

*Жунушова Г.Б.*

**КӨМӨКЧҮ РЕПРОДУКТИВДҮҮ ТЕХНОЛОГИЯЛАРДЫ  
КОЛДОНУУ ЧӨЙРӨСҮНДӨГҮ КЫЛМЫШ ҮЧҮН ЖАЗЫК  
ЖООПКЕРЧИЛИГИН ЖӨНГӨ САЛУУ КӨЙГӨЙЛӨРҮ**

*Жунушова Г.Б.*

**ПРОБЛЕМЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ УГОЛОВНОЙ  
ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ В СФЕРЕ ПРИМЕНЕНИЯ  
ВСПОМОГАТЕЛЬНЫХ РЕПРОДУКТИВНЫХ ТЕХНОЛОГИЙ**

*G.B. Junushova*

**PROBLEMS OF REGULATION OF CRIMINAL  
RESPONSIBILITY FOR CRIMES IN THE FIELD OF APPLICATION  
OF AUXILIARY REPRODUCTIVE TECHNOLOGIES**

УДК: 343.347

*Кыргыз Республикасынын жаңы жазык мыйзамынын алкагында ата мекендик мыйзам чыгаруучу биринчи жолу көмөкчү репродуктивдүү технологияларды колдонууга байланыштуу бир катар жосундарды кылмыш деп белгилеген. Бирок, ушул илимий макаланын алкагында каралып жаткан жазык-укуктук ченемдер өзүнө аларды укук колдонуу тажрыйбасын кыйла татаалдаштырган логикалык жана укуктук коллизияларды камтыйт. Мындан улам, ушул макалада каралып жаткан кылмыштардын курамынын юридикалык конструкциясынын өзгөчөлүгүн эске алганда укук колдонуу тажрыйбасында кылмыш жосундарынын объективдүү жана субъективдүү белгилерин аныктоодо жана далилдөөдө кыйынчылыктар пайда болот. Макалада автор көмөкчү репродуктивдик технологияларды кадимкидей колдонуу тартибине шек келтирген кылмыштардын курамын түзгөн жазык-укуктук ченемдердин укуктук регламентинин өзгөчөлүктөрүнө көңүл буруп, алардын кемчиликтерин белгилеп, аталган жазык-укуктук ченемдерди жакшыртуу келечегине жеке көз карашын сунуштайт.*

**Негизги сөздөр:** кылмыш; медициналык тейлөө; репродуктивдик технологиялар; медициналык кызматкер; имплантация; урук клеткасы; түйүлдүк.

*В рамках нового уголовного законодательства Кыргызской Республики отечественный законодатель впервые криминализировал ряд деяний, связанных с применением вспомогательных репродуктивных технологий. Однако, рассматриваемые в рамках настоящей научной статьи, уголовно-правовые нормы содержат в себе логические и правовые коллизии, которые значительно затрудняют практику их правоприменения. Так, с учетом особенностей юридических конструкций, рассматриваемых в данной статье составов преступлений, в практике правоприменения возникнут сложности с определением и доказыванием объективных и субъективных признаков*

*преступных деяний. В статье автор акцентирует внимание на особенностях правовой регламентации уголовно-правовых норм, содержащих составы преступлений, посягающих на нормальный порядок применения вспомогательных репродуктивных технологий, отмечает их недостатки и предлагает собственное видение на перспективы совершенствования данных уголовно-правовых норм.*

**Ключевые слова:** преступление; медицинское обслуживание; репродуктивные технологии; медицинский работник; имплантация; яйцеклетка; эмбрион.

*Under the new criminal legislation of the Kyrgyz Republic, the domestic legislator for the first time criminalized a number of acts related to the use of assisted reproductive technologies. However, considered within the framework of this scientific article, criminal law norms contain logical and legal conflicts that significantly complicate the practice of their enforcement. So, taking into account the peculiarities of the legal structures considered in this article of corpus delicti, in the practice of law enforcement, difficulties will arise with the definition and proof of objective and subjective signs of criminal acts*

*In the article, the author focuses on the peculiarities of the legal regulation of criminal law, containing the offenses that encroach on the normal procedure for using assisted reproductive technologies, notes their shortcomings and offers his own vision on the prospects for improving these criminal law norms.*

**Key words:** crime; medical care; reproductive technologies; medical worker; implantation; egg; embryo.

*Современное развитие общественных отношений и сферы медицинских знаний актуализирует исследование новых угроз, возникающих в сфере медицинского обслуживания личности, возникающих при применении вспомогательных репродуктивных технологий. Следует отметить, что в Кыргызской Республике ежегодно все большее число бездетных*

семей, сталкивающихся с проблемами невозможности естественного зачатия и деторождения обращаются к использованию вспомогательных репродуктивных технологий. Также увеличивается число специализированных учреждений, в которых производится процедура экстракорпорального оплодотворения.

Отечественный законодатель уделяет необходимое внимание регулированию данной сферы общественных отношений. Так, в 2015 году был принят Закон Кыргызской Республики «О репродуктивных правах граждан и гарантиях их реализации» [1]. При этом, данный нормативно-правовой акт далеко не первый. На первоначальном этапе правовое регулирование репродуктивных прав граждан производилось в Кыргызской Республике еще с 2000-х годов. Таким образом, следует отметить, что рассматриваемая сфера общественных отношений для нашей страны является относительно новой и подвергается частым трансформациям, обусловленным необходимостью четкого и своевременного развития норм права вслед за развитием науки и общественных отношений. Отечественный законодатель учел данные тенденции в процессе разработки и принятия модернизированного уголовного законодательства Кыргызской Республики и включил в Уголовный кодекс Кыргызской Республики от 2 февраля 2017 года №19 [2] (далее УК КР) гл. 24 закрепляющую уголовную ответственность за совершение преступлений в сфере медицинского и фармацевтического обслуживания личности.

В рамках данной главы впервые в истории отечественного уголовного законодательства были криминализованы такие составы преступлений, как:

«Статья 155. Имплантация женщине чужой яйцеклетки.

Статья 156. Запрещенные действия с эмбрионом» [2].

Включение данных уголовно-правовых норм в отечественное уголовно-правовое законодательство носит безусловно положительный аспект, так как введение уголовного правового запрета на совершение преступных деяний в сфере применения вспомогательных репродуктивных технологий служит надежной мерой превенции. Однако, бланкетный характер рассматриваемых уголовно-правовых норм, использование в них узкоспециальной терминологии и процессов, понятных лишь медицинским работникам, в частности медикам-репродуктологам, что делает конструкции уголовно-правовых норм «нежизнеспособными» в практике правоприменения.

В нормах ч. 1 ст. 155 УК КР закреплен уголовно-правовой запрет на следующее деяние: «Имплантация

чужой яйцеклетки или создание из нее эмбриона женщине, совершенные с нарушением установленных правил, а равно частное посредничество в имплантации чужой яйцеклетки или созданного из нее эмбриона» [2]. По нашему мнению, при конструировании основного состава рассматриваемого преступления, законодатель не учитывает правило п. 3 ст. 1 Закона Кыргызской Республики «О репродуктивных правах граждан и гарантиях их реализации», в котором раскрывается понятие имплантации следующим образом: «имплантация – метод искусственного оплодотворения путем введения в полость матки оплодотворенной яйцеклетки» [1]. Таким образом, простая имплантация чужой яйцеклетки женщине лишена всякого смысла. Представляется целесообразным приведение в соответствие вышеназванных правовых норм и установление уголовно-правового запрета за «имплантацию чужой оплодотворенной яйцеклетки». Аналогичным образом стоит рассматривать следующее преступное деяние, предусмотренное в диспозиции ч. 1 ст. 155 УК КР, входящее в альтернативный состав объективной стороны преступления, а именно «создание из нее эмбриона», так как создание эмбриона из неоплодотворенной яйцеклетки не представляется возможным. При этом, даже если предположить, что законодатель подразумевает по смыслу создание эмбриона из чужой оплодотворенной яйцеклетки, то такое действие без последующей имплантации такого эмбриона женщине лишено смысла. Однако, в рамках ст. 155 УК КР исходя из ее буквального толкование не криминализована имплантация эмбриона, созданного из чужой оплодотворенной яйцеклетки, что выступает пробелом действующего законодательства.

Ключевым моментом в установлении уголовной ответственности по ч. 1 ст. 155 УК КР выступает совершение вышеописанных действий, произведенных с нарушением установленных правил. Учитывая высокий уровень бланкетности рассматриваемой уголовно-правовой нормы, следует указать, что проведение процедур вспомогательных репродуктивных технологий урегулировано не только нормами Закона Кыргызской Республики «О репродуктивных правах граждан и гарантиях их реализации», но и Постановлением Правительства Кыргызской Республики «Об утверждении отдельных актов в сфере использования вспомогательных репродуктивных технологий» от 23 июля 2018 года № 337, которым были утверждены:

«- Порядок и условия использования метода суррогатного материнства;

- Порядок и условия донорства половых клеток, а также хранения и условия использования половых

клеток;

- Порядок проведения искусственного оплодотворения;
- Перечень медицинских показаний для проведения редукции» [3].

Если обратиться к Порядку проведения искусственного оплодотворения, то становится ясно, что: «Искусственное оплодотворение осуществляется следующими методами лечения бесплодия, применяемыми при осуществлении отдельных или всех этапов зачатия и раннего развития эмбриона вне организма:

- инсеминация спермой;
- имплантация эмбриона - инъекция сперматозоида в цитоплазму ооцита;
- экстракорпоральное оплодотворение» [3].

Таким образом, отечественный законодатель криминализирует исключительно имплантацию женщине чужой яйцеклетки, при том, что перечень процедур вспомогательных репродуктивных технологий, применяемых медицинскими работниками соответствующего профиля гораздо шире и нарушение установленных правил, которые указаны в признаках объективной стороны в диспозиции ч. 1 ст. 155 УК КР могут проявляться при проведении любой из таких процедур. В связи с изложенным, предлагаем пересмотреть юридическую конструкцию рассматриваемой уголовно-правовой нормы посредством расширения признаков объективной стороны преступного деяния.

Остается неясным содержания такого альтернативного действия в объективной стороне преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 155 УК КР, как: «частное посредничество в имплантации чужой яйцеклетки или созданного из нее эмбриона» [2]. Следует отметить, что использование словосочетания «частное посредничество» в рамках уголовно-правовой нормы в целом представляется не совсем удачным, так как допускает ее субъективное толкование правоприменителем. В связи с тем, что рассматриваемая уголовно-правовая норма выступает новеллой отечественного уголовного законодательства, она действует в условиях отсутствия судебной практики по данной категории дел, отсутствия разъяснений Пленума Верховного суда Кыргызской Республики и вакуума доктринальных разработок. Так, под частным посредничеством правоприменители могут понимать оказание физическим лицом содействия женщине по поиску донора яйцеклетки или же спермы, оказание содействия физическим лицом не являющимся сотрудником специализированного медицинского учреждения

медицинскому работнику при проведении вспомогательных репродуктивных технологий, деятельность медицинского учреждения частной формы собственности по хранению донорских яйцеклеток, донорской спермы или эмбрионов и т.д. Таким образом, перечень форм проявления частного посредничества чрезвычайно широк. По нашему мнению, в отсутствие разъяснения законодателя что именно понимается под частным партнерством квалификация деяния по данному признаку будет сопровождаться проявлениями субъективизма, будет способствовать судебному следственному произволу и может выступить реальной предпосылкой коррупционным проявлениям. При этом, как определено в ч. 2 ст. 3 УК КР: «Уголовный закон должен четко и ясно определять наказуемое деяние (действие или бездействие) и не подлежит расширительному толкованию» [2]. Однако, в случае криминализации «частного посредничества» реализации принципа юридической определенности не наблюдается. В связи с этим, по нашему мнению, пока не накоплен необходимый правовой и практический материал, от криминализации частного посредничества при производстве вспомогательных репродуктивных технологий следует отказаться.

В ч. 2 ст. 155 УК КР закреплён квалифицированный состав рассматриваемого преступления. Так, уголовно-наказуемой выступает: «Имплантация чужой яйцеклетки или создание из нее эмбриона женщине, совершенные без ее согласия» [2]. В рамках данной части уголовно-правовой нормы обнаруживаются те же проблемы, которые были описаны нами выше.

Таким образом, для устранения обозначенных проблем и внутренних логических коллизий рассматриваемой уголовно-правовой нормы предлагаем изложить ее в следующей редакции:

«Статья 155. Нарушение правил использования методов вспомогательных репродуктивных технологий:

1. Имплантация чужой оплодотворенной яйцеклетки или созданного из нее эмбриона женщине, а равно инсеминация женщины донорской спермой, совершенные с нарушением установленных правил, - наказываются....

2. Те же деяния, совершенные без согласия женщины, - наказываются ...».

Еще одной новеллой отечественного уголовного законодательства в сфере преступлений, совершаемых медицинскими работниками в области медицинского обслуживания личности выступают деяния, перечисленные в рамках ст. 156 УК КР «Запрещенные действия с эмбрионом». Действующая редакция ст.

156 УК КР чрезвычайно сложна не только для правоприменения, но и для правопонимания для исследователей, не обладающих специальными познаниями в области вспомогательных репродуктивных технологий. При этом, в диспозиции ст. 156 УК КР перечислены достаточно разнообразны деяния:

«Совершенные в ходе действий, производимых по искусственному оплодотворению женщины или с сохраняемым вне тела человеческим эмбрионом:

1) искусственное оплодотворение женской яйцеклетки сперматозоидом, выбранным по содержащейся в нем половой хромосоме, за исключением случаев, когда половая клетка выбирается с целью предотвращения заболевания ребенка тяжелой наследственной болезнью, передаваемой по признаку пола, или

2) замена ядра оплодотворенной яйцеклетки клеткой тела другого эмбриона, плода, живого или умершего человека с целью создания человеческого эмбриона с идентичной этому эмбриону, плоду, живому или умершему человеку наследственной информацией, или

3) соединение эмбрионов с различной наследственной информацией, если хотя бы один из них является человеческим эмбрионом, а равно соединение с человеческим эмбрионом клетки, которая содержит наследственную информацию, отличающуюся от содержащейся в клетках эмбриона, и способна к дальнейшему развитию вместе с ним, или

4) создание способного к развитию эмбриона путем оплодотворения яйцеклетки человека сперматозоидом животного или яйцеклетки животного сперматозоидом человека» [2].

Рассмотрим проблемы правовой регламентации каждого из перечисленных деяний.

В соответствии с особенностями правовой конструкции первого из рассматриваемых преступных деяний запрещается выбора пола будущего ребенка, за исключением случаев, когда такой выбор обусловлен предотвращением наследования тяжелого заболевания ребенка от биологических родителей. Следует отметить, что в ряде государств современного мира предусматривается аналогичный запрет. Установление данного уголовно-правового запрета связано с действием Конвенции о защите прав и достоинства человека в связи с применением достижений биологии и медицины от 1997 года в соответствии с которой «Не допускается использование вспомогательных медицинских технологий деторождения в целях выбора пола будущего ребенка за исключением случаев, когда это делается для предотвращения наследования будущим ребенком заболевания,

связанного с полом» [5]. Однако, Кыргызская Республика не является участником данной Конвенции и не принимала на себя обязательства по ее исполнению. В связи с изложенным остается неясным мотивация отечественного законодателя в установлении данного уголовно-правового запрета. Также остается неясным каким образом будет происходить доказывание факта преступного сговора медицинского работника и будущих родителей ребенка, договорившихся о выборе пола будущего ребенка.

Следующим преступным деянием, предусмотренным законодателем выступает: «замена ядра оплодотворенной яйцеклетки клеткой тела другого эмбриона, плода, живого или умершего человека с целью создания человеческого эмбриона с идентичной этому эмбриону, плоду, живому или умершему человеку наследственной информацией» [2]. Не останавливаясь на особенностях медико-репродуктивных технологий, описанных в п. 2 ст. 156 УК КР отметим, что представляется не совсем корректным установление уголовно-правового запрета на «замену ядра оплодотворенной яйцеклетки клеткой тела ... умершего человека с целью создания человеческого эмбриона с идентичной этому ... умершему человеку наследственной информацией» [2]. Во-первых, в отраслевом законодательстве Кыргызской Республики не применяется формулировка «живой или умерший человек». Например, в Законе Кыргызской Республики «О трансплантации органов и (или) тканей человека» от 13 января 2000 года №2 употребляются термины «живой донор или труп» [6]. По нашему мнению, в рамках п. 2 ст. 156 УК КР вообще не имеет значения был ли человек клеткой тела, которого заменяется ядро оплодотворенной яйцеклетки живым или мертвым. Более логичным выступило бы установление такого уголовно-правового запрета на «замену ядра оплодотворенной яйцеклетки клеткой тела ... другого человека с целью создания человеческого эмбриона с идентичной этому ... человеку наследственной информацией».

Относительно пунктов 3 и 4 ст. 156 УК КР необходимо отметить тот факт, что отечественная медицина пока не достигла такого уровня, при котором было бы возможным соединение человеческого эмбриона с клеткой, «которая содержит наследственную информацию, отличающуюся от содержащейся в клетках эмбриона, и способна к дальнейшему развитию вместе с ним, а равно создание способного к развитию эмбриона путем оплодотворения яйцеклетки человека сперматозоидом животного или яйцеклетки животного сперматозоидом человека» [2]. Таким

образом, считаем установление уголовно-правовых запретов, содержащихся в пунктах 3 и 4 ст. 156 УК КР крайне преждевременным.

При этом в отраслевом законодательстве содержится еще один запрет, касающийся действий с эмбрионом. Так, в п. 5 Порядка и условий донорства, а также хранения и условия использования половых клеток, утвержденных Постановлением Правительства Кыргызской Республики №337 от 23 июля 2018 года: «Запрещается получение человеческого эмбриона для коммерческих, военных, промышленных и иных целей, кроме воспроизводства потомства конкретного лица» [4]. Однако, модернизированное уголовное законодательство Кыргызской Республики такого запрета не содержит, что выступает коллизией действующего законодательства, требующей скорейшего разрешения.

Учитывая вышеизложенное предлагаем изложить ст. 156 УК КР в следующей редакции:

«Статья 156. Запрещенные действия с эмбрионом

Совершенные в ходе действий, производимых по искусственному оплодотворению женщины или с сохраняемым вне тела человеческим эмбрионом:

1) получение человеческого эмбриона для коммерческих, военных, промышленных и иных целей, кроме воспроизводства потомства конкретного лица, или

2) замена ядра оплодотворенной яйцеклетки клеткой тела другого эмбриона, плода, другого человека с целью создания человеческого эмбриона с идентичной этому эмбриону, плоду, другому человеку наследственной информацией, - наказываются...».

Таким образом, учитывая важное и прогрессивное значение закрепления в качестве самостоятельного объекта уголовно-правовой охраны общественных отношений, связанных с нормальной реализацией медицинского и фармацевтического обслуживания личности в рамках обновленного уголовного

законодательства Кыргызской Республики, установления уголовно-правового запрета за совершение отдельных деяний в сфере применения вспомогательных репродуктивных технологий, практическая его реализация пока сопряжена с наличием определенных в рамках настоящей статьи трудностей. Рассмотренные уголовно-правовые нормы требуют последующего комплексного научного осмысления, в котором должны принимать участие не только представители юридической науки, но и лица, обладающие специальными медицинскими познаниями в сфере применения вспомогательных репродуктивных технологий.

#### Литература:

1. Закон Кыргызской Республики «О репродуктивных правах граждан и гарантиях их реализации» от 4 июля 2015 года №148: URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111191> (дата обращения: 20.06.2020)
2. Уголовный кодекс Кыргызской Республики от 2 февраля 2017 года №19: URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111527> (дата обращения: 20.06.2020)
3. Постановление Правительства Кыргызской Республики «Об утверждении отдельных актов в сфере использования вспомогательных репродуктивных технологий» от 23 июля 2018 года №337: URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/12220> (дата обращения: 20.06.2020)
4. Порядок и условия донорства, а также хранения и условия использования половых клеток, утверждены Постановлением Правительства Кыргызской Республики №337 от 23 июля 2018 г.: URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/12220> (дата обращения: 20.06.2020)
5. Конвенция о защите прав и достоинства человека в связи с применением достижений биологии и медицины от 1997 г: URL: <https://www.coe.int/ru/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168007d004> (дата обращения: 20.06.2020)
6. Закон Кыргызской Республики «О трансплантации органов и (или) тканей человека» от 13 января 2000 г №2: URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/310?cl=ru-ru> (дата обращения: 20.06.2020)