Однако неясно, почему содеянное в таком случае не должно квалифицироваться по п. “в” ч. 2 ст. 105 — как убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии? На наш взгляд, это было бы более правильно, если вообще соглашаться с квалификацией по статье 105 УК РФ.

¹ Красиков А. Н. Ответственность за убийство по российскому уголовному праву. С. 98.

² Красиков А. Н. Уголовно-правовая охрана прав и свобод человека в России. С. 43.

³ Там же. С. 44.

⁴ Там же. С. 46.

⁵ Бородин С. В. Преступления против жизни. С. 176.

К этой же позиции присоединяется Т. В. Кондрашова. По ее мнению, отсутствие психического расстройства, особого психического и эмоционального состояния женщины во время лишения жизни новорожденного ребенка исключает квалификацию содеянного по ст. 106 УК РФ, когда бы оно ни было совершено¹. Т. В. Кондрашова пишет: “Несмотря на то, что о состоянии психического расстройства, не исключającego вменяемости, сам законодатель упоминает лишь при указании признаков третьего вида убийства, системное и грамматическое толкование закона позволяет прийти к выводу, что этот признак присущ всем случаям убийства матерью новорожденного ребенка... Иначе невозможно объяснить, почему законодатель хладнокровное убийство, совершенное отцом ребенка или иными лицами, расценивает как обычное либо квалифицированное убийство, а те же продуманные действия матери относит к привилегированному составу преступления”².

По нашему мнению, Т. В. Кондрашова права, когда возмущается несправедливостью закона, однако хотелось бы заметить, что несправедливость закона не дает нам права “подправлять” его и выдавать желаемое за действительное.

А. Н. Красиков пытается показать разницу психического состояния женщины, совершающей убийство во время родов или сразу же после них и другими обстоятельствами, в силу которых убийство признается привилегированным составом. Так, состояние роженицы во время родов и сразу же после родов он характеризует как психопатическое расстройство, появляющееся на базе аномалий характера человека, обуславливаемое неполноценностью нервной системы, психофизической конституцией, в то время как состояние психического расстройства, не исключającego вменяемости, он определяет как психическое расстройство (например, послеродовой психоз), которое может иметь место только в послеродовой период³.

Не все исследователи исходят из того, что, если убийство совершено во время или сразу же после родов, необходимо установление особого психического состояния женщины, поскольку

¹ Кондрашова Т. В. Указ. соч. С. 143.

² Кондрашова Т. В. Указ. соч. С. 142.

³ Красиков А. Н. Ответственность за убийство по российскому уголовному праву. С. 102.

этого не требуется делать с точки зрения конструкции состава. Так, Л. Л. Кругликов однозначно указывает, что при убийстве во время или сразу же после родов определенные отклонения в психофизическом состоянии роженицы, влияющие на возможности осознания ею своего поведения и принятия решения, презюмируются законодателем, и эта презумпция объявляется непроверяемой. Поэтому, если в конкретном случае окажется, что роды прошли гладко и не вызвали сколь-либо заметных психических расстройств, но тем не менее мать по каким-либо соображениям убила ребенка во время или сразу же после родов, содеянное должно квалифицироваться не на общих основаниях (“простое” убийство), а по ст. 106”¹.

Представляется, что в данном споре прав Л. Л. Кругликов. Однако необходимо сделать одно замечание. Все многочисленные дискуссии вокруг состава преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, связаны в большинстве своем именно с ситуацией, когда убийство совершается в процессе родов или сразу же после них. Как уже отмечалось выше, ситуации убийства в процессе родов или сразу же вслед за ними нельзя правильно уяснить без сопоставления с другими ситуациями, предусмотренными в статье. Все разногласия относительно того, в каком состоянии по закону должна находиться мать в момент убийства во время родов или сразу же после них, могут быть разрешены, если учитывать, что закон предусматривает состояние психического расстройства, не исключающего вменяемости, но в другой ситуации. Нет никаких оснований считать, что признак психического расстройства, не исключающего вменяемости, присущ всем случаям убийства матерью новорожденного ребенка. В законе употреблено понятие “а равно”. Это означает, что признак “состояние психического расстройства, не исключающее вменяемости” употребляется в законе *наряду* с другими признаками.

Судебная практика также идет по данному пути. К. забеременела в мае 1996 года вне брака, беременность от окружающих скрывала. Попыталась сделать аборт, но не получилось. Поэтому заранее решила избавиться от ребенка после рождения.

В ночь с 19 на 20 февраля 1997 г. во время принятия ванны у К. родился ребенок женского пола. Так как роды произошли в воде, то после рождения ребенок плавал в воде вверх лицом. К. обратила внимание, что ребенок жив и

¹ Кругликов Л. Л. Преступления против личности. Ярославль, 1998. С. 29.

шевелит головой. Однако в целях избавления от ребенка путем причинения ему смерти К. в течение часа после рождения на руки ребенка не брала, из воды не вынимала, пуповину отрезала ножницами. В результате ребенок захлебнулся и погиб. К. вытащила его из воды, завернула в халат и спрятала в короб для белья, стоящий в ванной комнате, где после приезда скорой помощи спустя 6 часов мертвый ребенок и был обнаружен. Судебно-психиатрическая экспертиза дала заключение о том, что К. является вменяемой.

Суд признал К. виновной по ст. 106 УК РФ¹.

Таким образом, с одной стороны, основанием для выделения состава должно быть ненормальное психическое состояние матери, наступающее в результате родового акта. А с другой — закон не предусматривает, чтобы в момент убийства было какое-либо исключительное состояние психики. Данный вывод следует из того, что убийство в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости, предусмотрено в законе как альтернатива убийству во время родов или сразу же вслед за ними. Следовательно, никакого особого состояния психики матери в момент родов или сразу же вслед за ними по закону не требуется. В этой ситуации достаточно установить, что женщина совершила убийство в определенный временной промежуток. И все. А задумала она преступление заранее или непосредственно во время родов, никакого принципиального значения для квалификации не имеет.

В данном случае имеет место неудачная конструкция закона, которую необходимо изменить, но не путем расширительного толкования, а законодательно.

9. Убийство матерью новорожденного ребенка в условиях психотравмирующей ситуации

Юридическая квалификация содеянного в случаях убийства матерью новорожденного ребенка в условиях психотравмирующей ситуации представляется не простой задачей. К сожалению, даже в некоторых комментариях УК РФ, специально рассчитанных на правоприменителя, эта проблема обойдена стороной². В других комментариях авторы ограничиваются констата-

¹ *Архив* Петрозаводского федерального районного суда Республики Карелия 1-964/1.

² См., напр.: *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. В. И. Радченко*. М., 2000. С. 233–234; *Уголовный кодекс Российской*

цией того, что “такая ситуация, как правило, является результатом аккумуляции негативного воздействия на психику роженицы, обостряет влияние на нее отрицательных эмоций, что в конечном счете приводит к аффективному поведению, находящему разрядку в убийстве новорожденного ребенка”¹.

Анализ работ, где понятие “психотравмирующая ситуация” рассматривается специально, показывает, что пока данный термин не имеет однозначного и ясного толкования.

Так, по мнению О. Погодина и А. Тайбакова, психотравмирующую ситуацию можно определить как своеобразный срыв высшей нервной деятельности².

Более развернутое определение психотравмирующей ситуации дает Ф. Сафуанов. Он считает, что “ни одна ситуация сама по себе не может выступать как оказывающая негативное воздействие на психику человека — ее можно расценить как психотравмирующую только после тщательного анализа взаимодействия личности и ситуации. Решающее значение приобретает психологическое значение ситуативных воздействий, которое формируется в сознании субъекта”³.

По представлению А. Н. Красикова, психотравмирующая ситуация складывается не сразу, а в результате повторения негативного воздействия на психику матери-убийцы, то есть при аккумуляции отрицательных эмоций. А. Н. Красиков предлагает в каждом конкретном случае для выяснения того, находилась ли женщина в условиях психотравмирующей ситуации, назначать комплексную психолого-психиатрическую экспертизу для оценки психического состояния роженицы или родильницы, совершившей детоубийство⁴.

Все вышеприведенные рекомендации, возможно, правильны, но явно недостаточны.

Федерации. Постатейный комментарий / Науч. ред. Н. Ф. Кузнецова, Г. М. Миньковский. М., 1997; и др.

¹ *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации* / Под ред. А. И. Бойко. Ростов-на-Дону, 1996. С. 270.

² *Погодин О., Тайбаков А.* Указ. соч. С. 16–17.

³ *Сафуанов Ф.* Экспертиза психического состояния матери, обвиняемой в убийстве новорожденного ребенка // *Российская юстиция.* 1998. № 3. С. 29–30.

⁴ *Красиков А. Н.* Ответственность за убийство по российскому уголовному праву. С. 103.

Например, назначение комплексной психолого-психиатрической экспертизы не вызывает возражений. Однако правоприменитель нуждается в более конкретных рекомендациях, так как квалификация преступления — это прерогатива и сфера ответственности следователя, прокурора, судьи, а не врача. Опираясь во всех случаях только на заключение эксперта было бы неверно. Необходимы четкие критерии отнесения ситуации к психотравмирующей.

С точки зрения Н. Г. Иванова и Ю. А. Ляпунова, психотравмирующая ситуация представляет собой эмоциональную напряженность, которая, в сочетании с беременностью и послеродовыми психическими процессами, способна обусловить неадекватные реакции, образуя необходимое условие совершения детоубийства. Они утверждают, что такая эмоциональная напряженность может быть следствием семейных конфликтов, супружеской измены, а также иных ситуаций социально-бытового характера, способных оказать психотравмирующее воздействие¹. Тем самым, по нашему мнению, авторы неоправданно расширяют спектр применения ст. 106 УК РФ.

На наш взгляд, ситуация может быть отнесена к психотравмирующей лишь при наличии следующих обязательных условий.

Во-первых, в законе говорится о совершении убийства в условиях психотравмирующей ситуации. Следовательно, первое, что должен установить правоприменитель, — это то, что психотравмирующая ситуация на момент совершения преступления имела место. Представляется, что нельзя квалифицировать содеянное по ст. 106 УК РФ, если убийство матерью новорожденного ребенка произошло, когда условия психотравмирующей ситуации отпали, например, после того, как ушедший муж вернулся.

Во-вторых, психотравмирующая ситуация должна иметь непосредственную связь с беременностью, родами, судьбой матери и ребенка. Такая связь, например, может иметь место при потере единственного кормильца. Но не при потере фамильных драгоценностей.

¹ Уголовное право. Особенная часть: Учебник / Отв. ред. Н. И. Ветров и Ю. И. Ляпунов. М., 1998. С. 71.

В-третьих, при оценке ситуации как психотравмирующей необходимо исходить не только из того, как воспринимала ситуацию обвиняемая, но и опираться при этом на общечеловеческие ценности. На наш взгляд, нельзя признавать, что убийство матерью новорожденного ребенка совершено в условиях психотравмирующей ситуации, если оно было вызвано, например, болезненным состоянием ребенка, который постоянно кричал и не давал матери спокойно спать по ночам с того момента, как появился на свет.

В-четвертых, следует установить, что именно психотравмирующая ситуация действительно оказала воздействие на принятие решения о совершении детоубийства, а не какие-либо иные обстоятельства, например, карьеристские устремления, которые пострадали бы в случае наличия ребенка.

10. Убийство матерью новорожденного ребенка в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости

По мнению большинства исследователей, в данном случае мы имеем дело с психическим расстройством, предусмотренным ст. 22 УК РФ¹. Однако в ст. 106 УК РФ психическое расстройство, не исключающее вменяемости, является конструктивным признаком состава преступления. Поэтому по делам данной категории суд вправе одновременно с наказанием, назначаемым в общем порядке, назначить и принудительное лечение².

Состояние психического расстройства, не исключающего вменяемости, необходимо отличать от психического расстройства, исключающего вменяемость.

В ст. 21 УК РФ дано определение невменяемости — это неспособность осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими

¹ См., напр.: *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. Ю. И. Скуратова, В. М. Лебедева. С. 240; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. А. В. Наумова М., 1996. С. 286; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации с учетом судебной практики / Под ред. О. Ф. Шишова. Книга первая. М., 1998. С. 291; Бородин С. В. Преступления против жизни. С. 174; Кругликов Л. Л. Преступления против личности. С. 29; и др.*

² См., напр.: *Бородин С. В. Преступления против жизни. С. 174.*

во время совершения общественно опасного деяния. Здесь же в статье приведен обобщенный перечень обстоятельств, исключающих вменяемость,— хроническое психическое расстройство, временное расстройство душевной деятельности, слабость либо иное болезненное состояние психики.

Статья 22 УК РФ предусматривает ответственность лиц с психическим расстройством, не исключающим вменяемости. В соответствии с данной статьей психическим расстройством, не исключающим вменяемости, признаются случаи, когда лицо во время совершения общественно опасного деяния не могло в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий либо руководить ими.

Следовательно, единственное отличие психического расстройства, не исключающего вменяемости, от невменяемости заключается в том, что при невменяемости лицо не отдает отчета в своих действиях (бездействии) или не может руководить ими вследствие болезненного состояния психики, в то время как при психическом расстройстве, не исключающем вменяемости, лицо *не в полной мере* отдает отчет в своих действиях (бездействии), либо *не в полной мере* может руководить своим поведением. При этом у него *отсутствуют болезненные состояния психики, исключающие вменяемость*, хотя могут иметься какие-либо иные болезненные состояния психики.

К рассматриваемой проблеме непосредственное отношение имеет и ст. 20 УК РФ, в первую очередь ч. 3 этой статьи, которая исключает уголовную ответственность несовершеннолетних за любые преступления при наличии предусмотренных в ней обстоятельств.

Уголовной ответственности подлежат только лица, достигшие 16 лет; за 20 преступлений, перечисленных в ч. 2 ст. 20,— достигшие 14 лет. Однако в ч. 3 ст. 20 сказано, что если несовершеннолетний достиг возраста, предусмотренного частями первой или второй настоящей статьи, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством, во время совершения общественно опасного деяния не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, он не подлежит уголовной ответственности.

Возникает вопрос: *если преступление, предусмотренное ст. 106 УК РФ, совершила женщина в возрасте от 16 до 18*

лет, распространяется ли на нее положения ч. 3 ст. 20 УК РФ? Видимо, да, так как несовершеннолетними, в соответствии со ст. 87 УК РФ, признаются лица, которым к моменту совершения преступления исполнилось четырнадцать лет, но не исполнилось восемнадцати лет. Поэтому положения ч. 3 ст. 20 в полной мере распространяются и на женщину, родившую в возрасте до 18 лет и убившую новорожденного.

Следует различать три обстоятельства, связанные с осознанием матерью, совершившей предусмотренное ст. 106 УК РФ деяние, фактического характера и общественной опасности своих действий (бездействия), а также способностью руководить ими:

- невменяемость;
- психическое расстройство, не исключающее вменяемости;
- отставание в психическом развитии, не связанное с психическим расстройством.

Последнее обстоятельство отличается от первых двух тем, что оно, с одной стороны, исключает уголовную ответственность, а с другой — не связано с психическим расстройством. Несовершеннолетний, в отношении которого принято решение о применении ч. 3 ст. 20 УК РФ, не подлежит ни уголовной ответственности, ни применению мер принудительного воспитательного воздействия, ни, тем более, применению принудительных мер медицинского характера. Для применения ч. 3 ст. 20 УК РФ необходимо установление отставания в психическом развитии вследствие педагогической и социальной запущенности, сенсорной депривации, особенностей воспитания и т. п.¹

По мнению Ф. Сафуанова, судебно-следственные органы должны следующим образом формулировать вопрос при назначении психолого-психиатрической экспертизы: “Мог ли несовершеннолетний обвиняемый во время совершения инкриминируемого ему деяния осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий либо руководить ими, и если мог, то в полной ли мере?”².

Представляется, что более полный и подробный перечень вопросов, которые следователи должны ставить при назначении

¹ Кудрявцев И., Морозова М. Ответственность несовершеннолетних: некоторые парадоксы нового УК // Российская юстиция. 1997. № 8. С. 29.

² Сафуанов Ф. Психолого-психиатрическая экспертиза несовершеннолетнего обвиняемого // Российская юстиция. 1997. № 7. С. 29.

судебно-психиатрической экспертизы, дает И. Копытов¹. Важным является и выяснение вопроса, нуждается ли обвиняемый по своему психическому состоянию в применении принудительных мер медицинского характера, и если да, то какого типа.

Критерий “психическое расстройство, не исключающее вменяемости”, иногда называют “ограниченная вменяемость”, а сами психические расстройства — аномалиями психики². Вряд ли можно согласиться с предложением, что к психическим аномалиям можно отнести типы характера, которые психологи называют крайними,— холерический и меланхолический³. Следуя данной логике, мы должны сделать вывод, что любая женщина, совершившая убийство своего новорожденного ребенка в течение первых 28 суток с момента его рождения и обладающая, например, холерическим типом характера, должна автоматически отвечать по ст. 106 УК РФ, в то время как обладающая, например, темпераментом сангвиника, будет подлежать в точно такой же ситуации ответственности по более тяжкой статье (ст. 105 УК РФ). Получается, что применение или неприменение статей, предусматривающих ответственность за преступления против жизни, будет зависеть исключительно от типа темперамента потерпевшего. Представляется, что в уголовном праве это в принципе недопустимо.

По нашему мнению, обстоятельства, вызвавшие состояние расстройства, не исключающего вменяемости, могут быть не сопряжены с беременностью и родами, в отличие от обстоятельств, вызвавших психотравмирующую ситуацию. Последние имеют социальную природу, тогда как первые — биологическую (медицинскую). С точки зрения уголовного права, безразлично, что вызвало состояние заболевания, оказавшее влияние на совершение преступления. Уголовное право более интересуется вопросом о том, подлежит ли данный человек уголовной ответственности или у него имеются заболевания, препятствующие этому, а выяснение причин, обусловивших совершение преступления, мотивов общественно опасного деяния, обстановки его совершения и многих других обстоятельств, имеющих от-

¹ Копытов И. Новые вопросы при назначении судебно-психиатрических экспертиз // Законность. 1997. № 11. С. 38.

² Брыка И., Иванов Н. Ограниченная вменяемость // Российская юстиция. 1998. № 10. С. 9–10.

³ Там же.

ношение к совершению преступления конкретным лицом, определяет юридическую оценку деяния как преступления и обязательно учитывается при назначении наказания.

11. Субъект преступления

Кто может быть субъектом преступления, предусмотренного статьей 106 УК РФ? Казалось бы, ответ на этот вопрос очевиден. Он дан в самом законе. Субъектом преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, является мать новорожденного ребенка. Однако некоторые исследователи отмечают, что в связи с успехами медицины и науки понятие субъекта данного преступления необходимо определять несколько иначе.

Так, А. Н. Красиков обратил внимание на то, что женщина может просто вынашивать в своем организме не своего ребенка, исходя из родственных или меркантильных соображений. Такая женщина, по его мнению, не может быть признана субъектом преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ. Поэтому он предлагает в диспозиции закона использовать термины “роже-ница” и “родильница”¹, а не мать, поскольку в медицине с момента начала процесса родов женщину называют роженицей, а после рождения плода, изгнания последа — родильницей.

Соглашаясь с тем, что терминологическое уточнение диспозиции закона не помешает, считаем необходимым отметить следующее. Субъектом преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, в случае совершения убийства во время или сразу же после родов, необходимо признавать именно фактическую мать, то есть ту женщину, которая родила и вынашивала ребенка, а не ту, которая дала свою яйцеклетку для оплодотворения. В основу выделения привилегированного состава преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, положено время совершения преступления, связанного с состоянием беременности и родами женщины, а не мотив совершения преступления и не юридическое состояние материнства. Кстати, нашему законодательству еще предстоит урегулировать вопрос о том, какая женщина в случае возникшего спора будет признаваться матерью ребенка в подобных случаях,— давшая яйцеклетку или рожавшая.

¹ Красиков А. Н. Уголовно-правовая охрана прав и свобод человека в Рос-сии. С. 46–47.

Позже А. Н. Красиков признал, что “беременная женщина, суррогатная мать, также является роженицей, родильницей и может испытывать резко негативные состояния”. Но, правда, добавил, что “она не мать ни *de facto*, ни *de jure*”¹. В обоснование своей позиции он сослался на УК Латвийской ССР, где прямо указывалось на ответственность матери за убийство *своего* ребенка.

На наш взгляд, данный аргумент можно использовать и в обоснование иной позиции. “Своего” — значит, выношенного и выстраданного. Женщина, которая вынашивала и родила ребенка, может по-разному относиться к нему, может даже вынашивать его из меркантильных соображений, но это никак не уничтожает физиологические процессы в организме женщины, происходящие в связи с беременностью и родами. Именно данные процессы обуславливают то психическое состояние, которое резюмируется законодателем при конструировании привилегированного состава убийства в случае убийства матерью ребенка во время родов или сразу же после них.

Более сложным представляется решение вопроса о том, какая мать (фактическая или юридическая) может быть субъектом преступления в случае совершения убийства в условиях психотравмирующей ситуации или в состоянии расстройства, не исключающего вменяемости. Потому что ситуативно в этом случае убийство ребенка может совершить женщина, которая:

вынашивала и рожала ребенка;

предоставила яйцеклетку;

усыновила ребенка;

выходила подброшенного ребенка и выдала за своего.

Главное в этих случаях то, что или фактически, или юридически ребенок находится в “руках” женщины, совершающей его убийство.

Исходя из позиции А. Н. Красикова, в этом случае субъектом преступления мы должны признавать только юридическую мать, то есть ту женщину, которая в установленном законом порядке была признана матерью ребенка. Правильно ли это? Думается, что нет.

¹ Красиков А. Н. Ответственность за убийство по российскому уголовному праву. С. 105.

Для случаев совершения убийства в условиях психотравмирующей ситуации основанием выделения состава послужила обстановка, в которой совершается преступление. Для случаев совершения убийства в состоянии расстройства, не исключающего вменяемости, основанием выделения привилегированного состава явилось психическое состояние женщины. Поэтому, на первый взгляд, субъектом преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, может быть любая из женщин, названных выше. Однако и в данном случае, по нашему представлению, привилегированный состав применим только к той женщине, которая вынашивала ребенка в своем организме, при наличии всех иных необходимых для этого случая обстоятельств. Закон снисходительно относится только к той женщине, которая является фактической матерью.

Т. В. Кондрашова также считает, что субъектом преступления в случае убийства во время родов или сразу же вслед за ними, а также в иных ситуациях необходимо признавать роженицу (родильницу). По ее мнению, основанием выделения привилегированного состава послужило особое психическое состояние роженицы (с момента начала процесса родов до момента рождения плода и изгнания последа) или родильницы (после рождения плода и изгнания последа)¹.

Соглашаясь с Т. В. Кондрашовой по существу решения вопроса, считаем все же необходимым высказать следующее соображение. Все три ситуации, предусмотренные в законе, объединяет не столько особое психическое состояние роженицы (родильницы), сколько понятие “мать” — женщина, вынашивающая и рожающая ребенка. Статья 106 УК РФ предусматривает три самостоятельных состава преступления, имеющих разные основания выделения. Как мы уже отмечали, при выделении привилегированного состава в случае убийства матерью ребенка во время или сразу же после родов никакого особого психического состояния закон не называет. Следовательно, для применения ст. 106 УК РФ в этом случае достаточно установить, что убийство совершила та женщина, которая вынашивала (рожала) ребенка.

В судебно-следственной практике может возникать вопрос об ответственности по ст. 106 УК РФ матери, которая не до-

¹ Кондрашова Т. В. Указ. соч. С. 139.

стигла возраста 16 лет. Проблема здесь заключается в том, что ответственность за преступление, предусмотренное ст. 106 УК РФ, возможна только с 16-летнего возраста, а фактически родить может и девочка в возрасте 12–13 лет. В случае, если роженица не достигла возраста 14 лет, проблем, с точки зрения уголовной ответственности, нет. Она просто не подлежит уголовной ответственности в силу недостижения необходимого для этого возраста. Но как быть, если роженица, убившая своего ребенка, старше 14-ти, но младше 16-ти лет? Ведь уголовная ответственность за умышленное убийство возможна с 14 лет. Может быть, в этом случае необходимо содеянное квалифицировать по ч. 1 ст. 105 УК РФ, предусматривающей ответственность за простое умышленное убийство?

Данная проблема не надумана. Так, С. Ф. Милуков смысл своего рассуждения сводит к тому, что законодатель, дифференцировав возраст, с которого наступает ответственность за убийство¹, тем самым блокировал действие специальных норм к убийцам, достигшим 14-летнего, но не достигшим 16-летнего возраста. Поэтому он считает, что 14-летней детоубийце грозит лишение свободы от шести до десяти лет, а 16-летней – лишь до пяти лет². Автор сожалеет, что данный вопрос в известной ему специальной литературе оставлен без внимания и высказывает предположение, что, видимо, по мнению других авторов, лица, совершившие привилегированные убийства в промежутке от 14 до 16 лет, уголовной ответственности вообще не подлежат. Он считает такое мнение неверным, поскольку появление (исчезновение) специальных норм не может влиять на существование общих норм уголовного права. Логика С. Ф. Милукова такова: “Скажем, если законодатель по каким-либо причинам вновь откажется от специальной регламентации ответственности за детоубийство (как это было в УК 1960 г.), это не будет означать, что таковое преступление перестало быть преступлением вовсе, а лишь расширит поле действия общей нормы до прежних раз-

¹ По УК РСФСР как за квалифицированное умышленное убийство, так и за убийство с привилегированным составом предусматривалась ответственность с 14 лет.

² Милуков С. В. Российское уголовное законодательство. Опыт критического анализа. СПб., 2000. С. 218.

меров. Между тем основания для такого решения (если не кардинального, то хотя бы частичного) имеются”¹.

Представляется, что С. Ф. Милюков прав, поднимая данную проблему, однако его суждение относительно ее решения, на наш взгляд, ошибочно.

Во-первых, в специальной литературе имеются высказывания относительно возрастного критерия, субъекта преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ. Например, А. Н. Красиков прямо указал: “Согласно закону субъектом рассматриваемого состава преступления может быть мать-роженица, родильница, достигшая 16-летнего возраста. Совершение убийства новорожденного роженицей (родильницей), не достигшей 16-летнего возраста, не содержит состава названного преступления”².

Во-вторых, исходя из принципа справедливости, иное решение проблемы просто неприемлемо. Общеизвестно, что при конкуренции специальной и общей нормы применяется всегда норма специальная. Преступление, предусмотренное ст. 106 УК РФ, является преступлением с привилегированным составом по отношению к простому умышленному убийству (ч. 1 ст. 105 УК РФ). В настоящее время убийство матерью новорожденного ребенка, ранее квалифицируемое как простое умышленное убийство, подлежит квалификации именно по статье 106 УК РФ. В силу ст. 10 УК РФ следует переqualифицировать убийство матерью новорожденного ребенка со статьи 103 УК РСФСР, предусматривавшей ответственность за простое умышленное убийство, на ст. 106 УК РФ. Более того, если убийство своего ребенка совершила девочка в возрасте от 14 до 16 лет, то нет оснований для привлечения ее к ответственности. Наличие привилегированного состава исключает ответственность за совершение преступления, предусмотренного общим составом. Если лицо, совершившее общественно опасное деяние, не может быть привлечено к ответственности по привилегированному составу, например, в силу недостижения необходимого для этого возраста, то оно вообще не может быть привлечено к уголовной ответственности.

¹ Там же. С. 218–219.

² Красиков А. Н. Ответственность за убийство по российскому уголовному праву. С. 105.

В случае изъятия привилегированного состава из УК РФ лица, совершившие преступление в момент действия специальной нормы, не могут быть привлечены к уголовной ответственности на основании общего состава. Они будут отвечать по “отмененной” статье, предусматривающей привилегированный состав именно по той причине, что данное деяние было преступно и в момент действия специальной нормы, и в момент ее отмены. Происходит явление ультраактивности, или, иначе говоря, реанимирование отменного закона, который и по окончании своего срока действия продолжает применяться к преступлениям, совершенным в период действия этого закона.

Е. Б. Кургузкина предлагает действия 14—15-летних женщин-детоубийц квалифицировать по п. “в” ч. 2 ст. 105 УК РФ¹.

По нашему мнению, это неправильная рекомендация. Повышенный возраст уголовной ответственности за детоубийство, по сравнению с убийством, не означает, что в случае, когда женщина не достигла 16 лет, она должна отвечать по ст. 105 УК РФ. Квалификация детоубийства, совершенного женщиной в возрасте от 14 до 16 лет, по п. “в” ч. 2 ст. 105 УК РФ не основана на законе, поскольку в данном случае речь идет о конкуренции не специального и общего состава преступления, как считает Е. Б. Кургузкина, а привилегированного и квалифицированного. Если лицо не может быть привлечено к ответственности за преступление с привилегированным составом в силу недостижения необходимого для этого возраста, то тем более оно не может быть привлечено к уголовной ответственности за квалифицированный состав преступления.

С решением проблемы о субъекте состава преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, непосредственно связаны ситуации, когда родильница причиняет смерть не своему ребенку. Здесь возможны два неравнозначных варианта. 1. Родильница умышленно причиняет смерть чужому ребенку. 2. Женщина заблуждается относительно принадлежности ребенка.

Если женщина умышленно причиняет смерть чужому ребенку, то ст. 106 УК РФ применению не подлежит.

Если, например, находясь в условиях психотравмирующей ситуации, женщина решает убить своего ребенка, однако ошибается, так как ей принесли чужого ребенка и она лишает его жизни,

¹ Кургузкина Е. Б. Убийство матерью новорожденного: природа, причины, предупреждение. Воронеж, 1999. С. 22.

то содеянное следует квалифицировать по ст. 106 УК. В этом случае происходит ошибка в личности потерпевшего, которая, по общему правилу, не влияет на квалификацию содеянного.

12. Вина

Преступление, предусмотренное ст. 106 УК РФ, является умышленным. Это означает, что оно может совершаться как с прямым, так и с косвенным умыслом. Иначе говоря, ст. 106 УК подлежит применению как в том случае, когда содеянное свидетельствовало о том, что мать ребенка осознавала общественную опасность своих действий (бездействия), предвидела возможность или неизбежность наступления смерти ребенка и желала ее наступления, так и когда содеянное свидетельствовало о том, что мать ребенка предвидела реальную возможность наступления его смерти, не желала, но сознательно допускала наступление смерти либо относилась к ней безразлично.

В силу того, что совершение данного вида преступления возможно с прямым умыслом, возможно и покушение на детоубийство. Для вменения покушения на детоубийство необходимо установить и доказать, что виновная действовала с прямым конкретизированным умыслом, направленным на причинение смерти своему ребенку.

Так, Г. совершила покушение на убийство, предусмотренное ст. 106 УК РФ, при следующих обстоятельствах. В апреле 2000 г. она дома в туалете родила живого ребенка, завернула его в тряпку и выкинула в мусоропровод. Родителям сказала, что произошел выкидыш и ребенок родился мертвым. Ребенка нашли утром при уборке мусорного отсека. Рабочие услышали писк, развернули сверток и обнаружили новорожденного, который с диагнозом “переохлаждение организма” был доставлен в больницу. После лечения малыша поместили в дом малютки.

В данном случае смерть ребенка не наступила по обстоятельствам, не зависящим от воли виновного лица. Лишь случайное стечение обстоятельств привело к тому, что ребенок остался жив. Г. действовала с прямым конкретизированным умыслом, направленным на лишение новорожденного жизни¹.

Применительно к субъективной стороне состава преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, представляет интерес ответ на вопрос: как квалифицировать общественно опасное

¹ Уголовное дело было прекращено по амнистии в районной прокуратуре Санкт-Петербурга.

деяние, если смерть ребенку была причинена по неосторожности?

К сожалению, большинство исследователей ограничиваются констатацией, что данное преступление предусматривает умышленную форму вины, не комментируя ситуацию, когда смерть ребенку причинена матерью по неосторожности. Правда, иногда в литературе можно встретить утверждение о том, что в этом случае мать должна отвечать за неосторожное причинение смерти по ст. 109 УК РФ¹.

На наш взгляд, в ответе на поставленный вопрос имеются определенные сложности. Преступление, предусмотренное ст. 106 УК РФ, относится к преступлениям с привилегированным составом. Как известно, к такой категории относятся и преступления, предусмотренные ст.ст. 107 и 108 УК РФ. Однако вопрос о неосторожном причинении смерти относительно составов преступлений, предусмотренных ст.ст. 107 и 108 УК РФ, решается законодателем по-разному. Например, неосторожное причинение смерти при необходимой обороне не влечет за собой ответственности, тогда как неосторожное причинение смерти в состоянии аффекта квалифицируется по ст. 109 УК РФ.

Убийство матерью новорожденного в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости, предполагает, что имеется болезненное состояние психики, которое не исключает вменяемости, но снижает способность лица осознавать характер своих действий и их социальное значение, а также руководить ими. Так, Б. Н. Алмазов и М. И. Ковалев следующим образом характеризуют лицо, находящееся в состоянии ограниченной вменяемости: “В ряде случаев психическое заболевание, олигофрения или иное болезненное состояние, в частности психопатия, хотя и не свидетельствуют о полной невменяемости субъекта, но играют значительную роль в этиологии преступного поведения. Например, при олигофрении субъект преступления может не в полной мере отдавать отчет в своих действиях и не всегда в состоянии полностью контролировать свое поведение”².

¹ См. напр.: *Красиков А. Н.* Уголовно-правовая охрана прав и свобод человека в России. С. 46.

² Цит по: *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации* / Под ред. Ю. И. Скуратова и В. М. Лебедева. С. 32–33.

Возникает вопрос: если мать находилась в состоянии ограниченной вменяемости и причинила ребенку по неосторожности смерть, то подлежит ли она вообще ответственности в данном случае? Данная проблема нуждается в дополнительном исследовании. В настоящее время подход к ее решению представляется несколько упрощенным. По нашему мнению, уголовная ответственность в подобных случаях детоубийства должна быть исключена, поскольку женщина во время или сразу же после родов находится в исключительно ненормальном психическом состоянии, обусловленном состоянием ее организма и расстройством нервной системы, что мешает ей адекватно воспринимать и оценивать действительность.

13. Отличия убийства, предусмотренного ст. 106 УК РФ, от оставления без помощи лица, находящегося в опасном для жизни состоянии

Преступление, предусмотренное ст. 106 УК РФ, необходимо разграничивать с преступлением, предусмотренным ст. 125 УК РФ. У этих видов преступлений много общего. Они оба совершаются умышленно. У них может совпадать объективная сторона — бездействие. Оба преступления предполагают особое отношение к потерпевшему. Судебно-следственная практика нередко сталкивается с таким явлением, как подкидывание детей. Иногда подкидыши погибают или их жизни реально угрожает опасность. В этих случаях названная проблема встает в полный рост. Тем более, что для квалификации по ст. 125 УК необходимо установить и доказать, что потерпевший находился в опасном для жизни и здоровья состоянии.

Например, женщина, приехав с новорожденным ребенком на станцию, сошла с поезда и положила ребенка в 30 м от путей в кустарнике, вблизи проходящей тропы, а сама ушла к родителям, проживающим в деревне. В результате ребенок погиб. Что это — убийство или оставление в опасности? А может быть, и то, и другое? Или неосторожное причинение смерти?

Закон следующим образом определяет преступление, предусмотренное ст. 125 УК РФ:

“Заведомое оставление без помощи лица, находящегося в опасном для жизни и здоровья состоянии и лишенного возможности принять меры к

самосохранению по малолетству, старости, болезни или вследствие своей беспомощности, в случаях, если виновный имел возможность оказать помощь этому лицу и был обязан иметь о нем заботу либо сам поставил его в опасное для жизни или здоровья состояние <...>”.

Потерпевшим от данного преступления признается лицо: находящееся в опасном для жизни и здоровья состоянии; лишенное возможности принять меры к самосохранению.

Объективная сторона преступления — бездействие, то есть оставление без помощи находящегося в опасности потерпевшего (например малолетнего). На субъекте лежала обязанность действовать, и он мог действовать, либо виновный сам поставил потерпевшего в опасное для жизни или здоровья состояние.

Субъективная сторона — прямой умысел. Виновный желает уклониться от оказания помощи потерпевшему.

Различие рассматриваемых составов преступлений в случае подкидывания детей необходимо искать в субъективной стороне.

При оставлении в опасности преступление совершается с умыслом “отделаться от ребенка, а не с умыслом лишить его жизни”¹. Виновный желает, чтобы кто-то иной заботился о его ребенке.

При убийстве имеется умысел (прямой или косвенный) к смерти ребенка.

И. И. Горелик писал, что “о направленности умысла виновного судят преимущественно по тому, куда, в какое время (зимой, летом, ночью, днем), в какое место и в каком состоянии ребенок был подкинут и, следовательно, какова была вероятность его спасения и насколько быстро после оставления он мог быть подобран”².

Преступление, предусмотренное ст. 125 УК РФ, имеет формальный состав. Оно признается оконченным уже с момента оставления в опасности или уклонения от оказания помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни и здоровья состоянии. Общественно опасные последствия находятся за пределами состава.

Следовательно, если ребенок остался жив, то возможна квалификация по ст. 125 УК РФ. В случае его гибели — содеянное

¹ Познышев С. В. Особенная часть русского уголовного права. М., 1905. С. 73.

² Горелик И. И. Ответственность за оставление в опасности. М., 1960. С. 23.

квалифицируется как убийство при доказанности наличия умысла у виновного лица.

14. Некоторые вопросы соучастия в убийстве матерью новорожденного

В настоящее время вопрос о соучастии в преступлении, предусмотренном ст. 106 УК РФ, представляется достаточно дискуссионным в связи с сложностью соотношения новеллы ст. 106 УК, в которой сформулирован сам состав преступления, и положения, зафиксированного в п. 4 ст. 34 УК РФ:

“ 4. Лицо, не являющееся субъектом преступления, специально указанным в соответствующей статье Особенной части настоящего Кодекса, участвовавшее в совершении преступления, предусмотренного этой статьей, несет уголовную ответственность за данное преступление в качестве его организатора, подстрекателя либо пособника”.

Данное положение УК РФ неоднозначно воспринимается исследователями. Например, Б. В. Волженкин делает вывод, что “законодательное положение, сформулированное в ч. 4 ст. 34 УК, не является абсолютным, применимым ко всем без исключения случаям соучастия в преступлении, совершаемом специальным субъектом. В связи с этим возникает серьезное сомнение в целесообразности включения в уголовный закон этого и ему подобных положений теории уголовного права, нуждающихся в дополнительных уточнениях и оговорках”¹.

С точки зрения института соучастия в убийстве, предусмотренном ст. 106 УК РФ, наиболее актуальными, на наш взгляд, являются 3 возможных варианта соотношения действий матери и других лиц.

1. Мать — соисполнитель убийства с другими лицами.

Квалификация действий матери в данном случае сложностей не представляет. Поскольку ст. 106 УК не имеет такого квалифицирующего признака, как преступление, совершенное группой лиц, то женщина, убившая своего ребенка в группе с други-

¹ Волженкин Б. В. Некоторые проблемы соучастия в преступлениях, совершаемых специальными субъектами // Уголовное право. 2000. № 1. С. 15.

ми соисполнителями, должна отвечать за преступление, предусмотренное ст. 106 УК РФ.

Однако относительно квалификации действий иных соисполнителей не все так просто.

На первый взгляд, поскольку преступление, предусмотренное ст. 106 УК РФ, является преступлением со специальным составом, то кажется все ясно. Независимо от того, какую роль играли иные лица — соисполнителя или соучастника, они должны привлекаться к ответственности как соучастники преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, т. е. со ссылкой на ст. 33 УК РФ. Однако большинство исследователей предлагает другое решение проблемы.

Например, Э. Ф. Побегайло считает, что действия соисполнителей следует квалифицировать по ст. 105 УК РФ, так как обстоятельства, на основании которых смягчается ответственность матери, на них не распространяются¹.

По мнению В. В. Ераксина, субъектом преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, может быть только мать новорожденного, достигшая 16 лет, все остальные участники преступления несут ответственность по ст. 105 УК РФ².

Н. К. Семернева отмечает, что другие лица, участвовавшие в совершении данного преступления, несут ответственность за соучастие в нем. Однако они, с учетом личных мотивов, подлежат привлечению к ответственности по другим статьям (например, ст. 33 и ч. 1 ст. 105 УК), по которым анализируемое смягчающее обстоятельство неприменимо. По ее мнению, разница в квалификации не противоречит теории соучастия, предусматривающей правило, согласно которому цель у всех соучастников должна быть единой, а мотивы могут быть разными³.

Такая трактовка вызывает по меньшей мере два вопроса:
1. *Правы ли исследователи, предлагая вариант квалификации действий соисполнителей преступления со специальным соста-*

¹ *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. Ю. И. Скуратова и В. М. Лебедева. С. 241.*

² *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. В. И. Радченко. С. 224.*

³ *Уголовное право. Особенная часть: Учебник для вузов / Под ред. И. Я. Козаченко, З. А. Незнамовой, Г. П. Новоселова. М., 1997. С. 42.*

вом, не учитывая прямого указания закона? 2. Как правильно квалифицировать действия соисполнителей в подобных случаях?

На наш взгляд, на первый вопрос необходимо дать утвердительный ответ. Да, исследователи правы, предлагая квалифицировать действия иных соисполнителей матери в убийстве ребенка не как соучастие в преступлении, предусмотренном ст. 106 УК РФ. Привилегированный состав преступления может применяться только к женщине, вынашивающей (рожающей) ребенка. Действия других лиц под данную статью УК не подпадают. Противоречия между законом и предлагаемым вариантом квалификации по ст. 105 УК РФ нет, так как соучастие в преступлении, предусмотренном ст. 106 УК РФ, невозможно.

Отвечая на второй вопрос, следует заметить, что практически все исследователи, касавшиеся ответственности соисполнителей убийства матерью новорожденного ребенка, ограничиваются констатацией того, что соисполнители в этом случае должны нести ответственность по ст. 105 УК РФ. Эта общая рекомендация не может удовлетворить потребности практики.

По нашему мнению, действия соисполнителей убийства матерью новорожденного ребенка необходимо квалифицировать по п. "в" ч. 2 ст. 105 УК РФ, то есть как убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии.

Применять в этом случае ч. 1 ст. 105 УК РФ не следует, так как в действиях виновных имеются признаки более опасного преступления.

В соответствии с п. 7 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 27 января 1999 № 1 по п. "в" ч. 2 ст. 105 (убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии) надлежит квалифицировать умышленное причинение смерти потерпевшему, не способному в силу физического или психического состояния защитить себя, оказать активное сопротивление виновному, когда последний, совершая убийство, осознает это обстоятельство. К лицам, находящимся в беспомощном состоянии, могут быть отнесены, в частности, тяжелобольные и престарелые, *малолетние дети*, лица, страдающие психическими расстройствами, лишаящими их способности правильно воспринимать происходящее.

В соответствии с указанным Постановлением убийство малолетнего ребенка, если это не убийство матерью новорожден-

ного, должно быть квалифицировано по п. “в” ч. 2 ст. 105 УК РФ.

2. Мать — исполнитель, другие — соучастники.

В этом случае действия матери при наличии всех признаков состава должны квалифицироваться по ст. 106 УК РФ.

Что касается иных соучастников детоубийства, то квалификация их действий, на наш взгляд, зависит от конкретных обстоятельств дела.

Так, М. Д. Шаргородский предлагал установить за пособничество детоубийству и подстрекательство к нему ответственность как за квалифицированное убийство, вне зависимости от смягчения ответственности для матери ввиду наличия субъективных обстоятельств¹.

Т. В. Кондрашова предлагает действия иных лиц квалифицировать в зависимости от той роли, которую они играли при совершении преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, — по ст. 105 УК РФ со ссылкой на ст. 33 УК РФ или без таковой².

Представляется, что данная рекомендация также является не полной, ибо непонятно, по какой части ст. 105 УК должны квалифицироваться действия соучастников детоубийства. На наш взгляд, в формуле обвинения соучастников всегда должен присутствовать п. “в” ч. 2 ст. 105 УК РФ.

Например, если муж женщины выступил подстрекателем детоубийства, а само убийство совершила мать ребенка, то муж должен отвечать за соучастие в убийстве лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии. То есть, его действия должны быть квалифицированы по ст. 33 и п. “в” ч. 2 ст. 105 УК РФ.

3. Мать — соучастник, другие — исполнители преступления.

Нередки ситуации, когда женщина во время родов или после них не в состоянии что-либо сделать и по просьбе матери убийство новорожденного выполняют другие лица, например отец ребенка.

¹ Шаргородский М. Д. Преступления против жизни и здоровья. С. 94.

² Кондрашова Т. В. Указ. соч. С. 141.

Сложность в данной ситуации вызывает квалификация действий матери. Муж женщины, как мы уже установили, будет отвечать по п. “в” ч. 2 ст. 105 УК РФ. А за что будет отвечать мать — за соучастие в убийстве, предусмотренном п. “в” ч. 2 ст. 105, или за соучастие в убийстве, предусмотренном ст. 106 УК РФ, поскольку она является субъектом данного преступления? А может быть вообще как-то иначе?

Представляется, что мать погибшего ребенка не может отвечать за соучастие в убийстве, предусмотренном п. “в” ч. 2 ст. 105 УК РФ. При таком подходе получается, что за причинение смерти ребенку собственноручно она отвечает по привилегированному составу, а в случае причинения смерти чужими руками — по квалифицированному.

Не может она отвечать и за соучастие в преступлении, предусмотренном ст. 106 УК РФ, поскольку, как мы уже выяснили, соучастие в данном преступлении невозможно.

Получается, что выбора варианта квалификации таких действий матери ребенка практически нет. Одно из двух — или роженица (родильница) должна отвечать по ст. 106 УК РФ или она не подлежит ответственности вообще, что недопустимо в силу неизбежности наказания за совершенные преступные действия. Поэтому роженица (родильница) в случае, когда она выступает в роли соучастника убийства ее ребенка, должна нести ответственность по ст. 106 УК РФ независимо от роли, в которой она выступала (подстрекателя, пособника или организатора).

Аналогичное решение предлагала еще в конце XIX в. Редакционная Комиссия, подготовившая проект Уголовного Уложения. Она отмечала, что если детоубийство учинено несколькими соучастниками, постановления статьи 391 будут применяться к виновной матери, каково бы ни было ее участие, т. е. была ли она физической исполнительницей, подстрекательницей или пособницей¹.

Так, проблема квалификации действий матери и отца возникла по делу супругов Н., совершивших убийство новорожденного ребенка при следующих обстоятельствах.

Супруги Н. проживали в одном из поселков Ленинградской области вместе с двумя дочерьми. После того как Галина Н. забеременела, она сообщила об этом супругу — Виктору Н. Его предложение прервать беременность она отвергла, однако на учет по беременности не встала и тщательно скрывала

¹ Уголовное Уложение. Проект Редакционной Комиссии и пояснения к нему. Т. VI. Гл. 20. С. 109.

свою беременность от окружающих. Поскольку между супругами сложились неприязненные отношения, Галина Н. решила родить ребенка “назло” мужу.

6 января 2000 года в 12 часов Галина Н., находясь дома, родила жизнеспособного мальчика. Через некоторое время пришел муж. Галина Н. с целью избавления от нежеланного ребенка уговорила мужа убить его. Виктор Н. поддался уговорам жены. Он взял молоток, пришел в комнату, где находилась жена и плачущий ребенок, подошел к ребенку и нанес ему по голове несколько ударов, причинив смерть. После этого супруги Н. спрятали труп новорожденного ребенка в кладовке дома. Поскольку Галине Н. стало плохо, она была доставлена в больницу, где и рассказала о случившемся врачу. Труп ребенка был обнаружен сотрудниками милиции в указанном ею месте.

Следствие квалифицировало содеянное супругами Н. следующим образом. Виктору Н. инкриминировалось умышленное причинение смерти другому человеку, заведомо для него находящемся в беспомощном состоянии, т. е. преступление, предусмотренное п. “в” ч. 2 ст. 105 УК РФ. Галине Н. вменялось соучастие в этом преступлении в форме подстрекательства, т. е. преступление, предусмотренное ч. 4 ст. 33 и п. “в” ч. 2 ст. 105 УК РФ.

Судебная коллегия Ленинградского областного суда не согласилась с квалификацией действий Галины Н., данной на предварительном следствии, считая ее неправильной, и квалифицировала ее действия по ч. 4 ст. 33 и ст. 106 УК РФ¹.

По нашему мнению, содеянное Галиной Н. следовало бы квалифицировать по ст. 106 УК РФ. Квалификация ее действий как соучастие в убийстве новорожденного ребенка является юридической фикцией, так как фактически Галина Н. соучаствовала в квалифицированном убийстве. Нельзя ее привлекать и к ответственности за соучастие в квалифицированном убийстве, поскольку требования закона о квалификации убийства новорожденного по привилегированному составу должны распространяться на мать новорожденного независимо от выполняемой ею роли при совершении преступления. Следовательно, наиболее правильной является квалификация действий Галины Н. по ст. 106 УК РФ.

15. Квалификация умышленного причинения смерти двум и более новорожденным

Иногда в судебной практике встречаются случаи, когда женщина рождает двух детей и обоим причиняет смерть.

Так, А., родив в подвальном помещении двух живых доношенных и жизнеспособных детей (мальчика и девочку), и, не желая обременять себя заботой по уходу за новорожденными, решила лишить их жизни. Сразу же после родов А. с целью убийства подыскала на месте преступления куски веревки, сделала две петли, которыми детей удушила².

Представляется, что в этом случае содеянное также подлежит

¹ *Архив* Ленинградского областного суда. Уголовное дело № 2-135.

² *Архив* Верховного суда Республики Карелия № 2-19/1991 г.

квалификации по ст. 106 УК РФ, так как данная статья не содержит никаких квалифицированных видов убийства матерью новорожденного ребенка.

16. О совершенствовании конструкции состава преступления

Большинство исследователей, даже попутно затрагивающие состав преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, предлагают так или иначе изменить конструкцию состава, высказывая при этом самые разные соображения.

Что же вызывает наибольшие нарекания ученых и каковы наиболее часто встречаемые предложения по изменению диспозиции статьи, предусматривающей ответственность за убийство матерью новорожденного?

М. Д. Шаргородский сделал следующие выводы относительно состава детоубийства:

“1. Сохранить в Уголовном кодексе детоубийство как более тяжело наказуемый случай убийства.

2. Выделить из состава детоубийства случаи, когда оно совершено матерью во время или непосредственно после родов, с установлением только в этом случае более мягкого наказания.

3. Установить за пособничество детоубийству или подстрекательство к нему ответственность как за квалифицированное убийство, вне зависимости от смягчения ответственности для матери ввиду наличия субъективных обстоятельств”¹.

А. Н. Красиков высказался, исходя из описания в медицинской литературе состояния женщины в период родов и сразу же после них, об исключении уголовной ответственности за преступление, предусмотренное ст. 106 УК РФ. Кроме того, он считает: “Роженицу, убившую своего ребенка, “наказывает” уже сама природа, то есть объективные негативные обстоятельства, которые выше ее сил, а государство вдобавок предлагает считать ее преступницей и наказывать лишением свободы”².

С данным решением категорически не согласна Т. В. Кондрашова, которая полагает, что вопрос об уголовной ответ-

¹ Шаргородский М. Д. Преступления против жизни и здоровья. С. 94.

² Красиков А. Н. Ответственность за убийство по российскому уголовному праву. С. 106.

ственности женщины должен решаться исходя из наличия (отсутствия) вменяемости во время совершения преступления¹. При этом она, как и А. Н. Красиков², считает целесообразным изменить диспозицию и название ст. 106 УК РФ, заменив слово “матерью” на слово “роженицей (родильницей)”³, что представляется, носит чисто редакционный характер.

С. В. Милоков предлагает следующую редакцию ст. 106 УК РФ:

“1. Убийство матерью новорожденного ребенка в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости,—

наказывается лишением свободы на срок до трех лет.

2. То же деяние, совершенное впервые в условиях психотравмирующей ситуации,—

наказывается лишением свободы на срок до шести лет”⁴.

На наш взгляд, отрицательным в данном предложении является то, что автор вообще отказывается от понятия “убийство во время или сразу же после родов”, хотя и дифференцирует ответственность в двух других ситуациях, предусмотренных в действующей редакции статьи. Впрочем, С. Ф. Милоков достаточно последователен в своей позиции, считая, что законодатель напрасно предусмотрел в УК РФ привилегированный состав за убийство во время или сразу же после родов⁵.

Р. Шарапов предлагает ст. 106 УК РФ сформулировать следующим образом:

“Статья 106. Убийство матерью ребенка

Убийство роженицей ребенка во время его рождения или в последовый период, а равно убийство родильницей новорожденного ребенка сразу же после родов, в условиях психотравмирующей ситуации или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости <...>⁶.

Автор употребляет в предлагаемой диспозиции закона понятия “роженица” и “родильница”, а также предлагает заменить понятие “роды” словами “рождение или последовый период”, что также представляет собой редакционное уточнение и не затрагивает сущности состава.

¹ Кондрашова Т. В. Указ. соч. С. 143.

² Красиков А. Н. Уголовно-правовая охрана прав и свобод человека в России, С. 46–47.

³ Кондрашова Т. В. Указ. соч. С. 139.

⁴ Милоков С. Ф. Указ. соч. С. 221.

⁵ Там же. С. 219.

⁶ Шарапов Р. Указ. соч. С. 33.

На наш взгляд, в диспозиции закона обязательно следует отразить, что убийство во время или сразу же после родов считается привилегированным составом только в том случае, когда оно совершается роженицей (родильницей) в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости, или в условиях психотравмирующей ситуации. Это главное, принципиальное изменение, потому что оно касается основания выделения привилегированного состава.

Большинство исследователей, как было сказано выше, сходятся во мнении, что основанием выделения состава детоубийства может быть только не совсем нормальное состояние роженицы. Действующая редакция закона представляется крайне неудачной прежде всего потому, что она, во-первых, ничего не говорит о психическом состоянии роженицы во время или сразу же после родов, а во-вторых, потому, что она неоправданно широко раздвигает рамки состава преступления. В изученной нами литературе за достаточно большой промежуток времени не встречается предложений о столь широких рамках состава детоубийства. Почему законодатель пошел по этому пути, остается только гадать.

Во всяком случае, законодательный опыт других стран, где данный состав существует достаточно давно, не дает оснований для таких неадекватных решений.

Например, УК Украины в ст. 96 предусматривает наказание за убийство матерью своего новорожденного ребенка во время родов или тотчас после родов в виде лишения свободы на срок до трех лет.

Поэтому, учитывая выводы, сделанные нами выше (по ходу исследования) мы предлагаем следующую редакцию ст. 106 УК РФ:

“Убийство роженицей (родильницей) своего ребенка.

Убийство роженицей (родильницей) своего ребенка при сроке беременности более 22 недель, до, во время или сразу же после родов в случаях, когда преступление совершено или в условиях психотравмирующей ситуации, или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости, — наказывается лишением свободы на срок до пяти лет”.

Основные выводы

1. Действующий Уголовный кодекс России в ст. 106 УК РФ предусматривает ответственность за три самостоятельных состава

преступления: 1) убийство матерью новорожденного ребенка во время или сразу же после родов; 2) убийство матерью новорожденного ребенка в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости; 3) убийство матерью новорожденного ребенка в условиях психотравмирующей ситуации.

2. Каждый из составов преступлений, предусмотренных в ст. 106 УК РФ, имеет свое основание выделения в качестве привилегированного, соответственно: 1) время совершения преступления; 2) психическое состояние матери; 3) обстановка, в которой совершается преступление.

3. Необходимо различать понятия “аборт” и “преждевременные роды”. Первое означает прерывание беременности при сроке до 22 недель, второе — прерывание беременности при сроке свыше 22 недель.

4. Действующий уголовный закон предусматривает уголовную ответственность за незаконное производство аборта только в том случае, если он произведен лицом, не имеющим высшего медицинского образования соответствующего профиля.

5. Требуется корректировка статьи 123 УК РФ.

6. Посягательство на ребенка в процессе родов, которые происходят в период от начала схваток и до полного изгнания последа, необходимо квалифицировать по ст. 106 УК РФ.

7. Умерщвление матерью живого ребенка, независимо от его жизнеспособности, появившегося на свет в результате преждевременных родов, подлежит квалификации по ст. 106 УК РФ.

8. Посягательство матери на жизнь ребенка, находящегося в утробе, также должно признаваться убийством в соответствии с составом преступления, предусмотренного в ст. 106 УК, ибо местонахождение ребенка в момент посягательства на его жизнь (в утробе матери или вне ее) при сроке беременности свыше 22 недель значения не имеет. Речь идет о причинении смерти живому человеческому существу.

9. Периодом “сразу же после родов” должен признаваться ранний послеродовой период продолжительностью 2–4 часа с момента выделения последа.

10. Новорожденным в промежуток времени, относящийся к убийству матерью новорожденного ребенка в условиях психотравмирующей ситуации или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости, признается ребенок с момента рождения до 28 дней своей жизни.

11. Основанием для выделения привилегированного состава детоубийства в момент родов или сразу же вслед за ними должно служить исключительно ненормальное психическое состояние роженицы (родильницы).

12. Уголовный закон не предусматривает никакого особого состояния психики матери в момент родов или сразу же вслед за ними. Поэтому независимо от того, когда задумала роженица совершить убийство (до, в процессе или сразу же после родов), применению подлежат ст. 106 УК РФ.

13. Ситуация признается психотравмирующей, если она отвечает четырем обязательным критериям:

имеет место на момент совершения преступления;

имеет непосредственную связь с беременностью, родами, судьбой матери и ребенка;

воспринимается психотравмирующей не только матерью, но признается таковой, исходя из общепринятых норм морали и нравственности;

оказала свое негативное влияние на принятие решения о детоубийстве.

14. Понятие состояния психического расстройства, не исключаяющего вменяемости (ограниченная вменяемость), раскрывается в ст. 22 УК РФ. Данное понятие необходимо отличать от невменяемости (ст. 21 УК РФ), а также от отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством (ч. 3 ст. 20 УК РФ), при которых невозможна уголовная ответственность.

15. Субъектом преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, может быть только мать ребенка, под которой понимается роженица (родильница).

16. Если роженица (родильница) не достигла возраста 16 лет, то она вообще не подлежит уголовной ответственности.

17. В случае умышленного причинения смерти чужому ребенку роженица (родильница) должна отвечать по п. "в" ч. 2 ст. 105 УК РФ. При причинении смерти чужому ребенку, ошибочно принятому за своего, ответственность должна наступать по ст. 106 УК РФ.

18. Преступление, предусмотренное ст. 106 УК РФ, является умышленным. Это означает, что оно может быть совершено как с прямым, так и с косвенным умыслом. Покушение на жизнь ребенка возможно только с прямым конкретизированным умыслом, направленным на лишение его жизни. В случае причинения ребенку смерти по неосторожности роженица (родильница) должна отвечать по

ст. 109 УК РФ, то есть за причинение смерти по неосторожности, хотя имеются основания для пересмотра такого подхода в пользу исключения уголовной ответственности.

19. При разграничении составов преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, и преступления, предусмотренного ст. 125 УК РФ (оставление в опасности), необходимо исходить из следующего: при оставлении в опасности виновный желает, чтобы кто-то иной заботился о его ребенке. При убийстве он желает или допускает гибель ребенка, или безразлично относится к его возможной смерти. О направленности умысла судят по тому, куда, в какое время, в какое место и в каком состоянии ребенок был подкинут, какова была вероятность его спасения, насколько быстро после оставления он мог быть подобран. Если обстоятельства дела свидетельствуют о наличии умысла (любого — как прямого, так и косвенного) к смерти ребенка, то содеянное роженицей (родильницей) должно быть квалифицировано в зависимости от вида умысла и наступивших последствий.

20. Соучастия в преступлении, предусмотренном ст. 106 УК РФ, быть не может, поскольку снисхождение закона за детоубийство носит исключительно личный характер и связано с беременностью и родами.

21. В случае, когда мать является соисполнителем убийства своего ребенка с другим лицом, она должна отвечать по ст. 106 УК РФ. Другое лицо — по п. “в” ч. 2 ст. 105 УК РФ, если в его деянии не содержатся признаки какого-либо еще состава преступления.

22. В случае совершения детоубийства роженицей (родильницей) в соучастии с другим лицом она отвечает по ст. 106 УК РФ. Другое лицо должно нести ответственность по ст. 33 и п. “в” ч. 2 ст. 105 УК РФ.

23. В случае, когда мать выступила в качестве соучастника убийства своего ребенка, а другое лицо — исполнителем этого преступления, последний должен отвечать по п. “в” ч. 2 ст. 105 УК РФ. Роженица (родильница) должна отвечать по ст. 106 УК РФ без ссылки на ст. 33, так как соучастия в данном преступлении быть не может.

24. Убийство двух и более новорожденных при наличии всех необходимых признаков состава преступления также надлежит квалифицировать по ст. 106 УК РФ.

25. Мы предлагаем редакцию ст. 106 УК РФ, которая, на наш взгляд, устраняет отмеченные нами существенные и редакционные изъяны рассматриваемого состава преступления:

“Убийство роженицей (родильницей) своего ребенка.

Убийство роженицей (родильницей) своего ребенка при сроке беременности более 22 недель до, во время или сразу же после родов в случаях, когда преступление совершено или в условиях психотравмирующей ситуации, или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости, наказывается лишением свободы на срок до пяти лет”.

Рекомендуемая литература

1. *Бородин С. В.* Преступления против жизни. М., 1999.
2. *Кондрашова Т. В.* Проблемы уголовной ответственности за преступления против жизни, здоровья, половой свободы и половой неприкосновенности. Екатеринбург, 2000.
3. *Красиков А. Н.* Ответственность за убийство по российскому уголовному праву. Саратов, 1999.
4. *Кургузкина Е. Б.* Убийство матерью новорожденного ребенка: природа, причины, предупреждение. Воронеж, 1999.
5. *Лукичев О. В.* Детоубийство: уголовно-правовая и криминологическая характеристика. СПб., 2000.

СОДЕРЖАНИЕ

| | | | |
|---|---------------------|---------------|-------------|
| 1. | <i>Вместо</i> | <i>введе-</i> | 3 |
| <i>ния</i> | | | |
| 2. | <i>Немного</i> | <i>исто-</i> | 4 |
| <i>рии</i> | | | |
| 3. | <i>Новая статья</i> | <i>в</i> | <i>УК</i> 7 |
| <i>РФ</i> | | | |
| 4. <i>С какого момента начинается человеческая жизнь? Или как различить аборт и убийство?</i> | | | 9 |
| | | | |
| <i>Законодательство</i> | <i>об</i> | <i>абор-</i> | 11 |
| <i>тах</i> | | | |

| | |
|---|----|
| Криминальный аборт..... | 15 |
| 5. Начало уголовно-правовой охраны жизни..... | 20 |
| 6. Главные вопросы, возникающие при квалификации деяния, совершенного во время или сразу же после родов | 25 |
| 1. Как квалифицировать посягательство на плод в процес- се рождения? — | — |
| | |
| 2. Как квалифицировать умышленное умерщвление появив- шегося на свет живого ребенка в результате естествен- ных преждевременных родов или в результате искусствен- ного вызывания преждевременных родов? | 27 |
| 3. Как квалифицировать посягательство женщины на плод, находящийся в ее утробе? | 28 |
| | |
| 7. Понятие “новорожденный” | 30 |
| | |
| 8. О психическом состоянии матери, причиняющей смерть ре- бенку во время или сразу же после родов | 33 |
| 9. Убийство матерью новорожденного ребенка в условиях психотравмирующей ситуации | 39 |
| | |
| 10. Убийство матерью новорожденного ребенка в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости..... | 42 |
| 11. Субъект преступления | 45 |
| | |
| 12. Ви- на..... | 51 |
| | |
| 13. Отличие убийства, предусмотренного ст. 106 УК РФ, от оставления без помощи лица, находящегося в опасном для жизни состоянии | 53 |
| 14. Некоторые вопросы соучастия в убийстве матерью ново- рожденно- го..... | 55 |
| | |
| 15. Квалификация умышленного причинения смерти двум и бо- лее новорожденным | 60 |
| 16. О совершенствовании конструкции состава преступле- ния..... | 61 |
| Основные выводы..... | 64 |
| Рекомендуемая литература..... | 67 |
| | |
| | 69 |

