

## Фетальные преступления

Иван Яковлевич Козаченко<sup>1</sup>, Данил Назипович Сергеев<sup>2</sup>

<sup>1,2</sup>Уральский государственный юридический университет, Екатеринбург, Россия

<sup>1</sup>uglaw@yandex.ru, <https://orcid.org/0000-0002-5641-7812>

<sup>2</sup>dnse@mail.ru, <https://orcid.org/0000-0002-4870-8425>

**Аннотация.** В статье рассматривается фетальное преступление — деяние, совершаемое в отношении зачатого, но еще не родившегося ребенка. Рассматриваются вопросы разграничения отдельных понятий, в том числе «концептус», «эмбрион», «плод», «неродившийся ребенок». Анализируется действующее российское уголовное законодательство и зарубежный опыт (Германия, Польша, США) построения моделей защиты зачатых, но не родившихся детей. Предлагается приравнять правовую защиту плода, способного к самостоятельному развитию вне организма матери, к защите жизни человека. Во всех иных случаях деяния в отношении неродившихся детей следует рассматривать как посяательства на конституционные права родителей. Авторы предлагают ввести несколько составов преступлений в отношении эмбрионов (концептусов), в частности: (1) похищение криоконсервированного человеческого эмбриона, предназначенного для переноса в организм матери; (2) умышленное уничтожение криоконсервированного человеческого эмбриона, предназначенного для переноса в организм матери; (3) умышленная подмена человеческого эмбриона при его переносе в организм матери; (4) нарушение правил подготовки, хранения, транспортировки и разморозки криоконсервированных человеческих эмбрионов, предназначенных для переноса в организм матери, повлекшее по неосторожности гибель эмбриона.

**Ключевые слова:** криминализация; объект уголовно-правовой охраны; потерпевший; эмбрион; плод

**Финансирование:** статья подготовлена при финансовой поддержке РФФИ в рамках гранта № 18-29-14028 «Проект криминализации деяний в сфере исследования генома человека и других организмов».

**Для цитирования:** Козаченко И. Я., Сергеев Д. Н. Фетальные преступления // Викимология. 2021. Т. 8, № 4. С. 351–361.

Scientific article

## Fetal Crimes

Ivan Ya. Kozachenko<sup>1</sup>, Danil N. Sergeev<sup>2</sup>

<sup>1,2</sup>Ural State Law University, Ekaterinburg, Russia

<sup>1</sup>uglaw@yandex.ru, <https://orcid.org/0000-0002-5641-7812>

<sup>2</sup>dnse@mail.ru, <https://orcid.org/0000-0002-4870-8425>

**Abstract.** The article devoted to the fetal crime, an act committed against a child who is conceived but not yet born. The authors consider issues of differentiation of separate concepts, including “conceptus”, “embryo”, “fetus”, “unborn child”. The authors analyze the current Russian criminal legislation and foreign experience (Germany, Poland, USA) in creating protection models of conceived but unborn children. The authors propose to equate the legal protection of fetuses capable of independent development outside the mother’s body with the protection of human life. In all other cases, actions against unborn children should be regarded as violations of the constitutional rights of the parents. The authors suggest to introduce several offences in relation to embryos (conceptus), in particular: (1) the theft of a cryopreserved human embryo intended for transfer to the mother’s body; (2) the intentional destruction of a cryopreserved human embryo intended for transfer to the mother’s body; (3) the intentional substitution of a human embryo during its transfer to the mother’s body; (4) violation of the rules of preparation, storage, transportation and thawing of cryopreserved human embryos intended for transfer to the mother’s body, resulting in the negligent death of the embryo.

**Keywords:** criminalization; object of criminal law protection; victim; embryo; fetus

**Funding:** The research has been funded by the Russian Foundation for Basic Research within Grant No. 18-29-14028 “A Project of Criminalizing Acts in Researching the Human Genome and Other Organisms”.

**For citation:** Kozachenko I. Ya., Sergeev D. N. Fetal Crimes. *Viktimologiya* [Victimology]. 2021, vol. 8, no. 4, pp. 351-361. (In Russ.)

### Введение

Процесс воспроизводства человека насыщен богатым проявлением свойств, его составляющих, и трудной предсказуемостью результатов, которые могут наступить. В свою очередь эти результаты вовсе не есть нечто завершенное и застывшее надолго, а тем более, навсегда. Известно, что только в движении возможна жизнь, только в нем процесс воспроизводства человека может способствовать органичному и непрерывному переходу живого существа от одного состояния к другому. Своеобразие воспроизводства человеческого организма характеризуется целым рядом специфических социально-биологических черт.

Во-первых, процесс воспроизводства человека предопределен природой. Сама природа есть бесконечное превращение одной формы жизни в другую. Причем постоянность превращений не означает наслоение

одного явления на другое, не есть хаотическое взаимодействие одного с другим. В кажущемся хаосе, царящем в природном естестве, проявляет себя неумолимый переход одного качественного состояния соответствующего элемента (процесса) воспроизводства в другое.

Во-вторых, любое, даже внешне безобидное вмешательство человека в этот процесс чревато непредсказуемостью природного вектора последующего развития событий. Человек, несмотря на научно-технологическое превосходство перед другими животными, все же еще не способен в полной мере управлять природным процессом, отдавая себе полный отчет о возможных последствиях его воздействия.

В-третьих, даже исключительно выведенные манипуляции с живыми зарождающимися организмами, в конечном счете, могут привести к нежелательным, а тем более

опасным последствиям для других и даже неопределенного числа лиц, которые могут оказаться пострадавшими не по своей воле.

В-четвертых, вряд ли можно исключать проявление преступного характера с целью извлечения из этого процесса материальной выгоды, что создает (не исключает) возможность манипуляций с экспериментальным материалом и поставить их на промышленный (экономический) теневой поток. Не исчезли и примитивные формы посягательства на неродившегося человека (которые приводят к его увечью или гибели).

В-пятых, сегодня специалисты различных научных и научно-практических направлений прилагают усилия к поиску достаточно сложного ответа на, казалось бы, простой вопрос — неродившийся ребенок — это *что* или он — это *кто*? Если он — это *что*, то нужно охранять природу, так как он в таком случае есть ее физическая субстанция. А, если же он — это *кто*, то следует охранять, в том числе и уголовно-правовыми средствами, человека на всех стадиях его развития, так как неродившийся ребенок в этом смысле есть, помимо всего сказанного, развивающееся живое существо.

Однако прежде чем вести разговор о последствиях внешнего вмешательства в размеренный ход событий природного характера, имеет смысл обозначить требуемые для этого понятия. Нам представляется не всегда уместным использование словосочетания «неродившийся ребенок». В зарубежной литературе и в законодательстве оно между тем активно употребляется<sup>1</sup>. Однако представляется, что «неродившийся ребенок» — понятие более широкое, чем «ребенок *in utero*», «ребенок в утробе матери». Неродившимся ребенок может быть и потому, что он еще даже не был зачат, но был желанным, или быть неродившимся вследствие прерывания беременности по естественной или неестественной причине и т. д. «Ребенок *in utero*» — термин также не слишком пригодный для использования в законодательстве, тем более, что развитие современных технологий позволяют

говорить о частичном эктогенезе, то есть развитии организма вне тела матери (в настоящее время полный эктогенез еще не был осуществлен). Родственные понятия «эмбрион» и «плод», которые используются в законодательстве, семантически более узкие. Эмбриогенез начинается моментом оплодотворения яйцеклетки и образования зиготы, завершается этот процесс рождением человека либо прерыванием беременности по какой-либо причине. Эмбриогенез в своем завершенном представлении в клинической эмбриологии принято подразделять на три периода<sup>2</sup>: начальный (первая-вторая недели развития), зародышевый или эмбриональный (третья-восьмая недели) и плодный (от девятой недели и до рождения ребенка). В первом периоде организм принято называть концептусом (проходит в свою очередь стадии зиготы, морулы и бластоциста), в эмбриональном — эмбрионом, в плодном — плодом или фетусом [8, с. 134–135]. Слово «пренатальный» используется для характеристики завершающего этапа внутриутробного развития. Термин «фетальный», хотя и является производным от «фетуса», между тем часто используется для характеристики всего периода эмбриогенеза. Поэтому под «фетальным преступлением» мы будем понимать преступление, совершаемое или совершенное в отношении уже развивающегося, но еще не рожденного ребенка.

Но как называть потерпевшего от фетального преступления? Для удобства, чтобы не отвлекаться на специальные пояснения, ребенка от зачатия (искусственного оплодотворения) до начала родов мы будем называть *насцитурус*, используя при этом термин из римского права, либо эмбрион (*плод*), либо, когда это уместно, — *неродившийся ребенок*.

**1. Жизнь неродившегося ребенка и юридическая фикция.** Дискуссия о том, с какого момента зарождается человеческая жизнь, ведется не одно столетие. Аристотель считал, что эмбрион

<sup>1</sup> Например, термин «unbornchild» употребляется в уголовном законодательстве ряда штатов США (Аляска, Арканзас, Флорида, Джорджия и т. д.)

<sup>2</sup> Существует также эмбриологическая периодизация, которая отражает основные процессы эмбриогенеза на разных этапах. Применительно к цели данной статьи эта периодизация не имеет большого значения.

зарождается как некая субстанция, которая оживает благодаря душе. Одушевление происходит последовательно: обретая растительную (питательную) душу зародыш становится похожим на растение, обретая сенсуальную душу эмбрион принимает черты животного, и лишь после обретения рациональной души — становится человеком. Аристотель даже назвал сроки обретения человеческой души — 40 дней для мужского организма и 90 — для женского. По мнению древнегреческого мыслителя уничтожение зарождающейся жизни на любом этапе должно оцениваться как преступное [1, р. 39]. Раннехристианский мыслитель Тертуллиан не без влияния трудов Аристотеля писал: «Нам раз навсегда запрещено убивать — даже зародыш во чреве матери: нельзя выпускать кровь, когда она еще только сгущается в человеке. Помешать рождению — то же самое, что потропиться с убийством: лишить жизни уже родившегося, или воспрепятствовать рождению — какая разница? — тот, кто будет человеком, уже человек: плод есть уже в семени» [9, с. 180]. Это изречение Тертуллиана предопределило бытующее в большинстве церквей негативное отношение к возможности прерывания беременности.

Ф. Энгельс точно и образно описал спор об определении начала жизни: «...мы, например, в обыденной жизни можем с уверенностью сказать, существует ли данное животное или нет, но при более точном исследовании мы убеждаемся, что это иногда в высшей степени запутанный вопрос, трудности которого прекрасно известны юристам, тщетно пытавшимся открыть рациональную границу, за которой умерщвление ребенка в утробе матери можно считать убийством» [10, с. 17]. С точки зрения биологии жизнь человека как биологического индивидуума начинается с момента слияния ядер мужской и женской гамет и образования единого ядра, содержащего неповторимый генетический материал. С позиции биологии на всем протяжении внутриутробного развития новый человеческий организм не может считаться частью тела матери, поскольку его нельзя уподобить органу или части органа материнского организма [4, с. 27].

Рациональная граница, о которой писал Энгельс, и в определении которой не нуждаются естественные науки, была впоследствии прочерчена в правоповедении с помощью приема юридической фикции. Для многих юридических фикций характерно постулирование заведомо неправильных утверждений в целях устранения некоторых неразрешимых противоречий. Фикция о начале жизни оказалась настолько удобной, что была многократно воспроизведена в российских и зарубежных учебниках по уголовному праву: жизнь человека охраняется с момента его рождения, а посягательство на зародыш или плод — посягательство на организм матери, с которым еще не родившийся ребенок неразрывно связан [2, р. 491; 7, с. 62–63; 5, с. 364].

Основанные на приведенной фикции утверждения встречаются в судебных актах самых разных государств. «Нам известно, что плод не существует отдельно и может существовать только в утробе матери. Поэтому даже если мы признаем права плода, нельзя говорить о том, что они должны превалировать над правами матери» (Верховный Суд Непала, *Lakshmi Dhikta против Непала*). «Конституционная ценность еще не рожденной человеческой жизни может... охраняться только при условии, что эта защита не приведет к вмешательству в самую суть свободы женщины и ее права на неприкосновенность личной жизни» (Конституционный Суд Словацкой Республики, Решение о конституционности закона об искусственном прерывании беременности). «Если нерожденный ребенок имеет «право» на «жизнь», то оно косвенным образом ограничивается правами и интересами матери» (Европейский Суд по правам человека, *Во (Vo) против Франции*)<sup>1</sup>.

Однако важно понимать, что данная фикция возникла более ста лет назад, когда жизнь насчитуруса была немыслима вне организма матери. С момента возникновения вспомогательных репродуктивных технологий и способов выхаживания

<sup>1</sup> Цит. по: Кому предоставлено право на жизнь? Права женщин и пренатальные гарантии в свете прав человека и сравнительного правоповедения. New York, 2014. С. 14.

недоношенных детей эта фикция однозначно устарела и нуждается в пересмотре.

М. И. Ковалев в 1996 г. сделал попытку «приспособить» названную юридическую фикцию к современным условиям. Он признавал, что «у зародыша в процессе его развития задолго до появления на свет формируются наружные и внутренние органы, начинается биться сердце (т. е. возникает кровообращение), он получает питание, шевелится» [4, с. 27]. Профессор Ковалев отмечал, что фикция не носит абсолютный характер, это всего лишь юридический прием. Если мы признаем моментом начала жизни рождение человека, это вовсе не означает, что жизнь и биологически начинается в этот момент: «жизнь его фактически начинается в материнской утробе, однако с точки зрения социальной человек живет в общении с природой, с себе подобными и может каким-то образом воздействовать на окружающую действительность» [4, с. 27]. Мнение М. И. Ковалева о социально-правовом происхождении юридической фикции о моменте начала жизни стало отправной точкой для наших дальнейших рассуждений.

**2. Уголовная ответственность за посягательство на плод (эмбрион) по современному уголовному законодательству России.** По действующему уголовному закону России жизнь человека охраняется с момента начала родов. Посягательство на плод в момент рождения образует состав ст. 106 УК РФ. Данная норма часто критикуется за существенную неопределенность словосочетания «во время родов». С какого момента считать роды начавшимися? Даже в медицинской литературе мы не встретим единства мнений относительно этого вопроса (кто-то считает за эту временную точку излитие околоплодных вод, другие — начало схваток или момент раскрытия плода). Роды — длительный процесс, который принято подразделять на стадии. На какой стадии родов перед нами плод, а на какой — человек, — не представляется ясным исходя из текста самой нормы ст. 106 УК РФ.

Необходимость определения времени обусловлено отнюдь не существенной разницей в самом потерпевшем, а вышеуказанной юридической фикцией, которая

требует разграничить ребенка как часть тела матери и ребенка, жизнь которого охраняется отдельно от тела матери. Если абстрагироваться от причин появления этой нормы и сложившейся правоприменительной практики, то диспозиция ст. 106 УК РФ может предстать абсурдной: по какой причине жизнь плода, уже готового к появлению на свет, не охраняется (если при этом не причиняется вред матери), а жизнь родившегося через непродолжительное время ребенка (того же ребенка) — охраняется.

Действия лица, которые привели к прерыванию беременности, квалифицируются как причинение тяжкого вреда здоровью (ст. 111, 113, 114, 118 УК РФ). Но из этого нельзя сделать однозначный вывод о том, что жизнь плода (эмбриона) охраняется данными нормами. Составы причинения тяжкого вреда здоровью предполагают деяние (действие или бездействие, направленное на причинение тяжкого вреда здоровью) и последствие (в интересующем нас случае — прерывание беременности). Таким образом, если прерывание беременности не явилось последствием воздействия на организм матери, а было воздействием исключительно на ребенка *in utero*, то будет ли содеянное квалифицировано по соответствующей статье о причинении тяжкого вреда здоровью? Исходя из буквального толкования закона — нет. Оно будет квалифицироваться только при опосредованном воздействии через организм матери. Зарубежной практике известен подобный случай. Беременная женщина на сроке от 22 до 24 недель получила несколько ножевых ранений. Ей была оказана своевременная медицинская помощь. Менее чем через три недели у женщины случились преждевременные роды. Ребенок прожил 121 день и скончался от бронхо-легочного заболевания, обусловленного ранним появлением на свет<sup>1</sup>.

Будет ли ответственность у медицинского работника в связи с несвоевременным или халатным оказанием медицинской помощи, которые привели

<sup>1</sup> Judgments — Attorney General's Reference No. 3 of 1994. URL: <https://publications.parliament.uk/pa/ld199798/ldjudgmt/jd970724/gneral01.htm#end> (дата обращения: 20.12.2021).

к гибели плода, но не причинили вреда здоровью матери? Ответ на этот вопрос будет еще более дискуссионным. Но фактически такой ответственности сегодня нет, на что обратил внимание Следственный комитет России, представивший в 2018 г. законопроект о введении ст. 124.1 в УК РФ. Данный проект предполагал введение уголовной ответственности за нарушение медработником установленных стандартов оказания медпомощи, которое повлекло в том числе по неосторожности гибель плода человека<sup>1</sup>.

Норма ст. 123 УК РФ «Незаконное проведение искусственного прерывания беременности» предусматривает ответственность за соответствующие действия только в случае, если субъект не имеет профильного высшего медицинского образования. Эта норма вступает в существенное противоречие с регулятивным законодательством. Так, в соответствии со ст. 56 Федерального закона от 21.11.2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» искусственное прерывание беременности возможно по желанию женщины при сроке беременности до 12 недель, при наличии социальных показаний — при сроке до 22 недель, при наличии медицинских показаний — при любом сроке беременности. Та же норма предусматривает, что незаконное проведение искусственного прерывания беременности влечет за собой административную или уголовную ответственность, установленную законодательством Российской Федерации. Состав ст. 123 УК РФ не охватывает случаи искусственного прерывания беременности при нарушении сроков, указанных в ст. 56 названного федерального закона. Между тем, данные сроки — 12 и 22 недели — введены в закон на основе медицинских знаний о стадиях развития человеческого плода (эмбриона). Думается, что проведение искусственного прерывания беременности с нарушением сроков и оснований, предусмотренных

законом, также должно охватываться составом ст. 123 УК РФ.

По современному российскому уголовному законодательству действия с концептусами и эмбрионами, находящимися вне тела матери, не образуют отдельных составов преступления и могут быть оценены только как преступления против собственности при наличии соответствующих оснований. Вместе с тем, даже беглый взгляд на объект уголовно-правовой охраны в случае посягательства на человеческий зародыш вне тела матери позволяет увидеть очевидность того, что страдают не только и не столько общественные отношения по охране собственности, сколько конституционные права родителей. Таким образом, существующих норм о собственности недостаточно для полной уголовно-правовой оценки подобных деяний.

**3. Посягательства на плод (эмбрион) в некоторых зарубежных государствах.** 3.1. Германия. Плод (фетус) в Германии, как и в России, не охраняется отдельно от матери, рассматривается как часть матери. Вместе с тем в Германии действует закон о защите эмбрионов, один из самых строгих в мире. И это именно уголовный закон, устанавливающий ответственность за противоправные деяния. Предусмотренные германским законом о защите эмбрионов составы преступлений которые можно сгруппировать следующим образом: 1) раздвоенное материнство; 2) замещающее (суррогатное) материнство; 3) создание и использование эмбрионов для чужеродных, особенно исследовательских, целей; 4) доведение до беременности с больше чем тремя эмбрионами; 5) намеренное создание лишних эмбрионов; 6) планирование пола будущего ребенка; 7) намеренное искусственное оплодотворение семенем умершего; 8) клонирование; 9) создание химер и гибридов; 10) искусственное оплодотворение, трансфер, консервация эмбрионов, произведенные не врачом. Как видно, не все 28 составов преступления в указанном законе направлены на защиту собственно эмбрионов. Германия дает нам пример излишне жесткой модели криминализации действий с человеческими эмбрионами.

<sup>1</sup> Представители СК рассказали подробности о введении уголовной ответственности врачей // Адвокатская газета : [сайт]. URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/predstaviteli-sk-rasskazali-podrobnosti-o-vvedenii-ugolovnoy-otvetstvennosti-vrachey/> (дата обращения: 20.12.2021).

3.2. США. В настоящее время нормы об убийствах плода (fetal homicide) действуют как минимум в 38 штатах: Алабама, Аляска, Аризона, Арканзас, Калифорния, Флорида, Джорджия, Айдахо, Иллинойс, Индиана, Канзас, Кентукки, Луизиана, Мэриленд, Массачусетс, Мичиган, Миннесота, Миссисипи, Миссури, Монтана, Небраска, Невада, Нью-Гэмпшир, Северная Каролина, Северная Дакота, Огайо, Оклахома, Пенсильвания, Род-Айленд, Южная Каролина, Южная Дакота, Теннесси, Техас, Юта, Вирджиния, Вашингтон, Западная Вирджиния и Висконсин. По крайней мере в 29 штатах эти нормы применяются к самым ранним стадиям беременности. Например, Кодекс штата Алабама в § 13A-6-1 (2006) под потерпевшим по делу об убийстве понимает в том числе нерожденного ребенка в утробе матери на любой стадии развития, независимо от его жизнеспособности<sup>1</sup>. В Аризоне применительно к причинению смерти по неосторожности, непредумышленному убийству, а также убийствам первой и второй степени указано, что данные нормы распространяются на будущего ребенка на любом этапе его развития. Нерожденный ребенок по своему статусу приравнен к несовершеннолетним в возрасте до 12 лет. Более того, осужденный к пожизненному лишению свободы не может быть освобожден по отбытии 35 лет, если потерпевший был моложе 15 лет или был нерожденным ребенком<sup>2</sup>.

Увлечение законодательных органов штатов криминализацией посягательств на нерожденных детей на любой стадии развития привело к «ползучей криминализации беременности» в США<sup>3</sup>. В качестве антипримера можно привести дело Шуай Бэйбэй, которая совершила неудачную попытку самоубийства, будучи при этом беременной. Покушение привело к выкидышу. В отношении Шуай было начато

уголовное преследование, и она была признана виновной в преступном безрассудстве (criminal recklessness)<sup>4</sup>. Проблема заложена в самих законах, которые не предусмотрели инструментарий для разграничения действительно преступных посягательств от непроступных случаев потери ребенка.

3.3. Польша. Комиссия по кодификации уголовного права Польши в 2013 г. предложила внести поправки в Уголовный кодекс в части ответственности за посягательства на плод (раздел XIX). Данные поправки так и не были приняты, однако они представляют значительный интерес. В законопроекте предложено создать триединство следующих понятий:

- 1) ребенок, зачатый, но не способный к самостоятельной жизни вне организма матери;
- 2) ребенок, зачатый и способный к самостоятельной жизни вне организма матери;
- 3) ребенок-человек (живорожденный ребенок) [3, p. 57].

Проект предложил приравнять охрану человека и ребенка, зачатого и способного к самостоятельной жизни вне организма матери. Также высказано предложение об установлении уголовной ответственности за причинение смерти по неосторожности ребенку, зачатому, но не способному к самостоятельной жизни вне организма матери. Проект нормы предполагает ответственность со специальным субъектом — лицом, на котором лежит обязанность по опеке и защите этого ребенка (например, мать, отец и врач) [3, p. 59–60].

Польский проект вызван развитием биомедицинских технологий и перинатальной медицины, позволяющих обеспечивать развитие ребенка, способного к развитию вне тела матери, в искусственных условиях инкубатора.

**4. Нужно ли приравнять плод к человеку?** Несмотря на то, что искусственное прерывание беременности по социальным показаниям допустимо при сроке беременности до 22 недель, уже с 21 недели беременности плод с разной степенью

<sup>1</sup> The Code of Alabama 1975. URL: <http://alisondb.legislature.state.al.us/alison/codeofalabama/1975/coatoc.htm> (дата обращения: 20.12.2021).

<sup>2</sup> Entire Arizona Revised Statutes. URL: <https://www.azleg.gov/ars/13/01102.htm> (дата обращения: 20.12.2021).

<sup>3</sup> Pilkington E. Outcry in America as pregnant women who lose babies face murder charges // Guardian, 2011. 24 Ju.

<sup>4</sup> Bei Bei Shuai Pleads Guilty In Baby's Death // Huffington Post, 2013. 2 Aug.

выживаемости способен развиваться вне организма матери при условии оказания перинатальной помощи. Сроки, при которых возможна выживаемость преждевременно родившегося ребенка, постоянно уменьшаются вслед за успехами перинатальной медицины. Если посягательство на развивающийся нормально в организме матери плод при сроке беременности не менее 21 недели, приведет к его гибели или нанесению травмы, другого увечья, то чем такое деяние будет отличаться от преступления против жизни и здоровья человека? Очевидно, что ничем. Ведь плод, способный уже на данном этапе к самостоятельному развитию, *мог бы* родиться и выжить при условии оказания специализированной помощи.

Вместе с тем, приравнивание жизни плода, способного к развитию вне организма матери, к жизни человека может быть допустимым лишь при некоторых оговорках.

4.1. При введении соответствующей поправки в уголовный закон мы столкнемся с необходимостью описать, какой плод и при каких обстоятельствах можно считать способным к развитию вне организма матери. Здесь возможно несколько подходов. Во-первых, способным к развитию вне организма матери можно признать любого ребенка *in utero*, на определенном сроке беременности. Поскольку развитие перинатальной помощи может привести к дальнейшему сокращению минимальных сроков, при которых возможно успешное инкубирование недоношенных детей, такой срок можно установить непосредственно в уголовном законе или ввести ссылку на подзаконный акт, который будет актуализироваться по мере совершенствования технологий. Во-вторых, можно не делать привязку к сроку беременности, а полагаться на заключение судебно-медицинской экспертизы по каждому конкретному случаю. Для целей процессуальной экономии можно предусмотреть срок беременности, при котором проведение такой экспертизы не требуется (например, 21 неделя). Судебно-медицинская экспертиза потребует также в каждом случае, когда есть сомнения в жизнеспособности плода.

4.2. Уголовно-правовая охрана жизни плода обусловит необходимость решения вопроса о коллизии между правом женщины, вынашивающей ребенка, на личное достоинство и планирование беременности, и правом ребенка на жизнь. При неурегулировании данной коллизии мы можем получить «эффект криминализации беременности», с которым столкнулись отдельные штаты США. Общественное мнение также не будет одобрять неопределенность в данном вопросе. В качестве антипримера можно привести вызвавший массовые протесты приговор Конституционного трибунала Польши от 22 октября 2020 г. «Планирование семьи, защита человеческого плода и условия допустимости прерывания беременности»<sup>1</sup>, который признал неконституционным положение закона, допускающего прерывание беременности, если медицинским осмотром установлено наличие у плода тяжелого и неотвратимого порока или неизлечимой болезни, которая угрожает его жизни. Суд назвал эту норму легализацией евгенической практики.

Поскольку ребенок *in utero* непосредственно связан с матерью, их жизни и здоровье являются взаимозависимыми, решение вопроса о сроках и основаниях допустимого прерывания беременности необходимо указать в качестве примечания к соответствующей уголовно-правовой норме.

4.3. Сложным в ряде случаев будет вопрос о причинной связи при причинении смерти плоду при неосторожных действиях матери. Например, будет ли наступать уголовная ответственность, если гибель плода произошла вследствие злоупотребления матерью алкоголем, наркотическими средствами и психотропными веществами, или вследствие грубой неосторожности матери при занятиях травмоопасными видами спорта? От решения данных вопросов при приравнивании

<sup>1</sup> Sygn. akt K 1/20 «Planowanie rodziny, ochrona płodu ludzkiego i warunki dopuszczalności przerywania ciąży». URL: <https://trybunal.gov.pl/postepowanie-i-orzeczenia/komunikaty-prasowe/komunikaty-przed/art/11297-planowanie-rodziny-ochrona-plodu-ludzkiego-i-warunki-dopuszczalnosci-przerywania-ciazy> (дата обращения: 20.12.2021).

жизни плода к жизни человека нельзя абстрагироваться. В этом случае необходимо либо сделать оговорку, полностью исключающую уголовную ответственность матери за неосторожные действия, повлекшие гибель плода, либо ввести соответствующий привилегированный состав.

**5. Посягательства на концептус и эмбрион.** Концептусы эмбрион сегодня не могут развиваться вне организма матери продолжительное время, пока не создана технология, обеспечивающая полный эктогенез. Однако они могут сохраняться на ранней стадии развития в пригодном для переноса (имплантации) состоянии длительное время в криоконсервированном виде.

Эмбрион (концептус), созданный, но не перенесенный в организм матери, — не защищен иначе как предмет преступления против собственности. Достаточно ли норм о преступлениях против собственности для уголовно-правовой оценки возможных посягательств на эмбрион (концептус)? Если сравнить объекты уголовно-правовой охраны, то можно уверенно утверждать, что нет. Хотя для производства, хранения и использования эмбриона затрачиваются определенные денежные средства, сам этот предмет не находится в свободном обороте и предназначен не для экономических, а для репродуктивных или научных целей. Для родителей эмбрион (концептус) — не просто имущество, а средство реализации конституционных репродуктивных прав. Посягательство на эмбрион (концептус) может совершаться, в отличие от большинства преступлений против собственности, без корыстных целей и напоминать по своему вредному воздействию подмену ребенка или похищение человека.

Нарушение правил обращения с эмбрионами (концептусами) также представляет большую общественную опасность в сравнении с уничтожением или повреждением чужого имущества, поскольку в этом случае наступает вполне определенное последствие в виде лишения зародыша перспектив дальнейшего развития, рождения и жизни. Мы не должны исключать особую природу эмбриона из поля зрения. Поэтому целесообразно предусмотреть отдельные нормы об уничтожении эмбриона.

Мы предлагаем ввести следующие составы:

(1) похищение криоконсервированного человеческого эмбриона, предназначенного для переноса в организм матери;

(2) умышленное уничтожение криоконсервированного человеческого эмбриона, предназначенного для переноса в организм матери;

(3) умышленная подмена человеческого эмбриона при его переносе в организм матери;

(4) нарушение правил подготовки, хранения, транспортировки и разморозки криоконсервированных человеческих эмбрионов, предназначенных для переноса в организм матери, повлекшее по неосторожности гибель эмбриона.

При этом важно сделать две оговорки:

5.1. Необходимо соотносить умышленное уничтожение криоконсервированного человеческого эмбриона с правом родителей отказаться от переноса эмбриона в организм матери. Например, в ряде случаев эмбрионы создаются и сохраняются при низких температурах в связи с опасением родителей потерять способность к деторождению. Если такая способность впоследствии не была утрачена, то в сохраненном эмбрионе упадет необходимость. Можно ли в этом случае сделать отказ от него (согласиться на его уничтожение или передачу для научно-исследовательских целей)? И кто его должен выразить — мать или оба родителя?

5.2. Важно не создать искусственные препятствия развитию науки. По этой причине целесообразно оговорить, что понимать под эмбрионом и каким образом идентифицировать, что данный эмбрион может быть предназначен для переноса в тело матери. Думается, что это можно сделать путем раскрытия терминов в примечании к статье или описав данные вопросы в регулятивном законодательстве.

5.3. Целесообразно при решении вопросов об уголовной ответственности за деяния против эмбрионов (концептусов), находящихся вне тела матери, не создать по существу дискриминационную норму, по которой эмбрион после имплантации в тело матери естественным или искусственным путем и до достижения им уровня развития,

позволяющего самостоятельно существовать вне тела матери, никак не будет защищен. Такой неродившийся ребенок может защищаться двумя путями (не взаимоисключающими): как часть тела матери, при одновременном посягательстве на мать; и как самостоятельный объект (предмет) при прямом посягательстве на него, повлекшем его гибель. Нельзя сказать, что современное уголовное право полностью игнорирует гибель эмбриона (плода), однако в большинстве случаев, она может признаваться иным тяжким последствием или же обстоятельством, отягчающим ответственность виновного.

### Заключение

Эмбрион и плод, планирование семьи и прерывание беременности — в первую очередь вопросы из сферы частной жизни индивида. Любое, а тем более уголовно-правовое вмешательство в нее должно быть аккуратным и разумным, оно должно быть взвешенным и пропорциональным защите того блага, ради которого эта социально-нормативная интервенция может быть реализована.

В. Е. Квашиш пишет о двух параллельных тенденциях, характеризующих отношение общества к отдельным вопросам частной

жизни. С одной стороны, технологические изменения отражаются на возможностях человечества и формируют интерес к тому, к чему ранее он попросту не мог возникнуть. Разве мог, к примеру, древний грек думать о защите криоконсервированного эмбриона? С другой стороны, «вопрос о пределах допустимого вмешательства государства в частную жизнь зависит от выбора концептуальной парадигмы, определяющей соотношение личных и коллективных интересов, от философии системы приоритетов политического и общественного развития» [6, с. 9–10].

Предложенные нами идеи о коррекции уголовного закона с одной стороны отражают технологическую готовность к таким изменениям, но они могут быть реализованы только при наличии общественного интереса к ним. На сегодня накопились многочисленные примеры преступлений, состоявшихся в легкоранимой сфере генетики и эмбриологии, которые по существу не были надлежащим образом оценены из-за неготовности уголовного закона. Полагаем, что такое накопление — важный сигнал, что общественный интерес к решению вопроса о новой криминализации уже есть.

### Список источников

1. Dunstan G. R. The moral status of the human embryo: a tradition recalled // Journal of medical ethics. 1984. vol. 10, No. 1. P. 38–44. doi: <https://doi.org/10.1136/jme.10.1.38>
2. Jackson M. Criminal Law in Hong Kong. Hong Kong, 2003. 789 p.
3. Kulesza J. Prawno karna ochrona życia człowieka w fazie prenatalnej (w projekcie Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego) // Państwo I Prawo. 2015. № 7. P. 56–73.
4. Генетические исследования: законодательство и уголовная политика: монография / под ред. И. Я. Козаченко, Д. Н. Сергеева. Москва : Проспект, 2021. 200 с.
5. Жалинский А. Э. Современное немецкое уголовное право. Москва : Велби ; Проспект, 2006. 560 с.
6. Квашиш В. Е. О пределах вмешательства государства в частную жизнь // Общество и право. 2020. № 1. С. 8–12.
7. Малешина А. В. Преступления против жизни в странах общего права. Москва : Статут, 2017. 480 с.
8. Мяделец О. Д. Гистология, цитология и эмбриология человека. Часть 1. Цитология, эмбриология и общая гистология: учебник. Витебск : ВГМУ, 2014. 440 с.
9. Тертуллиан. Апология // Богословские труды. 1984. № 25. С. 169–225.
10. Энгельс Ф. Анти-Дюринг: Переворот в науке, произведенный господином Евгением Дюрингом. Москва : ИПЛ, 1988. 482 с.

## References

1. Dunstan G.R. The moral status of the human embryo: a tradition recalled. *Journal of medical ethics*. 1984;10(1):38-44. doi: <https://doi.org/10.1136/jme.10.1.38> (in Eng.)
2. Jackson M. *Criminal Law in Hong Kong*. Hong Kong, 2003. (in Eng.)
3. Kulesza J. Criminal law protection of human life in the prenatal phase (in the project of the Criminal Law Codification Commission). *Panstwo i Prawo* [State and Law]. 2015;7: 56-73. (in Polish.)
4. Kozachenko I. Ya., Sergeev D.N. ed. *Genetic research: legislation and criminal policy*. Moscow: Prospekt, 2021. (in Russ.)
5. Zhalinsky A.E. *Modern German Criminal Law*. Moscow: Welby, Prospect, 2006. (in Russ.)
6. Kvashis V. Ye. On the limits of state interference in private life. *Obshestvo I pravo* [Society and Law]. 2020;1:8-12. (in Russ.)
7. Maleshina A.V. Crimes against life in common law countries. Moscow: Statut, 2017. (in Russ.)
8. Myadel O.D. *Human histology, cytology and embryology. Part 1. Cytology, embryology and general histology: textbook*. Vitebsk: VGMU, 2014. (in Russ.)
9. Tertullian. Apology. *Bogoslovskiye trudy* [Theological works]. 1984;25: 169-225. (in Russ.)
10. Engels F. *Anti-Dühring: The Revolution in Science by Herr Eugene Dühring*. Moscow: IPL, 1988. (in Russ.)

## ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

**Иван Яковлевич Козаченко**, заслуженный деятель науки РФ, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного права, Уральский государственный юридический университет.

620137, Екатеринбург, ул. Комсомольская, д. 21.

[uglaw@yandex.ru](mailto:uglaw@yandex.ru)

<https://orcid.org/0000-0002-5641-7812>

**Данил Назипович Сергеев**, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права, Уральский государственный юридический университет.

620137, Екатеринбург, ул. Комсомольская, д. 21.

[dnse@mail.ru](mailto:dnse@mail.ru)

<https://orcid.org/0000-0002-4870-8425>

## INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

**Ivan Ya. Kozachenko**, Doctor of Law Sciences, professor, Head of the Criminal Law Department, the Ural State Law University.

21. Komsomolskaya st., Ekaterinburg 620137, Russia.

[uglaw@yandex.ru](mailto:uglaw@yandex.ru)

<https://orcid.org/0000-0002-5641-7812>

**Danil N. Sergeev**, Candidate of Law Sciences, assistant professor, Criminal Law Department, the Ural State Law University.

21. Komsomolskaya st., Ekaterinburg 620137, Russia.

[dnse@mail.ru](mailto:dnse@mail.ru)

<https://orcid.org/0000-0002-4870-8425>

Дата поступления статьи / Received: 21.12.2021.

Дата рецензирования статьи / Revised: 25.12.2021.

Дата принятия статьи к опубликованию / Accepted: 25.12.2021.