

УДК 343.2.7

МЕДИЦИНСКИЙ ЭКСПЕРИМЕНТ И УГОЛОВНОЕ ПРАВО

Н.Р. Айкумбеков

Рассматриваются вопросы уголовно-правового регулирования медицинского эксперимента как вида биомедицинского исследования человеческого организма. Несмотря на принятие и действие нового уголовного и медицинского кодифицированного законодательства, предлагаются меры законодательного характера.

Ключевые слова: медицинский эксперимент; уголовно-правовое регулирование; Уголовный кодекс; медицинское законодательство.

MEDICAL EXPERIMENT AND CRIMINAL LAW

N.R. Aikumbekov

The paper considers the issues of criminal law regulation of medical experiment as a kind of biomedical research of the human body. Despite the adoption and operation of the new criminal and medical codified legislation, legislative measures are proposed.

Keywords: medical experiment; criminal legal regulation; the Criminal code; the medical legislation.

Проблемой уголовно-правового регулирования остается медицинский эксперимент и его проведение. Медицинский эксперимент – это вид биомедицинского исследования, который может осуществляться с несколькими целями.

Первый вид исследований – клинический эксперимент – предусматривает четко регламентированные условия, поскольку они составляют одну из важных основ безопасности и этичности экспериментов. Второй вид: экспериментом следует считать не только применение новых медикаментов или методов, но и использование давно известных средств новыми способами или для решения новых задач.

Например, в отличие от УК Республики Казахстан, в Уголовных кодексах ряда зарубежных государств существуют специальные нормы об ответственности за проведение незаконных экспериментов на человеке. Так, в УК Эстонии в главе о преступлениях против личности установлена ответственность за незаконное проведение исследований на человеке, под которым понимается проведение медицинского или научного исследования на человеке, не давшем на это своего действительного согласия (ст. 124-5). Это преступление второй степени (в терминологии УК Эстонии), за совершение которого предусмотрены альтернативно штраф, арест и лишение свободы на срок до одного года [1].

В УК Украины, в разделе II “Преступления против жизни и здоровья личности”, содержится ст. 142 “Незаконное проведение опытов над человеком”. Данная уголовно-правовая норма устанавливает ответственность за “незаконное проведение медико-биологических исследований, психологических или других опытов над человеком, если это создавало опасность для его жизни или здоровья”. Указанные преступные действия предусматривают в качестве основных наказаний альтернативно штраф, исправительные работы на срок до двух лет и ограничение свободы на срок до четырех лет. Предусмотрено и дополнительное наказание – лишение права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью. С точки зрения классификации преступных деяний данное преступление относится к преступлениям небольшой тяжести. Квалифицированный вид этого преступления имеет место в том случае, когда оно совершено в отношении несовершеннолетнего, двух или более лиц, путем принуждения или обмана, а равно если оно повлекло длительное расстройство здоровья потерпевшего. В этом случае наказанием является ограничение свободы на срок до пяти лет или лишение свободы на тот же срок, а также дополнительное наказание – лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Это преступление средней тяжести [2].

В литературе высказывались и другие точки зрения [3].

Актуальность изучения этико-правовых (включая уголовно-правовые) проблем биомедицинских исследований с участием человека в качестве испытуемого связана с тем, что в последние годы указанные исследования и эксперименты получают все большее распространение и нередко затрагивают основные права и свободы человека.

В международных актах сформулированы основные принципы проведения биомедицинских исследований на человеке: 1) добровольное осознанное (информированное) согласие испытуемого; 2) наличие общественно-полезной цели, не достижимой другими средствами; 3) обоснованность исследований (экспериментов); 4) минимализация возможных осложнений; 5) степень риска от эксперимента не превышает значимости проблемы для человека и общества; 6) возможность остановить исследования (эксперимент) на любой стадии по инициативе как исследователя, так и испытуемого лица.

Правовое же регулирование биомедицинских исследований на человеке в Республике Казахстан пока бессистемное, фрагментарное, нуждается в упорядочении и совершенствовании. Ибо это должно быть впереди, а не позади прогресса медицины.

Законодательные пробелы представляют собой неурегулированность некоторых аспектов, связанных с применением репродуктивных технологий, прежде всего, это касается правового положения эмбриона, поскольку замораживание эмбриона позволяет осуществить рождение ребенка через длительный срок после оплодотворения. Он представляет собой оплодотворенную яйцеклетку через 24 часа после оплодотворения, через 12 дней после этого в эмбрионе уже появляются индивидуальные признаки будущего человека. В Казахстане не определено правовое положение эмбриона. При искусственном оплодотворении в предимплантационной стадии эмбрион еще не находится в теле женщины, она еще не является беременной, поэтому в этом смысле мужчина и женщина по отношению к своему будущему ребенку находятся в равном физиологическом положении, следовательно, оба имеют равные права по определению судьбы эмбриона [4].

В отличие от практики других государств, в Республике Казахстан принят кодекс Республики Казахстан “О здоровье народа и системе здравоохранения” от 18 сентября 2009 г. № 193-IV (с изменениями и дополнениями на 14.07.2017 г.). Государство гарантирует:

“Статья 96. Права и обязанности граждан в сфере охраны репродуктивных прав

1. Граждане имеют право на:

- 1) свободный репродуктивный выбор;
- 2) получение услуг по охране репродуктивного здоровья и планированию семьи;
- 3) получение достоверной и полной информации о состоянии своего репродуктивного здоровья;
- 4) лечение бесплодия, в том числе с применением современных вспомогательных репродуктивных методов и технологий, разрешенных в Республике Казахстан;
- 5) донорство половых клеток, ткани репродуктивных органов;
- 6) использование и свободный выбор методов контрацепции;
- 7) хирургическую стерилизацию;
- 8) искусственное прерывание беременности;
- 9) защиту своих репродуктивных прав;
- 10) свободное принятие решения относительно количества детей и времени их рождения в браке или вне брака, интервалов между рождениями, необходимых для сохранения здоровья матери и ребенка;
- 11) хранение половых клеток, ткани репродуктивных органов, эмбрионов.

2. Несовершеннолетние имеют право на охрану репродуктивного здоровья, а также на получение нравственно-полового воспитания.

3. Граждане обязаны соблюдать права, свободы и законные интересы других граждан при осуществлении своих репродуктивных прав” [5].

Завершается глобальный проект “Геном человека”. Станет реальностью генная терапия на уровне зародышевых клеток. К 2003 г. ожидалось, что определение полного наследственного кода человека станет обычной процедурой стоимостью не менее 1000 долл. США. В связи с этим правы сами медики, пишущие об этом [6]. Они отмечали: “А запрета на терапевтическое клонирование нет!” Между тем сегодня этим методом можно получить из эмбриональных стволовых клеток любой орган и пересадить его пациентам. Поэтому необходимо принципиально определить нашу государственную и гражданскую позицию по защите эмбриона, имея в виду не только запрет или разрешение на клонирование человека, но и определение тех действий с эмбриональными клетками, которые однозначно будут считаться противоправными; законодательно предусмотреть ввоз на территорию Республики Казахстан выращенных искусственным путем органов и тканей человека или технологий, позволяющих это делать; определить нормативно-правовой режим данной деятельности.

Однако в кодексе Республики Казахстан “Об охране здоровья и системе здравоохранения” остались неурегулированными вопросы клеточной терапии, т.е. в нем не говорится об эмбриональных стволовых клетках, речь идет лишь, наряду с другими, о половых клетках. Следует согласиться с тем, что нужно четко прописать технологию клеточной терапии [6].

В кодексе Республики Казахстан “О здоровье народа и системе здравоохранения” ст. 101 “Охрана репродуктивных прав человека” устанавливает институт донорства половых клеток. Однако запрет донором на информацию о дальнейшей судьбе своих донорских половых клеток вряд ли оправдан, это чревато далеко идущими последствиями: возможно клонирование людей, выращивание из них эмбрионов на “запасные части” для лечения либо косметических услуг, что приобретает коммерческую окраску [7–10]. С чем согласны и мы. Поэтому донору следует знать, для каких общественно-полезных нужд он сдает свои донорские половые клетки, пусть даже за плату. О донорстве половых клеток не сказано почему-то в разделе 6 “Донорство и трансплантация”.

Для оптимизации уголовно-правовой охраны предлагаем дополнить УК Республики Казахстан, с учетом опыта стран СНГ и Балтии, следующими новыми нормами, которые установят запрет на совершение следующих преступных деяний:

«Статья 318-1 “Понуждение к медицинскому эксперименту”

1. Незаконное понуждение к медицинскому эксперименту (медико-биологических, психологических и иных опытов над человеком), если это повлекло к длительному расстройству здоровья потерпевшего, –

наказывается...

2. Те же деяния, предусмотренные частью первой настоящей статьи, совершенные в отношении детей, двух и более лиц, –

наказывается ...»

«Статья 318-2 “Принуждение к донорству”

1. Принуждение лица к донорству с целью изъятия органов или тканей потерпевшего для трансплантации, совершенное с угрозой применения насилия к нему или его близким, –

наказывается...

2. То же деяние, совершенное:

а) с применением насилия;

б) в отношении лица, заведомо для виновного находящегося в материальной или иной зависимости, либо в беспомощном состоянии;

в) в отношении двух и более лиц, –

наказывается ...

3. Деяния, предусмотренные ч. 1 или 2 настоящей статьи, совершенные:

а) группой лиц;

б) организованной группой, –

наказываются ...»

«Статья 319-1 “Незаконное экстракорпоральное (искусственное) оплодотворение и (или) имплантация эмбриона”

Производство экстракорпорального (искусственного) оплодотворения и (или) имплантации эмбриона” против воли женщины, независимо от генетической принадлежности, –

наказывается ...

2. Те же действия, совершенные:

а) при посредничестве других лиц в имплантации чужой яйцеклетки или созданного из нее эмбриона из корыстных или иных низменных побуждений;

б) в отношении двух и более женщин;

в) с причинением тяжкого вреда здоровью;

г) группой лиц, организованной группой, –

наказываются ...»

«Статья 319-2 “Незаконная хирургическая стерилизация”

1. Стерилизация лица против его воли, независимо от пола, –

наказывается ...

2. Те же действия, совершенные:

а) в отношении ребенка;

б) двух и более лиц, –

наказываются ...»

“Статья 319-3 “Принуждение к незаконному производству аборта”

1. Принуждение женщины к производству незаконного аборта с применением физического или психического насилия, –

наказывается ...

2. То же деяние, совершенное:

а) в отношении двух и более женщин;

б) с причинением тяжкого вреда здоровью, –

наказывается ...»

В ст. 319 изменить название на: “Незаконное производство искусственного прерывания беременности (аборт)”. Редакцию ч. 1 оставить без изменения; ч. 2 изменить: “Производство аборта в нарушение медицинских показаний, оснований и способов, –

наказывается ...;

ч. 3 предложить в следующей редакции: “Те же деяния, если они повлекли по неосторожности смерть потерпевшей либо причинение тяжкого вреда ее здоровью, –

наказываются ...”

Реализовать право на информацию о генетическом происхождении своего ребенка могут, по на-

шему мнению, только лица, записанные в качестве родителей, так как это касается их частной жизни.

В ст. 138 УК Республики Казахстан следует ввести привилегированный состав данного преступления, предусматривающий наступление уголовной ответственности за разглашение тайны биологического происхождения ребенка. Название изменить на “Разглашение тайны усыновления (удочерения) либо генетического происхождения”.

В ст. 138 УК Республики Казахстан ввести новую часть (вторую) следующего содержания: “Разглашение тайны использования вспомогательных репродуктивных технологий (генетического происхождения), вопреки воле сторон договора, совершенное лицом, обязанным хранить данный факт как служебную или профессиональную тайну, либо иным лицом из корыстных или иных побуждений, –

наказывается ...”

В литературе встречается мнение о необходимости дополнить УК России такими нормами, как ст. 137-1 “Принудительное искусственное оплодотворение”, ст. 137-2 “Использование репродуктивных органов и тканей человека без его согласия” [11]. С этим позволим себе не согласиться, ведь речь идет об охране такого объекта, как репродуктивное здоровье человека, а не его частная (личная) жизнь, что, возможно, будет дополнительным либо факультативным основным объектом. Выделение специально “в диспозиции врача” не является обязательным, ведь только он и может совершить подобные преступные деяния. Практика показала, что введение таких норм требует более тщательного обоснования.

Предложенные нами изменения и дополнения будут шагом вперед в юридическую защиту детей, зачатых искусственным образом (суррогатное материнство, имплантация эмбриона, донорство половых клеток, искусственное оплодотворение). Соответствующие изменения следует внести и в Кодекс Республики Казахстан “О браке и семье”. Счет зачатых и рожденных детей методами ВРТ идет на десятки тысяч (в России), у нас тоже не одна тысяча детей, в связи с чем установление отцовства и материнства при применении методов ВРТ является важным и необходимым.

Этим, на наш взгляд, будет защищено репродуктивное здоровье человека на должном уровне, что играет немаловажную роль в развитии государства на пути к стабилизации демографической ситуации.

Литература

1. УК Эстонии / науч. ред. и перевод с эстон. В.В. Запезалова. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. 262 с.
2. УК Украины / с изм. и доп. по состоянию на 1 апреля 2005 г. Харьков: Одиссей, 2005. 393 с.
3. Харчев А.Г. Брак и семья: сквозь нации и народы / А.Г. Харчев. М., 2002. 339 с.
4. Хазова О.А. Проблема гендерного равенства и репродуктивного права супругов / О.А. Хазова. URL: <http://www.owl.ru> от 30 ноября 2005 г.
5. Кодекс Республики Казахстан “О здоровье народа и системе здравоохранения”. Алматы: Юрист, 2017.
6. Беляев Н. Стволовые клетки и закон / Н. Беляев, М. Рысулы // Казахстанская правда. 2008. 29 января.
7. Механизмы реализации репродуктивных и сексуальных прав человека в Кыргызстане: сб. ст. Бишкек, 2001. 240 с.
8. Сыдыкова Л.Ч. Проблемы уголовного законодательства Кыргызской Республики (вопросы теории и методологии) / Л.Ч. Сыдыкова. Бишкек: Изд-во КРСУ, 2005. 152 с.
9. Сыдыкова Л.Ч. К вопросу уголовно-правовой охраны жизни и здоровья человеческого эмбриона / Л.Ч. Сыдыкова, К.Н. Джаянбаев // Уч. тр. Академии МВД РК. 2007. № 15. С. 50–55.
10. Рустемова Г.Р. Медицина и ее влияние на уголовную политику / Г.Р. Рустемова // 10 лет УК РК: материалы науч.-теор. конф. Алматы: КазНУ им Аль-Фараби, 2007. С. 30–33.
11. Григорович Е.В. Искусственное оплодотворение и имплантация эмбриона (семейно-правовой аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.03, 12.00.08 / Е.В. Григорович. М., 1999. 23 с.