

МИНОБРНАУКИ РОССИИ
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
**«САРАТОВСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ИМЕНИ Н.Г.
ЧЕРНЫШЕВСКОГО»**

ФИЛИППОВОЙ ДАРЬИ ДМИТРИЕВНЫ

**НЕЗАКОННЫЙ ПОИСК И ИЗЪЯТИЕ АРХЕОЛОГИЧЕСКИХ
ПРЕДМЕТОВ ИЗ МЕСТ ЗАЛЕГАНИЯ: УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ И
КРИМИНОЛОГИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА**

Направление подготовки 40.04.01 – «Юриспруденция»
юридического факультета СГУ им. Н.Г.Чернышевского

Автореферат магистерской работы

Научный руководитель
к.ю.н, доцент кафедры уголовного,
экологического права и криминологии

Т.А. Дураев

Зав. кафедрой уголовного, экологического
права и криминологии
д.ю.н, профессор

Н.Т. Разгельдеев

Саратов 2022

Введение

Актуальность темы исследования. Развитие современной медицины сопровождается внедрением новых методов лечения, которые позволяют эффективно бороться со многими трудноизлечимыми болезнями. Одним из таких методов является трансплантация органов и тканей человека.

Её положительные и порой сенсационные достижения сопровождаются необходимостью рассмотрения этических и правовых проблем трансплантации, от разрешения которых зависит гарантия прав и свобод человека в сфере трансплантации.

Правовые проблемы трансплантации во второй половине XX в. стали приобретать международный характер, подтверждение тому – принятие международно-правовых норм и рекомендаций, направленных на защиту прав человека в сфере трансплантации.

На протяжении долгих лет в России данный вопрос регулировался только на уровне приказов и инструкций, что не соответствовало значимости защиты прав человека при трансплантации. С принятием ряда нормативно-правовых актов, регулирующих отношения в сфере трансплантации, данный недостаток частично был устранен в конце XX века. Это обстоятельство было обусловлено переходом трансплантации из стадии эксперимента в метод лечения. Кроме положительного момента, развитие трансплантации как метода лечения породило социально-правовые проблемы ее применения, что вызвало необходимость охраны прав и свобод донора и реципиента, а также медицинского персонала.

Особая роль в данном направлении отведена уголовному законодательству России, в котором с принятием Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 года были закреплены специальные нормы, предусматривающие ответственность за совершение преступлений в сфере трансплантации. Это свидетельство значимости и осознанной необходимости охраны прав и свобод донора и реципиента в России.

Объектом работы являются отношения по трансплантации органов и тканей, а также отношения, складывающиеся в процессе правового регулирования данного сегмента отношений.

Предметом исследования выступают российские и зарубежные законодательные акты, содержащие нормы по регулированию трансплантации.

Целью работы является изучение становления уголовно-правового регулирования трансплантологии в Российской Федерации и за рубежом для вынесения научно и практически полезных положений.

Достижение поставленной цели возможно путем решения следующих **задач**:

- 1) определить основу становления трансплантологии и ее правового регулирования;
- 2) изучить законодательство зарубежных стран в области регулирования вопросов трансплантации органов и тканей человека;
- 3) охарактеризовать принуждение к изъятию органов и (или) тканей человека;
- 4) изучить уголовно-правовую характеристику иных преступлений, совершаемых в сфере незаконного использования органов и (или) тканей человека;
- 5) обосновать предложения, направленные на совершенствование действующего уголовного закона в части незаконного оборот органов и (или) тканей человека;
- 6) обосновать предложения, направленные на совершенствование действующего уголовного закона в части незаконной прижизненной и посмертной эксплантации органов и (или) тканей человека.

Методологической основой исследования выступил диалектический метод познания. В ходе работы использовались такие общенаучные методы исследования, как исторический, метод сравнительного анализа.

Степень научной разработанности темы исследования. Анализу рассматриваемого нами вопроса уделяли значительное внимание М.И. Авдеева, Н.А. Григорьев, А.П. Громова, В.Б. Евдокимов, А.Г. Кибальник, П.Н. Кобец, М.Н. Малеина, Е.В. Рыжкова, С.В. Серегин, В.О. Сокол, С.С. Тихонова, М.А. Хомякова и другие ученые, но с точки зрения его новизны, данный вопрос еще не нашел своего окончательного решения в науке уголовного права и требует дальнейшего осмысления.

Научная новизна исследования заключается в том, что диссертация является комплексным уголовно-правовым исследованием нарушения установленного законом порядка трансплантации органов или тканей человека, определяющего новые подходы к уголовно-правовой регламентации ответственности, а также разработки системных мер предотвращения этого вида преступлений в современных условиях.

Основные положения, выносимые на защиту:

1. В качестве предмета преступления, предусмотренного ст. 120 УК РФ «Принуждение к изъятию органов и (или) тканей человека», выступают органы и ткани человека, а именно сердце, легкое, комплекс «сердце-легкое», печень, почка, поджелудочная железа, селезенка, эндокринные железы. По нашему мнению, перечень органов и тканей человека, подлежащих трансплантации, требует существенного расширения.

2. Доказано, что в ст. 120 УК РФ, существует ряд пробелов в объективной стороне преступления допущенных законодателем при описании способа его совершения. В целях криминализации ряда общественно опасных действий предлагаем изменить диспозицию ч 1 ст. 120 УК РФ и изложить в следующей редакции «Принуждение к изъятию органов или тканей человека для трансплантации, совершенное с применением

насилия к потерпевшему или другим лицам либо с угрозой применения такого насилия, а равно путем обмана».

3. Обосновано, что нарушение законодательных актов по незаконному обороту органов или тканей человека носит повышенную общественную опасность, так как ставит в опасность как жизнь, так и здоровье человека, предлагаем законодателю включить в УК РФ норму, предусматривающую ответственность за такие действия и изложить следующим образом: «Незаконная купля-продажа, а также совершение иных сделок в отношении органов, тканей человека или иных фрагментов тела человека, в целях трансплантации, проведения опытов, обрядов или в иных целях – наказываются... Незаконное хранение, передача, перевозка или пересылка органов и (или) тканей человека, а также иных фрагментов тела человека - наказываются... Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи а) лицом с использованием своего служебного положения, б) совершенные группой лиц, организованной группой либо преступным сообществом».

4. Предлагаемая статья может быть включена в главу 25 УК РФ «Преступления против здоровья населения и общественной нравственности». Юридический смысл предложенной правовой нормы заключался бы в запрете под угрозой уголовного наказания обращаться с трансплантатами как с товаром, предметом сделок, поскольку органы и (или) ткани человека не должны подпадать под определение вещи, с которой возможно совершение различных действий гражданско-правового характера.

5. Концептуальные положения по повышению эффективности предотвращения нарушений установленного законом порядка трансплантации органов или тканей человека и насильственному донорству путем разработки комплексных мер, в частности по следующим стратегическим направлениям: а) противодействие коррупции; торговли людьми; незаконной миграции; контрабанде биоматериалов; незаконном обороте оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ; б) активизация розыска

без вести пропавших лиц; в) профилактика фоновых явлений, повышающих вероятность незаконного извлечения органов или ткани человека, насильственного донорства крови.

Практическое значение получаемых результатов заключается в том, что они могут быть использованы:

– в научно-исследовательской сфере – для дальнейшего изучения проблем уголовной ответственности за нарушение установленного законом порядка трансплантации органов или тканей человека и насильственное донорство;

– в правотворчестве – для усовершенствования уголовного законодательства, разработки комплексных программ и мероприятий, направленных на повышение эффективности предотвращения преступной деятельности в сфере трансплантации органов или тканей человека, донорства крови;

– в правоприменительной деятельности – при расследовании и квалификации изучаемых преступлений и предотвращении им;

– в учебном процессе – в процессе преподавания учебных дисциплин «Уголовное право России (Особенная часть)», спецкурса «Преступления против жизни и здоровья личности».

Апробация результатов исследования.

Структура работы. Магистерская работа состоит из введения, трех глав, заключения и списка используемой литературы.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ ДИССЕРТАЦИИ

Во введении обоснована актуальность работы, сформулированы ее цель и задачи, научная новизна, практическая значимость и основные положения, выносимые на защиту.

Первая глава посвящена анализу становление ответственности за незаконную трансплантацию в уголовном праве России и ряда зарубежных стран и правовому регулированию трансплантации органного донорства в зарубежных странах.

В первом параграфе выявлено, что сформировавшееся в настоящий период законное урегулирование в Российской Федерации трансплантации как отдельного сегментасоциально важных отношений приобретает собственные корни в 2-ой половине 30-х годов XX в. Непосредственно в то время (со незначительным интервалом периода уже после донорства) пересадка приобрела признание, что сказалось в разработке и принятии независимых нормативно-правовых актов.

Трансплантация органов и тканей в советское время стала активно развивающимся направлением в медицине. Были найдены решения многих проблем клинической трансплантации, успешно осуществлен ряд пересадок тканей, сформирована научная база трансплантологии. С момента принятия Закона СССР от 19 декабря 1969 года № 4589-7 «Об утверждении было впервые в законодательном акте такого уровня установлено понятие трансплантации как лечебного вмешательства (ст. 36). И все же правовое регулирование трансплантации оставалось на низком уровне и почти не затрагивало прав доноров, положений, касающихся согласия на изъятие органов и тканей у трупов умерших, и ряда других норм. Не было единого акта, который бы регулировал вопросы, связанные с трансплантацией, а также возникающие на этой основе правовые отношения.

Итогом всех попыток правового регулирования вопросов трансплантации органов и тканей человека стало принятие Закона

Российской Федерации от 22 декабря 1992 года «О трансплантации органов и (или) тканей человека», который действует и по сей день.

Во втором параграфе выявлено, что специальное правовое регулирование отношений по трансплантации органов и тканей человека в некоторых государствах началось за десятки лет до подобного процесса в России (конец 70-х – начало 80-х гг. XX в.).

Анализ зарубежного законодательства позволяет судить о том, что правовое регулирование трансплантации в других государствах содержит более широкий круг деяний в данной области, за которые установлена уголовная ответственность. Так, помимо определения ответственности за принуждение к изъятию органов и тканей человека для трансплантации (ст. 163 УК Беларуси, ст. 113 УК Казахстана, ст. 134-1 УК Грузии, ч. 2 ст. 122 УК Таджикистана, ст. 144 УК Украины) и указания в квалифицированных видах преступлений против личности на специальную цель - использование органов или тканей человека (ст. 127.2.4 УК Азербайджана, ст. 119 УК Таджикистана, п. «4» ч. 2 ст. 147 УК Беларуси), были предусмотрены неизвестные российскому законодателю составы преступлений: нарушение порядка (правил) операции по трансплантации (142 УК Украины); купля-продажа органов или тканей человека (уголовные кодексы Азербайджана, Белоруссии, ФРГ, США, Франции); также предусматривается уголовная ответственность за незаконные искусственное оплодотворение, имплантацию эмбриона (ст. 136 УК Азербайджана, ст. 161 УК Республики Молдова). В соответствии с германским законодательством незаконная трансплантация органов (торговля органами; нарушение существующего порядка эксплантации; эксплантация без согласия донора; незаконное распространение, переработка либо использование личной информации в связи с эксплантацией) признается преступлением.

Во второй главе прослеживается специфика принуждения к изъятию органов и (или) тканей человека и уголовно-правовая характеристика иных

преступлений, совершаемых в сфере незаконного использования органов и (или) тканей человека.

В первом параграфе раскрываются уголовно-правовые характеристики принуждения к изъятию органов и (или) тканей человека.

В теории уголовного права считается общепризнанной точка зрения относительно объекта преступления, под которым понимаются общественные отношения, обеспечивающие безопасность личности, охраняющие жизнь и здоровье человека, гарантирующие неприкосновенность физиологических параметров человека. Данное деяние ставит в опасность жизнь и здоровье человека. Потерпевшим от преступления может быть любое физическое лицо.

В качестве предмета преступления выступают органы и ткани человека, с целью добычи которых и совершается данное преступление. Перечень органов и тканей человека, подлежащих трансплантации, требует существенного расширения.

Объективная сторона изучаемого преступления характеризуется принуждением, т.е. активными действиями, сопряженными с применением физического насилия либо угрозой его применения, к изъятию органов и (или) тканей человека для трансплантации. Исходя из юридического понятия принуждения, можно утверждать, что им охватываются общественные отношения, возникающие в результате физического и психического воздействия одного человека на другого, посягающие на право личной неприкосновенности последнего с целью заставить его поступить нужным для виновного образом. В рассматриваемом нами составе преступления термин «принуждение» означает оказание воздействия путем применения насилия либо угрозы применения такого насилия с одной только целью - принудить лицо дать согласие на донорство органов или тканей, т.е. стать донором.

Психическое принуждение к донорству должно быть выражено в доведении до потерпевшего сведений, содержащих угрозу применения

насилия, способную повлиять на волю потерпевшего и определить несоответствие волеизъявления лица его действительной воле.

Не следует относить к принуждению трансплантации органов или тканей человека случаи насильственного доставления потерпевшего в медицинское учреждение в целях проведения операции, направленной на трансплантацию органов или тканей человека.

Часть 2 ст. 120 УК РФ предусматривает ответственность за квалифицированные виды принуждения человека к «самопожертвованию» органов или тканей. В частности, речь идет беспомощном состоянии потерпевшего.

Различные точки зрения относительно содержания понятия «беспомощное состояние», возможность его двойной трактовки способны вызвать трудности в правоприменительной практике.

Субъективная сторона преступления характеризуется виной в виде прямого умысла, т е лицо полностью осознает тот факт, что совершает принуждение потерпевшего именно с целью получения согласия на трансплантацию его органов, а также желает достижения преступного результата.

Во втором параграфе выявлено, что в Уголовном кодексе Российской Федерации 1996 года появился ряд статей, отдельные части которых не просто предусматривают, а ужесточают ответственность за совершение преступлений, сопряженных с трансплантацией органов и (или) тканей человека. К таким составам относятся: п. «м» ч.2 ст. 105 УК РФ (умышленное убийство); п. «ж» ч. 2 ст. 111 УК РФ (умышленное причинение тяжкого вреда здоровью); п. «ж» ч. 2 ст. 127.1 УК РФ (торговля людьми в целях изъятия у потерпевшего органов и (или) тканей).

Наличие у виновного в момент причинения смерти потерпевшему в медицинском учреждении цели непосредственного либо последующего изъятия трансплантатов должно иметь равную уголовно-правовую оценку как убийства, предусмотренного п «м» ч 2 ст. 105 УК РФ. Приготовление, а

также покушение на совершение убийства с целью трансплантации органов или тканей возможно только в том случае, когда преступные действия были прерваны по не зависящим от виновного лица причинам, например, во время операции по изъятию у потерпевшего органа или части тела, без которых его жизнь была бы невозможна. Во всех иных случаях изъятия органов и (или) тканей человека, который остался жив, при недоказанности прямого умысла на убийство, преступление квалифицируется в зависимости от наступивших последствий.

Изъятие органов или тканей убитого возможно для любого последующего использования. Так, действия виновного следует квалифицировать по п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ, когда совершаются в целях каннибализма, а также различного рода ритуальные действия на почве суеверия. С субъективной стороны, убийство, предусмотренное п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ, предполагает прямой умысел и специальную цель - использование органов и тканей потерпевшего. Субъектами такого убийства могут быть любые лица, включая медицинских работников. Исходя из объективной стороны преступления, можно сказать, что субъектом могут быть в большей степени хирурги, а также лица, участвующие в процессе умерщвления (убийства) и дальнейшего изъятия органов или тканей потерпевшего. При этом такие лица должны осознавать факт противоправности совершаемых ими действий.

Преступление, предусмотренное п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ, может совершаться только с прямым умыслом. Мотивы преступления могут быть самыми различными: корысть (продажа органов и тканей с целью извлечения дохода), желание спасти жизнь близкого человека, проведение медицинского эксперимента, промышленное использование, карьеристские побуждения и т.п. Уголовным законом РФ предусматривается ответственность за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью в целях использования органов или тканей потерпевшего (п. «ж» ч. 2 ст. 111 УК РФ). Обоснованность данного отягчающего признака в законе вполне оправданна.

В последние годы медицина расширила возможности по пересадке органов и тканей от одного человека к другому для спасения людей. Криминальные элементы используют это в своих преступных целях, посягая на жизнь и здоровье людей ради изъятия внутренних органов и последующей их продажи.

В третьей главе рассматривается совершенствование уголовного законодательства в сфере незаконной трансплантации органов и (или) тканей человека.

В первом параграфе предлагается введение уголовной ответственности за незаконный оборот органов и (или) тканей человека.

На сегодняшний день уголовное законодательство Российской Федерации только развивается в данной сфере, предусматривая весьма ограниченный круг составов преступлений. Мы предлагаем законодателю включить в УК РФ норму «незаконный оборот органов или тканей человека», диспозиция которой может выглядеть следующим образом: «Незаконная купля-продажа, а также совершение иных сделок в отношении органов, тканей человека или иных фрагментов тела человека, трансплантации, проведения опытов, обрядов или в иных целях».

Уголовная ответственность должна наступать за незаконный оборот не всех, а только строго определенных, специально, дополнительно оговоренных на законодательном уровне, после многочисленных консультаций со специалистами, органов и (или) тканей. Допускаются коммерческие сделки только с органами и (или) тканями (в основном регенерирующими), либо уже закрепленные законодателем, либо для которых следует создать свою собственную нормативно-правовую базу, при этом необходимо безукоризненное соблюдение определенных принципов. Состав преступления формальный. Преступление будет считаться оконченным с момента передачи либо завладения хотя бы одним органом. Неудавшуюся передачу, либо завладение надлежит рассматривать как покушение на данное преступление.

Следует предложить законодателю следующую формулировку части 2 данной статьи: «Незаконное хранение, передача, перевозка или пересылка органов и (или) тканей человека, а также иных фрагментов тела человека» - наказываются...».

В соответствии со ст. 1 Закона РФ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» органы и (или) ткани человека не могут быть предметом купли-продажи. Купля-продажа органов и (или) тканей человека, а также реклама этих действий влекут уголовную ответственность согласно законодательству Российской Федерации. Несмотря на это указание, Уголовный кодекс РФ не предусматривает ответственность ни за торговлю органами и тканями человека, ни за рекламу вышеуказанных действий.

Предлагаем в Уголовном кодексе РФ установить ответственность за совершение следующих действий:

- за незаконный оборот органов или тканей человека;
- за незаконное изъятие органов или тканей человека;
- за рекламу органов или тканей человека.

Во втором параграфе рассматривается незаконная прижизненная и посмертная эксплантация органов и (или) тканей человека.

Совершенно очевидно, что в уголовном законодательстве Российской Федерации существует много пробелов, касающихся вопросов трансплантации. Анализ действующего законодательства позволит выявить не только отсутствие нормы, предусматривающей ответственность за незаконный оборот органов и (или) тканей человека, но и полное игнорирование нарушений существующего порядка эксплантации органов и (или) тканей человека.

Предлагаем выделить самостоятельную норму, содержащую преступление, предметом которой будут выступать яйцеклетки, сперма, яичники, яички и эмбрионы Соответствующая статья может выглядеть следующим образом «Незаконная купля-продажа, а также совершение иных сделок в отношении яйцеклетки, спермы, яичников, и иных эмбрионов

человека в целях трансплантации, проведения опытов, обрядов или в иных целях».

Часть вторая будет предусматривать уголовную ответственность за «Незаконную передачу, перевозку или пересылку яйцеклеток, спермы, яичников, яичек -наказываются...»

Часть третья будет предусматривать ответственность за «нарушение правил хранения или неправомерное использование яйцеклеток, спермы, яичников, яичек и эмбрионов -наказывается...».

Мы предлагаем дополнить УК РФ статьей, регламентирующей ответственность за нарушение установленных различными подзаконными актами правил и процедур изъятия органов человека. Такая норма должна быть помещена в главу 16 Уголовного кодекса Российской Федерации «Преступления против жизни и здоровья». Предлагаем законодателю следующую формулировку данной статьи: «Незаконное изъятие органов и (или) тканей человека. 1. Незаконное изъятие органов и (или) тканей потерпевшего, совершенное путем, обмана, применения физического или психического насилия, а также с использованием беспомощного состояния потерпевшего (потерпевшей) и (или) к близким им лицам -наказывается...».

Концептуальные положения по повышению эффективности предотвращения нарушений установленного законом порядка трансплантации органов или тканей человека можно выразить путем разработки комплексных мер, в частности по следующим стратегическим направлениям: а) противодействие коррупции; торговли людьми; незаконной миграции; контрабанде биоматериалов; незаконном обороте оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ; б) активизация розыска без вести пропавших лиц; в) профилактика фоновых явлений, повышающих вероятность незаконного извлечения органов или ткани человека, насильственного донорства крови.

В заключении сформулированы основные результаты работы.

