

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ
УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «САРАТОВСКИЙ
НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ
УНИВЕРСИТЕТ ИМЕНИ Н.Г. ЧЕРНЫШЕВСКОГО

АРЕФЬЕВА МАРИЯ СЕРГЕЕВНА

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО ГРАЖДАН НА ЛИЧНУЮ (ФИЗИЧЕСКУЮ)
НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ В СФЕРЕ ПРИМЕНЕНИЯ БИМЕДИЦИНСКИХ И
ГЕНОМНЫХ ТЕХНОЛОГИЙ: СОДЕРЖАНИЕ, РЕАЛИЗАЦИЯ И ЗАЩИТА В
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ДИССЕРТАЦИЯ

на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.02
- Публичное право (конституционное, административное, финансовое,
муниципальное, экологическое, европейское право, государственное управление).



Научный руководитель:
доктор юридических наук,
Профессор М.А. Липчанская

САРАТОВ - 2022

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	2
ГЛАВА 1. КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО НА ЛИЧНУЮ НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЧЕЛОВЕКА В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ	18
§1. Категория «личная неприкосновенность» в конституционном праве	18
§2. Структура конституционного права на личную (физическую) неприкосновенность человека	40
§3. Тело человека как объект конституционного права на физическую неприкосновенность	82
ГЛАВА 2. РЕАЛИЗАЦИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА НА ФИЗИЧЕСКУЮ НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ В ПРОЦЕССЕ ПРИМЕНЕНИЯ БИОМЕДИЦИНСКИХ И ГЕНОМНЫХ ТЕХНОЛОГИЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ.....	102
§ 1. Соблюдение конституционного права человека на физическую целостность в процессе применения технологии прижизненного и посмертного донорства в России	102
§ 2. Конституционно-правовое регулирование права на физическую неприкосновенность в условиях программы суррогатного материнства	124
§ 3. Конституционная защита физической неприкосновенности человека при применении биомедицинских и геномных технологий в Российской Федерации	147
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	175
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ И ПРАВОВЫХ ИСТОЧНИКОВ	Error! Bookmark not defined. 181

Введение

Актуальность темы диссертационного исследования. В содержании ст. 2 Конституции Российской Федерации провозглашено, что человек, его права и свободы представляют собой высшую ценность. Вместе с тем, закрепление в данной норме положение о том, что признание, соблюдение и защита прав человека является обязанностью государства несет в себе особый гуманистический подтекст.

Сегодня проблема защиты прав и свобод человека в РФ представляется одной из наиболее острых в науке конституционного права и в механизме воплощения конституционно-правовых установлений. Соблюдение прав и свобод человека является в настоящее время ключевым вектором, определяющим уровень демократии в обществе, степень законности и конституционности в нем, являясь своеобразным и значимым идеалом, которым следует руководствоваться.

В настоящее время в качестве ключевой проблемы следует рассматривать особенности реализации и защиты права на личную неприкосновенность человека, поскольку без упоминания этого права и указанных аспектов невозможно говорить об индивидуальной свободе личности и её развитии. Содержание упомянутого конституционного права сводится к возможности проявления человеком самостоятельности в вопросах принятия решений относительно индивидуальных сфер его жизнедеятельности. В данном случае справедливо вести речь о психической и физической неприкосновенности.

Подобная дифференциация позволяет заключить, что право человека на личную неприкосновенность является не только неотчуждаемым, но и жизненно – важным, поскольку касается всех аспектов существования человека, предполагая недопущение вторжения в них, со стороны кого бы то ни было. В настоящий момент легальное определение дефиниции «личная неприкосновенность», которое бы позволило раскрыть особенности её

содержания, в отечественных нормативно-правовых актах отсутствует. Право на личную неприкосновенность рассматривается сегодня в качестве совокупности определенных юридических дозволений, причем сущность каждого из них на законодательном уровне остается не раскрытой, что не позволяет не только выявить сущность права на личную неприкосновенность в целом, но и рассмотреть особенности его соблюдения, реализации и защиты в различных областях жизнедеятельности человека.

Учитывая стремительность развития биомедицинских и геномных технологий особую остроту приобретает вопрос выявления указанных особенностей, в отношении вопроса невмешательства в физическое состояние организма человека, его тело. Развитию биомедицинских технологий и геномных технологий в Российской Федерации так же способствовало создание комплексной программы развития биотехнологий в Российской Федерации на период до 2012 г. Ее цели включали в себя создание конкурентоспособного биотехнологического сектора, а также достижение лидерских позиций в области биотехнологий (в том числе в области биомедицины). Таким образом, современный этап общественного развития сопряжен с процессом реализации биомедицинских и геномных технологий в РФ. Безусловно данный процесс порождает вопросы, касающиеся особенностей обеспечения конституционно-правовой защиты физической целостности человека, как их непосредственного участника.

Степень научной разработанности темы исследования. сегодня наличествует небольшое количество диссертационных исследований по исследуемой проблематике. За минувшие годы из них было защищено 6 непосредственно связанных с вопросами прав человека в контексте реализации достижений в области медицины. Так, необходимо упомянуть следующие: «Уголовное право и биоэтика: уголовно-правовые проблемы применения современных биомедицинских технологий» (Н. Е. Крылова, 2006); «Право и биомедицинская этика: соотношение, принципы и формы взаимодействия» (Е.

А. Золотарева, 2009); «Защита прав человека при проведении биомедицинских исследований: теоретический аспект» (Э. Ф. Труханова, 2010); «Международная защита и поощрение прав человека в области биомедицинских исследований» (Е. В. Тарасьянц, 2010); «Правовое регулирование биомедицинских исследований и применения новых биотехнологий в Европейском Союзе» (А. С. Концевенко, 2012); Конституционная правосубъектность граждан в условиях развития биомедицинских технологий (А.А. Рыжова). Отдельные аспекты специфики обеспечения защиты права на личную неприкосновенность именно в контексте невмешательства в человеческое тело нашли отражение в работах следующих авторов: Романовской О.О., Романовского О.В., Ю.Ф. Дружининой.

Сегодня наблюдается отсутствие работ, посвященных детальному и подробному исследованию содержания и реализации права на личную неприкосновенность применительно к ситуациям, предполагающим воздействие на организм человека как участника биомедицинских и геномных технологий. Это подчеркивает необходимость исследования проблемы соблюдения, реализации и защиты конституционного права на личную неприкосновенность в контексте сохранения физической целостности человека в рамках воплощения данных технологий.

Объектом диссертационного исследования являются общественные отношения, складывающиеся в условиях реализации и защиты конституционного права на личную неприкосновенность с точки зрения невмешательства в физическую целостность организма человека при реализации современных биомедицинских и геномных технологий.

Предметом исследования являются положения научных концепций, посвященных специфике исследуемого права, нормы Конституции РФ и конституционные принципы, демонстрирующие особенности содержания исследуемого права в ситуациях применения достижений современной медицины, нормы отечественных и зарубежных законодательных актов по

проблемам, связанным с исследуемым правом, акты правоприменительной практики.

Цель и задачи исследования. Основная цель диссертационного исследования состоит в проведении комплексного монографического сравнительного конституционно-правового анализа природы физической неприкосновенности человека, как составляющего элемента права на личную неприкосновенность и разработке на его основе практических рекомендаций по совершенствованию отечественного законодательства.

Указанная цель подразумевает необходимость решения следующих задач:

- теоретический анализ категории «личная неприкосновенность», изложенной в ст. 22 Конституции Российской Федерации;

- уяснение правомочий конституционного права на физическую неприкосновенность в процессе реализации биомедицинских и геномных технологий, пределов воли человека и добровольного согласия как специального средства воздействия на присущую человеку физическую неприкосновенность;

- аксиологический анализ природы тела человека как объекта конституционного права на физическую неприкосновенность;

- в исследовании вопроса о возможности конституционно-правовой защиты тела умершего человека;

- исследование особенностей реализации конституционно-правовой защиты физической неприкосновенности человеческого плода в процессе применения биомедицинских и геномных технологий;

- изучение специфики соблюдения права на физическую неприкосновенность живого донора как участника технологии трансплантации органов и тканей человеческого тела в Российской Федерации;

- исследование правовой природы презумпции согласия на изъятие органов и тканей человека у умершего, рассмотрении конституционно-правового статуса родственников умершего, как субъектов, управомоченных на

осуществление конституционно-правовой защиты физической неприкосновенности покойного в условиях реализации технологии трансплантации органов и тканей человека;

- анализ конституционно-правовой защиты физической неприкосновенности суррогатной матери;

- выявление особенностей компенсации нарушений физического здоровья человека, связанных с умалением его права на физическую неприкосновенность в процессе реализации биомедицинских технологий;

- выработка предложений и рекомендаций, связанных с совершенствованием отечественных нормативно-правовых актов по вопросу конституционно-правовой защиты физической неприкосновенности человека.

Методологическая основа исследования. В процессе исследования применялись ключевые методы научного познания, наличествующие в юридических и философских науках. Следует упомянуть такие общенаучные методы как: синтез, анализ, дедукция, индукция.

Ведущим методом явился формально–юридический метод. С использованием данного метода осуществлялась формулировка конкретных дефиниций по выделенным проблемам.

Историко-правовой метод позволил рассмотреть специфику генезиса исследуемого права, особенности его нормативной регламентации в зарубежных и отечественных нормативных актах различных эпох.

Сравнительно-правовой метод позволил установить общности и различия в вопросах обеспечения соблюдения, практического воплощения и защиты исследуемого права в нормах отечественного законодательства и правовых актах иностранных государств.

Теоретическая основа исследования. В основу теоретического исследования положены монографии, учебники, докторские и кандидатские диссертации, научные статьи и иные научные работы, посвященные вопросам конституционно-правовой защиты физической неприкосновенности человека в

процессе реализации биомедицинских и геномных технологий. Для исследования конституционно-правовых начал правового статуса человека анализировались работы М.А. Липчанской, И.А. Крусса, Н.И. Матузова. Для конкретизации рассматривались работы С.А. Авакьяна., А.П. Морозова, Н.В. Тюменевой. Особенности обеспечения физической неприкосновенности человека в межотраслевом аспекте были исследованы посредством обращения к работам И.Х. Бабаджанова, Д.С. Донцова, Т.Г. Кудашовой. Для определения феномена «телесности» человека изучены работы имеющие отношение к философии права таких авторов как: М. Мерло Понти, Э. Гуссерль. В контексте изучения особенностей тела человека как объекта права на физическую неприкосновенность рассматривались работы следующих исследователей О.Э. Старовойтовой, Е.М. Нестеровой, М.А. Лаврика.

Нормативная и эмпирическая база исследования. В рамках исследования осуществлялось обращение не только к содержанию нормативно-правовых актов РФ по данному вопросу, анализировался и зарубежный правовой опыт таких государств как Великобритания, Германия, Франция, США, Италия, а так же стран представителей СНГ: Азербайджана, Белоруссии, Казахстана.

В качестве эмпирического материала в работе использовались правовые позиции Конституционного Суда РФ, Европейского суда по правам человека, Межамериканского суда по правам человека относительно обеспечения невмешательства в физическую целостность тела человека, ее защиты, материалы социологических исследований, научно-практических конференций, статистические данные и сведения, содержащиеся на официальных сайтах органов государственной власти, международных организаций, информационных ресурсах сети Интернет.

Научная новизна работы. Научная новизна диссертационного исследования состоит в том, что это одно из первых монографических сравнительно-правовых исследований, в котором на основе применения

современной научной методологии проведено комплексное конституционно-правовое исследование содержания категории «физическая неприкосновенность человека», её отдельных элементов, а так же особенности её конституционно-правовой защиты в Российской Федерации. В результате проведенного исследования сформулированы авторские определения понятий «личная неприкосновенность человека» и «физическая неприкосновенность человека»; исследован вопрос о специфике субъекта, физическая неприкосновенность которого подлежит конституционно-правовой защите; изучены особенности обеспечения физической целостности человека в условиях применения биомедицинских технологий, а так же рассмотрены способы её защиты..

Основные положения, выносимые на защиту:

1. Категория «личная неприкосновенность» в отечественном и зарубежном законодательстве воспринимается синонимично понятию «невмешательство». Она характеризует отсутствие угроз и посягательств на все сферы существования человека – его физическую и психическую составляющие. Интерпретация ст. 22 Конституции РФ позволяет заключить, что категория «личная неприкосновенность» характеризует состояние внутренней автономии личности, в условиях существования которого, сферы индивидуальной обособленности человека — его организм, особенности психического развития, не подвергаются любому воздействию извне, за исключением ситуаций, когда человек посредством собственной воли и действий допускает реализацию данного воздействия.

2. Структура конституционного права человека на физическую неприкосновенность человека состоит из совокупности следующих элементов:

1) Возможности человека рассчитывать на невмешательство в состояние его организма, в том числе его внешний облик;

2) Способности человека к формированию собственной, независимой

воли по вопросу предоставления доступа к организму человека. В качестве способа реализации воли человека по данному вопросу выступает выражение им добровольного информированного согласия на медицинское вмешательство;

3) Сохранении состояния неизменности тела умершего человека. Указанное правомочие в силу того, что умершей человек не может являться субъектом права согласно российскому законодательству, переходит к его родственникам.

3. В целях обеспечения невмешательства в физическую неприкосновенность умершего человека, в условиях при реализации биомедицинских технологий конституционное право на физическую неприкосновенность трансформируется в право на достойное отношение к телу человека после наступления его смерти.

4. Право на физическую неприкосновенность является юридической гарантией невмешательства в индивидуальные области жизнедеятельности личности. Поскольку оно обеспечивает целостность тела человека как биологического существа, требовалось установить, подлежит ли правовой защите физическая неприкосновенность плода человека. Установлено, что этап внутриутробного существования плода человека подлежит правовой защите. Плод человека следует рассматривать в качестве специального субъекта, дородового периода развития, отличающегося от непосредственного обладателя права на физическую неприкосновенность. Он не может быть отнесен к такой категории как «субъект права» в силу отсутствия у него возможности непосредственно реализовать юридические дозволения. Однако, учитывая наличие у плода обособленного тела, его физическая неприкосновенность нуждается в конституционно-правовой защите. Положение, касающееся необходимости сохранения физической неприкосновенности плода человека должно быть отражено в отдельном пункте 4 ст. 5 ФЗ « Об основах охраны здоровья граждан в РФ» Предлагается изложить его в следующей редакции: « Плоду человека – жизнеспособному

человеческому существу, обладающему собственным телом, гарантируется юридическая возможность невмешательства в его физическую неприкосновенность, что предусматривает недопустимость осуществления любой трансформации тела, приводящей к негативным последствиям (повреждению, разрушению), как со стороны третьих лиц, так и со стороны матери ».

5. Объектом конституционного права на физическую неприкосновенность является человеческое тело, которое представляет собой совокупность органов, клеток, тканей, в том числе внешний облик, а так же заимствованные (вторичные) объекты (протезы, имплантаты). В отношении тела, обладатель конституционного права на физическую неприкосновенность реализует намерения, присущие собственнику (владение, пользование, распоряжение). В данном случае, человек лишь выражает собственную волю относительно согласия/ несогласия нарушения присущей ему физической неприкосновенности.

6. Отсутствие в законе возможности осуществления технологии прижизненного донорства между лицами, не являющимися кровными родственниками является ограничением права на физическую неприкосновенность поскольку в этом случае донор лишен возможности принять решение об использовании собственной физической автономии. Необходимо предусмотреть в указанной статье закона возможность неродственного донорства. В этом случае возможность участия в реализации технологии прижизненного донорства может быть предоставлена следующим лицам: 1) кровные родственникам лица, нуждающегося в пересадке органа, 2) его супругу, находящемуся в зарегистрированном браке 3) усыновителям и усыновленным.

7. Установленное Конституцией РФ неприкосновенность предоставляет каждому человеку юридическую возможность принятия самостоятельного решения о совершении медицинского вмешательства в его организм. Сегодня

сохраняется проблема обеспечения достойного отношения к телу скончавшегося субъекта в условиях реализации технологии трансплантации органов и (или) тканей человека. В настоящее время содержание презумпции согласия на изъятие органов и тканей человека в условиях реализации посмертного донорства не гарантирует достойного отношения к телу умершего лица. В действующем российском законодательстве отсутствуют положения, свидетельствующие об обязательности извещения близких родственников умершего человека о возможном изъятии органов и тканей его тела для реализации технологии трансплантации. В этой связи, необходимо внести изменения в ст. 8 ФЗ «О трансплантации органов и (или) тканей человека», касающиеся необходимости обязательного испрашивания согласия родственников умершего относительно изъятия его органов и тканей для вышеупомянутых целей.

8. В условиях осуществления такой современной биомедицинской технологии как суррогатное материнство реализация суррогатной матерью возможности прервать беременность по собственной инициативе должна рассматриваться в качестве специальной формы защиты присущего ей конституционного права на физическую неприкосновенность. Необходимо закрепить в качестве дополнительных социальных показаний для искусственного прерывания беременности вышеупомянутой женщиной в Постановлении Правительства РФ от 6 февраля 2012 г. № 98 «О социальном показании для искусственного прерывания беременности» следующие: 1) наступления обстоятельств, не зависящих от суррогатной матери, представляющих опасность для её жизни и здоровья, 2) отказа и/или уклонения обоих генетических родителей/одинокого родителя от выполнения принятых обязательств в условиях реализации программы суррогатного материнства. Данная мера позволит исключить рассмотрение тела суррогатной матери как средства эксплуатации и станет дополнительной гарантией защиты её конституционного права на физическую неприкосновенность.

9. В качестве способа защиты права человека на физическую неприкосновенность необходимо рассматривать возможность реализации компенсаторного механизма, путем выплаты медицинским учреждением, возмещения за нарушения физической целостности тела человека, подвергнутого медицинскому вмешательству. В этом случае, в судебном порядке должна проводиться оценка нарушения физической целостности тела человека с учетом времени, которое потребуется для восстановления его физического благополучия.

10. Осуществление органами прокуратуры надзорных мероприятий, связанных с проверкой субъектов, осуществляющих деятельность, связанную с реализацией биомедицинских технологий, является средством защиты права человека на физическую неприкосновенность. Установлена необходимость нормативного закрепления возможности осуществления надзорных мероприятий в отношении лиц, чья деятельность не являясь медицинской, но фактически- имеет признаки таковой (субъектов осуществляющих деятельность, связанную с осуществлением косметологических процедур). В качестве такой деятельности следует рассматривать и осуществление услуг, реализация которых направлена на эстетическую коррекцию лица и тела человека, связана с воздействием на состояние покровных тканей человеческого организма.

Теоретическая и практическая значимость диссертации. Теоретическая значимость диссертации состоит в том, что сформулированные в ней идеи и выводы развивают теорию соблюдения, реализации и защиты конституционного права на личную неприкосновенность в конкретном аспекте - сохранение физического благополучия человека, способствуют более глубокому пониманию тенденций и закономерностей развития идеи прав человека в Российской Федерации и за рубежом.

Практическая значимость диссертации состоит в рекомендациях по совершенствованию законодательства Российской Федерации в части

реализации и защиты права на физическую неприкосновенность человека в условиях применения биомедицинских и геномных технологий в Российской Федерации. Совокупность представленных в диссертации теоретических положений и практических рекомендаций может быть использована в практической работе органов государственной власти, органов местного самоуправления, правоохранительных органов, медицинских организаций, а также в процессе разработки законодательных и подзаконных актов в области прав человека, в сфере правового регулирования процесса реализации инновационных биомедицинских технологий.

Содержащиеся в диссертационном исследовании предложения могут быть использованы при изучении конституционного права России и зарубежных стран, специальных курсов, посвященных правам человека.

Совокупность представленных в диссертации теоретических положений может быть использована в практической работе органов государственной власти, органов местного самоуправления, правоохранительных органов, медицинских организаций, а также в процессе разработки законодательных и подзаконных актов в области прав человека, в сфере правового регулирования процесса реализации инновационных биомедицинских технологий.

Апробация результатов исследования. Материалы диссертации представлялись и обсуждались на научно-практических конференциях в Казанском федеральном университете (V Международный научно-практический Конвент студентов и аспирантов «Правовое регулирование разумного потребления», приуроченный к 215- летию Юридического факультета Казанского (Приволжского) федерального университета. (г. Казань, Республика Татарстан, 22- 23 ноября 2019 г.), Донском государственном техническом университете, Институте сферы обслуживания и предпринимательства (Международная конференция «Развитие юридической науки и проблема преодоления пробелов в праве» - круглый стол № 10 (г. Шахты, Ростовская область 30 ноября 2019 года), в конференциях,

проводимых ФГБОУ ВО «Саратовской государственной юридической академии» (2018 г.), использовались при подготовке к международной олимпиаде по конституционному праву, проводимой Обществом науки и творчества при поддержке Казанского (Приволжского) федерального университета и других учебных и научных учреждений.

Основные положения, выводы и научно-практические рекомендации нашли отражение в 13 публикациях, из них 5 – статьи в научных журналах, рекомендованных ВАК Министерства образования и науки Российской Федерации для публикации основных результатов диссертаций на соискание ученой степени доктора юридических наук и кандидата юридических наук.

Основные положения диссертации отражены в следующих публикациях автора:

1. Арефьева М. С. К вопросу о необходимости регламентации правового статуса человеческого плода как субъекта права на физическую неприкосновенность в РФ // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2020. № 5 (136). С. 96-107. 0,6 п.л.
2. Арефьева М. С. О применении процедуры искусственного прерывания беременности по инициативе суррогатной матери как способе защиты её физической неприкосновенности в контексте содержания ст. 22 Конституции РФ// Вестник Сургутского государственного университета. 2020. № 4 (30). С. 67-75. 0,5 п.л.
3. Арефьева М. С. Проблемы конституционно-правовой защиты физической неприкосновенности умершего в контексте реализации технологии трансплантации органов и тканей человека// Вестник Евразийской академии административных наук. 2021. № 1 (54). С. 99-104. 0,3 п.л.
4. Арефьева М.С. Использование единого федерального регистра волеизъявления доноров на трансплантацию органов и тканей после смерти, как дополнительная гарантия защиты права человека на физическую неприкосновенность в РФ // Электронное правосудие и процессы цифровизации

права: проблемы и перспективы. Материалы III Международного научно-практического Конвента студентов и аспирантов (Казань, 22-24 ноября 2018 г.)/ сост.: Ю.М. Лукин, Н.Н. Маколкин, Р.Э. Сабитов и др.- Казань: Изд-во Казан ун-та- Т.1.- 266 с. С. 191-194. 0,2 п.л.

5. Арефьева М.С. Конституционное право на физическую неприкосновенность внешнего облика человека: нормативная регламентация и перспективы развития // Конституция Российской Федерации – основа правовой системы современности: сборник по материалам IX Всероссийской научной конференции среди первокурсников / ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия». – Саратов: ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», 2018. – 484 с. С. 9-13. 0,2 п.л.

6. Арефьева М.С. Внутренняя автономия личности как составляющий элемент конституционно-правовой категории «личная неприкосновенность»: особенности трактовки // Развитие юридической науки и проблема преодоления пробелов в праве // Сборник научных статей по итогам работы международного круглого стола. 28 февраля 2019 г. - Шахты: ООО «Конверт», - 2019. С 41-45. 0,2 п.л.

7. Арефьева М. С. Тело человека как объект конституционного права на физическую неприкосновенность: доктринальный и нормативный аспект // Право и законность: вопросы теории и практики: сборник материалов IX Всероссийской научно-практической конференции (Абакан, 12–13 апреля 2019 г.) / науч. редактор Д. Б. Сергеев. – Абакан: Издательство ФГБОУ ВО «Хакасский государственный университет им. Н. Ф. Катанова», 2019. С. 61-63. 0,1 п.л.

8. Арефьева М.С. О проблеме учета волеизъявления потенциальных родителей относительно дальнейшего использования эмбрионов- объектов услуги криоконсервации в контексте соблюдения конституционного права на физическую неприкосновенность в Российской Федерации // Правовое регулирование разумного потребления: материалы IV Международного научно-

практического конвента студентов и аспирантов (Казань, 22-23 ноября 2019 г.)/сост.: Ю.М.Лукин, Ю.Ю.Цыбенко, Р.Э.Сабитов и др.- Казань: Издательство Казанского университета, 2019. С. 159-161. 0,1 п.л.

9. Арефьева М. С. Проблемы конституционно-правовой защиты физической неприкосновенности тела человека в условиях реализации посмертных программ суррогатного материнства в РФ // Развитие юридической науки и проблема преодоления пробелов в праве // Сборник научных статей по итогам работы десятого международного круглого стола, 30 ноября 2019 г. Часть 1 - Шахты: ООО «Конверт», 2019. С. 60-66. 0,4 п.л.

10. Арефьева М.С. Проблемы реализации судебного механизма защиты права человека на физическую неприкосновенность в РФ в условиях ликвидации негативных последствий применения биомедицинских технологий// Современные исследования в гуманитарных и естественнонаучных отраслях: Сборник научных статей. Ч. VII / Научный ред. д. пед. Наук Ф.Д. Рассказов. – М.: Издательство «Перо», 2021 – 127 с. – 2,0 Мб. [Электронное издание]. С. 19-25. 0,4 п.л.

11. Арефьева М.С. О характеристике дефиниции «личная безопасность» как элемента конституционно-правовой категории «личная неприкосновенность» в контексте содержания ч. 1 ст. 22 Конституции РФ // Междисциплинарные исследования: Опыт прошлого, возможности настоящего, стратегии будущего: сборник статей III Международной научно-практической конференции. – Мельбурн: МЦНИР «Научный взгляд». 2021. 236 с. С. 65-71. 0,4 п.л.

12. Карамышева М.С. Конституционно-правовое обеспечение физической неприкосновенности человека в условиях применения генетической диагностики в Российской Федерации// Актуальные проблемы российского права. 2022. Т. 17. № 10. С. 54-63. 0,5 п.л.

13. Карамышева М.С. Проблемы конституционно-правовой защиты физической неприкосновенности человеческого тела в условиях реализации современных

геномных технологий// Судебная власть. Октябрь-Декабрь 2022 № 10-12 (280-280). С. 34-45. 0,6 п.л.

Структура работы. Диссертационное исследование состоит из введения, трех глав, разделенных на пять параграфов, заключения, а также списка использованной литературы и правовых источников.

Глава 1. Конституционные права на личную неприкосновенность человека в современном мире

1.1. Категория «личная неприкосновенность» в конституционном праве

В настоящее время в положениях Конституции Российской Федерации – документе, являющимся основой отечественной правовой системы нашли отражение положения гарантирующие обеспечение прав и свобод каждого человека. По справедливому замечанию С.А. Авакьяна положения Конституции РФ регламентируют особенности общественных отношений, которые существуют в государстве. По мнению ученого, нормы Конституции представляют собой базисные положения для общества государства и личности.¹ С указанной позицией следует согласиться, поскольку в тексте Конституции РФ, нашли отражения категории, подчеркивающие ценность человека, его прав и свобод.

В частности к ним можно отнести дефиницию «личная неприкосновенность», нашедшую отражение в ст. 22 Конституции РФ², где указано, что каждый человек имеет право на свободу и невмешательство в индивидуальные сферы жизнедеятельности.

Следует отметить, что категория «личная неприкосновенность» раскрывает специфику защиты областей жизни индивида, вмешательство в которые со стороны государства и общества недопустимо.

Первое упоминание рассматриваемого понятия относится к XIII веку и содержится в тексте Великой Хартии вольностей³. По мнению исследователя

¹ См: Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность.//Сайт Конституции РФ: <https://constitution.garant.ru> URL: <https://constitution.garant.ru/science-work/modern/1776651/> (Дата обращения: 22.04.2020 г.)

²Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Рос. газ. 2020. 04 июл. № 144.

³См: Пантагенет И. Великая Хартия Вольностей// Сайт: <http://knigosite.org>. URL: <http://knigosite.org/library/read/9644> (Дата обращения: 15.04.2019 г.)

Галлама, оно стало основой для регламентации вопроса невмешательства в жизнь личности¹.

В частности ст. 39 Хартии провозглашала невозможность проведения незаконного ареста или ограничения физической свободы человека любым способом, за исключением случаев, когда применение подобных мер предусмотрено законом. Интересно, что в контексте содержания данного акта понятие «личная неприкосновенность» распространялось исключительно на высшие слои общества. В частности, употребление словосочетания «не пойдем на него и не пошлем на него»² свидетельствует о невозможности посягательства только на интересы определенных субъектов (рыцарей и феодалов).

Исследование вышеуказанного документа позволяет определить основные черты, характерные для трактовки категории «личная неприкосновенность» в английском праве:

1) Ограничительное восприятие. (Категория «личная неприкосновенность» трактуется как неприменение в отношении личности карательных мер, противоречащих закону и ограничивающих его физическую свободу). При этом, аспект индивидуального развития человека, как биологического существа, не получает в рассмотренном акте непосредственного отображения.

2) Отсутствие трактовки интересов каждого человека в качестве абсолютной ценности. Здесь категория «личная неприкосновенность» представляет собой элемент правового статуса определенных лиц.

Следует заметить, что попытки формирования иного подхода к обоснованию исследуемой категории были предприняты в США. В первую очередь, следует отметить содержание Декларации независимости 1776 года. В документе признавалось равенство всех субъектов, а так же нуждаемость

¹См: Гребенкин А.Н. Право на свободу и личную неприкосновенность в законодательстве XIII-XVIII вв.// Научно-исследовательские публикации. 2014. С. 67-73.

²Плантагенет И. Великая Хартия Вольностей// Сайт: <http://knigosite.org>. URL: <http://knigosite.org/library/read/9644> (Дата обращения: 15.04.2019 г.)

каждого человека в правовой защите¹. Однако категория «личная неприкосновенность» непосредственно не упоминается. Здесь употребляется понятие «свобода и «стремление к счастью». Последнее подразумевает сохранение индивидуального благополучия личности. Интересно отметить, что данные категории в исследуемом документе не отождествляются.

Однако, в Поправке IV Конституции США 1787 г., неприкосновенность личности трактуется как юридическое обеспечение свободы субъекта, исключающее возможность его неправомерного ареста².

Таким образом, анализ вышеприведенных документов показывает, что в характеристике категории «личная неприкосновенность» выявлено несколько аспектов 1) внешняя свобода, 2) безопасность как обеспечение благополучия личности. Однако, ни один из названных элементов в текстах представленных законодательных актов не получил достаточного теоретического обоснования.

Необходимо отметить, что трактовка категории «личная неприкосновенность», указанная в вышеперечисленных документах была взята за основу при формировании текста Всеобщей декларации прав человека, где «личная неприкосновенность» отождествляется с невозможностью лишения субъекта физической свободы³.

Примечательно, что в России идея невмешательства в вопросы, касающиеся существования человека, получила нормативное развитие в Русской Правде. Вмешательство здесь характеризовалось как «обида». Здесь так же встречаются положения, непосредственно посвященные обеспечению личной неприкосновенности человека: «Если кто ударит кого-либо палкой, жердью, рукой, чашей, рогом или мечом, то он платит 12 гривен; если

¹См: Декларация независимости Соединенных Штатов Америки от 04.07.1776 г.// Восточная литература - библиотека текстов Средневековья. URL: http://www.vostlit.info/Texts/Dokumenty/S.America/XVIII/1760-1780/Deklac_nezavisim/text.phtml (Дата обращения: 15.04.2019 г.)

²См: Конституция Соединенных Штатов Америки 1787 года// Сайт: www.hist.msu.ru URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/cnstUS.htm> (Дата обращения: 15.04.2019 г.)

³См: Всеобщая декларация прав человека (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948)//РГ. № 67. 05.04.1995

потерпевший не настигнет его и не отомстит, то виновный платит штраф, и этим дело кончается» (ст. 3 Краткой редакции Русской Правды) и «Если ударит мечом, не вынув его из ножен, или рукоятью меча, то платит 12 гривен штрафа» (ст. 4 Краткой редакции Русской Правды)»¹. Очевидно, что в вышеприведенных нормах речь идет о регламентации правоотношений, возникающих в связи с нарушением физической целостности организма человека.

Дальнейшее развитие дефиниция «личная неприкосновенность» получает в XVIII веке. Так, в ст. 395 и 401 Учреждения для управления губерний речь шла о недопустимости неправомерного задержания (т.е. невозможности лишения субъекта физической свободы)².

Следует отметить, что восприятие исследуемой категории подверглось значительной трансформации в XIX веке. Ученые – юристы того времени высказывали мнение, согласно которому, личная неприкосновенность гарантирует интересы личности в целом, её внешние и внутренние (индивидуальные) аспекты. В частности, исследователь Б.А. Кистяковский воспринимал личную неприкосновенность как свободу субъекта от государства³. Тем не менее, в дальнейшем, в проекте Конституции 1905 года указанная категория не получила нормативной регламентации⁴.

Вопрос обоснования и нормативной регламентации категории «личная неприкосновенность» в дальнейшем рассматривался советским законодателем,

¹ Хрестоматия по истории государства и права России: учеб. Пособие / сост. Ю.П. Титов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007, С. 4; Тихомиров М.Н. «Пособие для изучения Русской Правды», М., Издательство Московского Университета, 1953, С. 76.

²См: Учреждения для управления губерний 1775 года//Сайт Конституции РФ <https://constitution.garant.ru> URL: https://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/2350/#sub_para_N_27 (Дата обращения: 15.04.2019 г.)

³См: Концепция данного исследователя отражена в следующей статье: Опалева А.А. Развитие института личной неприкосновенности в России//Вестник академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2012. № 2 (28)С.8-15.

⁴См: Проект основного закона Российской Империи 1905 года// Сайт: <https://constitutions.ru>. URL: <https://constitutions.ru/?p=4932> (Дата обращения: 15.04.2019 г.)

несмотря на то, что в конституции 1918 года она не получила текстуального закрепления¹.

В основном законе СССР 1936 года личная неприкосновенность трактовалась как гарантированность процессуальных прав в уголовном судопроизводстве². Данная категория, по нашему мнению, трактуется слишком узко, исключительно как «недопустимость реализации репрессивных мер со стороны властных структур».

Так же, не отвечает современным реалиям обоснование категории «личная неприкосновенность» содержащиеся в Конституции СССР 1977 года³. Так ст. 54 Конституции СССР содержала положение о том, что каждому гарантируется неприкосновенность личности. Данная категория отождествлялась исключительно с невозможностью проведения ареста, не обусловленного судебным решением или санкцией прокурора. Относительно содержания ст. 57 указанного акта, необходимо отметить, что в ней были отражены попытки формирования современного подхода к обоснованию понятия «личная неприкосновенность». Здесь область индивидуальной жизнедеятельности личности подразумевалась под категорией «личная свобода». Однако, как следует из представленной нормы, она гарантировалась не всем лицам, а только тем, кто обладал статусом гражданина СССР.

Следует отметить, что в настоящий момент сохраняется проблема соотношения категорий «неприкосновенность личности» и «личная

¹См: Конституция (Основной Закон) Российской Социалистической Федеративной Советской Республики (принята V Всероссийским Съездом Советов в заседании от 10 июля 1918 г.) // Сайт Конституции РФ <https://constitution.garant.ru>. URL: <https://constitution.garant.ru/history/ussr-rsfsr/1918/> (Дата обращения: 15.04.2019 г.)

²См: Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик (утверждена постановлением Чрезвычайного VIII Съезда Советов Союза Советских Социалистических Республик от 5 декабря 1936 г.) // Сайт Конституции РФ <https://constitution.garant.ru>. URL: https://constitution.garant.ru/history/ussr-rsfsr/1936/red_1936/3958676/ (Дата обращения 15.04.2019 г.)

³См: Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик (принята на внеочередной седьмой сессии Верховного Совета СССР девятого созыва 7 октября 1977 г.) // Сайт Конституции РФ <https://constitution.garant.ru>. URL: https://constitution.garant.ru/history/ussr-rsfsr/1977/red_1977/5478732/ (Дата обращения: 15.04.2019 г.)

неприкосновенность». Некоторые нормативно – правовые акты РФ, содержат дефиницию « неприкосновенность личности». В частности, она упоминается в законе « О статусе судей РФ» (ч. 1 ст. 16)¹ и тексте УПК РФ (ст. 10)².

Вопрос заключается в выявлении специфики соотношения исследуемых понятий. Но по данной проблеме не выработано единой концепции. Так, исследователь И.А. Фаст обращает внимание на позицию ученого К.Б. Толкачева, полагающего, что термин «неприкосновенность личности» как и понятие « личная неприкосновенность» отражают любые аспекты отсутствия воздействия на сферы жизнедеятельности человека³.

Иной точки зрения придерживается исследователь П.Ю. Пустовалов, он утверждает, что по своему смысловому содержанию категория «неприкосновенность личности» охватывает более широкий спектр сфер невмешательства в процесс индивидуального существования человека⁴.

Таким образом, данные позиции позволяют выявить особенности сопоставления указанных категорий, однако здесь детально не отражено какие элементы индивидуальной области жизнедеятельности человека охватываются содержанием вышеуказанных понятий.

Мы полагаем, что требуется более широкое толкование категории «личная неприкосновенность» с учетом всех возможных проявлений обособленности её обладателя. Как показывает исследование отечественных конституций различных исторических периодов, а так же зарубежных нормативных актов, под категорией «неприкосновенность личности» подразумевается недопустимость неправомерных арестов и задержаний, т.е. невозможность ограничения и лишения исключительно внешней свободы

¹См: О статусе судей в Российской Федерации: Закон РФ от 26.06.1992 № 3132-1(ред. от 06.03.2019)// РГ, №170, 29.07.1992.

²Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 01.04.2019)// РГ, № 249, 22.12.2001.

³См: Фаст И.А. Право на личную неприкосновенность в гражданском законодательстве // Власть Закона. 2018. № 2. С. 226 - 234.

⁴См: Пустовалов П.Ю. Понятие и юридическая природа права на неприкосновенность личности// Юристы - Правоведь. 2009. № 1. С. 111-114.

лица. Необходимо переосмысление содержания категории «личная неприкосновенность», её обоснование с учетом всех особенностей существования человека.

Здесь необходимо проанализировать фактор «неприкосновенности» личности. Обращаясь к этимологии указанной дефиниции примечательно, что в словаре Ожегова С.И. и Шведовой Н.Ю. понятие «неприкосновенный» трактуется, как не подверженный постороннему воздействию со стороны кого бы то ни было¹. Как можно заметить, в данном определении выделяется признак недопустимости внешней трансформации объекта, возникающей при постороннем воздействии. Мы полагаем, что в целях уяснения смыслового содержания исследуемой категории необходимо проанализировать факторы, обуславливающие, особенности подобного невмешательства. В частности, к ним относятся: 1) свобода, 2) безопасность.

Анализируя первый из рассматриваемых аспектов, необходимо обратить внимание на содержание ч. 1 ст. 22 Конституции РФ гарантирующей каждому право на свободу и личную неприкосновенность². Смысловое содержание рассматриваемой нормы порождает следующий вопрос: «Идет ли в данном случае речь о самостоятельных юридических дозволениях, или подразумеваются элементы единого права, предполагающего возможность невмешательства в сферу индивидуального развития личности?»

Необходимо отметить, что в доктрине конституционного права существует подход, в рамках которого категории «свобода» и «личная неприкосновенность» обособляются. Так, исследователь Лазарев Л.В. расценивает невмешательство в индивидуальные сферы существования

¹См: Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка / Российская академия наук. Институт русского языка имени В.В. Виноградова. 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 1997. 944 с.

²См.: Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Рос. газ. 2020. 04 июл. № 144.

личности и свободу, как специфические формы проявления самостоятельности человека, рассматривая их в качестве элементов отдельных прав¹.

Однако представленная позиция в контексте особенностей соотношения исследуемых категорий не является общепринятой. Е.Ю. Бархатова в комментарии к положениям Конституции РФ расценивает свободу и личную неприкосновенность как составные элементы единого права, сущность которого заключается в сохранении всех областей жизнедеятельности личности в состоянии покоя².

Кроме того, в книге «Права человека и принципы глобализации современного мира» Е.А. Лукашевой право на личную неприкосновенность рассматривается в неразрывной связи с правом на свободу, и понимается как право самостоятельно определять свои поступки, располагать собой, своим временем³.

Вместе с тем, в представленных позициях не приведена специфика взаимосвязи рассматриваемых категорий, что позволило бы сделать вывод о возможности рассмотрения понятий «свобода» и «неприкосновенность человека» в качестве признаков, характеризующих единое юридическое предписание или их оценке как самостоятельных прав.

Необходимо отметить, что в зарубежной конституционной практике сегодня реализуется своеобразный подход относительно определения взаимосвязи исследуемых категорий. Так, ст. 13 Конституции Италии предусматривает невозможность ущемления свободы личности, независимо от

¹См.: Комментарий к Конституции Российской Федерации (под общ. ред. Лазарева Л.В.) // Сайт Конституции РФ: <https://constitution.garant.ru>. URL: <https://constitution.garant.ru/science-work/comment/5366634/chapter/f7ee959fd36b5699076b35abf4f52c5c/> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

²См.: Бархатова Е.Ю. Комментарий к Конституции Российской Федерации. - «Проспект».2010 г.///Сайт Конституции РФ: <https://constitution.garant.ru>. URL:<https://constitution.garant.ru/science-work/comment/5817497/chapter/94f5bf092e8d98af576ee351987de4f0/> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

³Лукашева Е.А. Права человека и принципы глобализации современного мира. М., 2007. С. 76.

того, в какой форме она выражена¹. Основной закон Молдавии так же содержит положение о том, что право на свободу и личную неприкосновенность нерушимо. Исходя из буквального толкования ст. 25 данного документа оно представлено здесь в качестве единой юридической конструкции². Очевидно, что в указанных актах «свобода» и «неприкосновенность» воспринимаются в качестве взаимодополняющих понятий, характеризующих возможность невмешательства в сферы индивидуальной жизнедеятельности личности.

О подобной трактовке исследуемой категории свидетельствует и содержание дефиниции «свобода». Здесь интересной представляется позиция В.И. Коваленко, отмечающей, что данное понятие характеризует внешний и внутренний аспект существования личности. По её мнению, он проявляется в том, что лицо осознает наличие у него собственной воли и способно проецировать эту волю вовне в виде собственного активного поведения, в том числе, относительно присущих ему индивидуальных признаков³.

Очевидно, что в данной концепции в качестве ключевого фактора рассматриваются независимые волевые реакции индивида. Необходимо подчеркнуть, что позиция ученого совпадает с точкой зрения исследователя М. Балабанова, отмечавшего, что свобода представляет собой независимость человека в реализации определенных действий для удовлетворения своих потребностей и интересов⁴. Полагаем, что данное определение категории «свобода» подразумевает невозможность вторжения в области индивидуальной жизнедеятельности личности.

¹См.: Конституция Итальянской республики (Принята Конституционной ассамблеей в 1947 году)//Правовая библиотека legalns.com. URL:<https://legalns.com/download/books/cons/italy.pdf> (Дата обращения: 28.08.2019 г.)

²См.: Конституция республики Молдова (Принята 29 июля 1994 года)//Правовая библиотека legalns.com. URL:<https://legalns.com/download/books/cons/moldova.pdf> (Дата обращения: 28.08.2019 г.)

³См.: Коваленко В.И. Философско–правовые аспекты свободы личности// Философия права. 2016. № 6 (79). С. 14,15.

⁴См.: Балабанов М. Личная свобода (Неприкосновенность личности, жилища, частной переписки и свобода передвижения) (издание 2-е, дополненное). Книгоиздательство «Новый мир».1917. 47с.

Об обоснованности сформулированной точки зрения свидетельствует специфика позиции правоприменителя. Так, толкование права на свободу было дано Конституционным судом РФ в постановлении от 13.06.1996 № 14-П, где суд указал, что наряду с невозможностью ограничения физической свободы лица в её буквальном восприятии, указанное право предполагает недопустимость посягательства на свободу субъекта в иных формах¹.

По нашему мнению, указанное замечание важно, поскольку вторжение в области, характеризующие особенности индивидуального развития личности» (нарушение целостности тела, психическое принуждение), так же может расцениваться в качестве посягательства на свободу лица.

Вышеуказанный вывод подтверждает позиция Комитета ООН по ликвидации дискриминации в отношении женщин. Так, в своей рекомендации № 19 Общего порядка Комитет, характеризуя природу насилия над женщинами, указывает, что оно включает в себя действия, причиняющие физические и психические страдания, принуждение и «иные формы лишения свободы»².

Содержание вышеуказанного документа дает основания предположить, что угнетение физического и психического состояния, трактуется как посягательство на свободу. Поэтому данная категория должна восприниматься совместно с понятием «личная неприкосновенность», раскрывающим особенности соматического состояния человека.

¹См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 13.06.1996 № 14-П № По делу о проверке конституционности части пятой статьи 97 Уголовно - процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.В. Щелухина»// Сайт:URL:<https://legalacts.ru/doc/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-13061996-n/> (Дата обращения: 28.08.2019 г.)

²Положение 19 данного Общего порядка упоминается в сообщении Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин № 51/2013 от 02 марта 2015 г. «И.В. против Дании», содержание которого упоминается в следующем документе: «Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2016)» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 13.04.2016) // СПС «Консультант-Плюс». <http://www.consultant.ru>. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_196727/d51bed16e4fa59461dffbed954d6ddf619c6a90b/ (Дата обращения: 28.08.2019 г.)

Мы полагаем, что свобода является отражением критерия самостоятельности во всех областях жизнедеятельности человека, в том, что касается вопросов его существования, а именно:

- 1) Внешнего взаимодействия с обществом и государством
- 2) Развитием индивидуальных областей его жизнедеятельности (физической и психической составляющих, т.е. уникальных элементов существования человека, вмешательство в развитие которых не допускается)

Последний из выделенных признаков позволяет рассматривать исследуемые понятия в качестве взаимосвязанных элементов. Так, исследователь А.П. Морозов отмечает, что право на свободу и личную неприкосновенность предполагает не только невозможность применения в отношении человека мер, ограничивающих его перемещение в пространстве, но и предполагает возможность отграничения сфер его жизнедеятельности от любого постороннего воздействия¹.

Отмечая логичность вышеуказанной позиции, мы считаем, что категории «свобода» и «личная неприкосновенность» объединяет общая черта – отсутствие фактора вторжения в сферы индивидуального развития личности. Таким образом, они характеризуют содержание процесса невмешательства в вопросы существования человека. При этом, категория «свобода» раскрывает невозможность ограничения перемещения человека в пространстве, а понятие «личная неприкосновенность» может пониматься как недопустимость неправомерного вторжения в следующие области жизнедеятельности человека:

- 1) Физическая целостность (сохранение в состоянии неизменности тела человека, его органов, клеток и тканей)
- 2) Психическая неприкосновенность (невозможность воздействия на процесс формирования воли лица)

¹См: Морозов А.П. Конституционное право человека и гражданина на свободу и личную неприкосновенность в Российской Федерации. Дис. канд. юрид. наук: 12.00.02 / Морозов А.П. - Саратов, 2002. - 220 с.

Указанные критерии характеризуют индивидуальное развитие человека: особенности его поведенческих реакций, состояние организма.

Мы полагаем, что для конкретизации понятия «личная неприкосновенность» с отражением в ней аспекта обособленности личности необходимо сформулировать понятие, объединяющие вышеуказанные критерии. В качестве подобной дефиниции, по нашему мнению, необходимо рассматривать «внутреннюю автономию личности».

По нашему мнению, она отличаются следующими признаками:

1) Отграниченностью индивидуальных признаков личности – его психического и физического состояния от постороннего воздействия иных лиц, общества и государства в целом

2) Возможностью самоопределения человека и его самоидентификации, в том числе посредством осуществления волевых актов.

Однако для выявления особенностей категории «личная неприкосновенность человека» необходимо проанализировать понятие «автономия личности» в её буквальном восприятии. Так, исследователи Н.А. Придворов и О.А. Белявская отмечают, что данная категория предполагает отграничение элементов, образующих личностный потенциал субъекта, от постороннего воздействия¹. Данная позиция представляет интерес в силу того, что здесь обозначен ключевой признак автономии человека — обособление индивидуальной сферы его жизнедеятельности от неправомерного вмешательства извне.

Здесь так же интерес представляет упоминание указанной категории в материалах правоприменительной практики, так в Определении Конституционного Суда РФ от 14.01.2020 № 6-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ефимова Александра Евгеньевича на нарушение его конституционных прав статьей 109 Уголовно-процессуального

¹См: Белявская О.В., Придворов Н.А. Автономия личности в процессе реализации её прав и свобод в сфере частного права//Известия Юго-Западного государственного университета. Серия История и право. 2014. № 4. С. 94-100.

кодекса Российской Федерации», указано следующее: «По смыслу статей 17 (часть 2), 21 (часть 1) и 22 (часть 1) Конституции Российской Федерации, принадлежащее каждому от рождения право на свободу и личную неприкосновенность воплощает наиболее значимое социальное благо, которое, исходя из признания государством достоинства личности, предопределяет недопустимость произвольного вмешательства в сферу ее автономии»¹. Схожий подход Конституционного суда РФ так же обнаруживается в Постановлении от 23.05.2017 № 14-П по делу о проверке конституционности положений статей 31.7 и 31.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобой лица без гражданства Н.Г.Мсхиладзе². Полагаем, что в данном контексте, в вышеупомянутых актах правоприменителя качестве сферы имеется в виду физическая свобода субъекта в её буквальном представлении в качестве свободы перемещения. Вместе с тем полагаем, что автономия личности является комплексным понятием и включает в себя два аспекта:

1) Внешнюю автономию

2) Внутреннюю автономию. В данном контексте, «внутренняя автономия личности» является важным признаком, характеризующим её целостность (в том числе и целостность физическую). Полагаем, что в первую очередь речь идет о физической и психической неприкосновенности личности. Мы считаем, что внутренняя автономия человека включает в себя:

1) Индивидуальное обособленное физическое пространство, тело человека (организм и его отдельные элементы, внешний облик индивида).

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 14.01.2020 № 6-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ефимова Александра Евгеньевича на нарушение его конституционных прав статьей 109 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»// URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-14012020-n-6-o/> (Дата обращения: 06.04.2021 г.)

² Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 23.05.2017 № 14-П по делу о проверке конституционности положений статей 31.7 и 31.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобой лица без гражданства Н.Г.Мсхиладзе// URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001201705250002> (Дата обращения: 06.04.2021 г.)

2) Независимые психологические волевые реакции человека, его душевная организация.

Выделение приведенных выше критериев внутренней автономии личности возможно, ввиду того, что они определяют собственное внутреннее «я» каждого человека. Здесь следует обратить внимание на точку зрения исследователя Э. Гидденса, которым была сформулирована концепция «я» индивида. Согласно её основным положениям, человек имеет возможность своими самостоятельными действиями, поступками, решениями влиять на развитие своего «я». В данном случае им осуществляется процесс самоидентификации, в результате чего обособляются его собственные интересы от притязаний других лиц¹. Интересно, что составляющие компоненты «я» в представлении Э. Гидденса, есть индивидуальные черты личности, являющиеся ее уникальными признаками, ограниченными от любого внешнего воздействия.

По нашему мнению, выделенные критерии характеризуют неповторимость каждого человека, обособленность его субъективных параметров, что дает возможность рассматривать внутреннюю автономию в качестве ключевого элемента категории «личная неприкосновенность».

Необходимо отметить, что возможность восприятия категории «внутренняя автономия личности в качестве самостоятельного понятия, характеризующего аспект невмешательства в физическую целостность тела человека возможна исходя из анализа практики Европейского суда по правам человека. Так, в постановлении указанного судебного органа от 26.11.2019 г. по делу «Абдюшева и другие (Abdyusheva and Others) против Российской Федерации» (жалоба № 58502/11 и две другие жалобы), где в частности обжаловался отказ в предоставлении заявителям заместительного лечения их опиоидной зависимости с помощью медицинских препаратов, суд в п.

¹См: Giddens A. *Modernity and Self-Identity: Self and Society in the Late Modern Age*. Stanford: Stanford University Press, 1991. 186 p.

11 решения указал, что Европейский Суд рассматривал жалобы на отказ в доступе к некоторым видам лечения или медикаментам (Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Дубска и Крейзова против Чешской Республики» от 15 ноября 2016 г., жалобы № 28859/11 и 28473/12¹, Постановление Европейского Суда по делу «Христозов и другие против Болгарии» (Hristozov and Others v. Bulgaria)², Постановление Европейского Суда по делу «Коста и Паван против Италии» (Costa and Pavan v. Italy) от 28 августа 2012 г., жалоба № 54270/10, §§ 52 – 57³ и Постановление Европейского Суда по делу «А.М и А.К. против Венгрии» (A.M. and A.K. v. Hungary) от 4 апреля 2017 г., жалобы № 21320/15 и 35837/15, § 39)⁴ с точки зрения статьи 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, которая содержит понятие «личная жизнь», включающее в себя понятие «личная автономия». По нашему мнению, указание на подобный подход позволяет заключить, что категория «личная автономия» характеризует все аспекты личной жизни человека, в том числе её физической неприкосновенности.

Необходимо отметить, что данный аспект нашел свое отражение в решении Межамериканского суда по правам человека по делу г-жи И.В. против Боливии. В рамках данного дела была осуществлена перевязка маточных труб заявительницы в отсутствие её согласия на проведение данной манипуляции. Суд, признав, что действия врачей повлекли за собой нарушение

¹ См: Информация о Постановлении ЕСПЧ от 15.11.2016 по делу «Дубска и Крейзова против Чешской Республики (Dubska and Krejzova v. Czech Republic)»(жалобы № 28859/11 и 28473/12)// Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2017. № 4.

²См: Информация о Постановлении ЕСПЧ от 13.11.2012 по делу «Христозов и другие (Hristozov and Others) против Болгарии» (жалобы № 47039/11 и 358/12)// Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2013. № 4.

³См: Информация о Постановлении ЕСПЧ от 28.08.2012 по делу «Коста и Паван (Costa and Pavan) против Италии» (жалоба № 54270/10)// Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2013. № 2.

⁴См: Информация о Решении ЕСПЧ от 04.04.2017 по делу «А.М. и А.К. против Венгрии (A.M. and A.K. v. Hungary)» (жалобы № 21320/15 и 35837/15)// Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2017. № 9.

прав г-жи И.В.. Он указал, что медицинские работники не приняли во внимание телесную и репродуктивную автономию заявительницы¹.

В данном случае, правоприменитель акцентировал внимание на необходимости соблюдения баланса интересов человека, области жизнедеятельности которого, подверглись воздействию.

Кроме того, интересна позиция Европейского суда по правам человека относительно обеспечения невмешательства в процесс индивидуального развития человека. В деле по жалобе «RR против Польши», правоприменитель указал, что рассматриваемая категория предполагает как невозможность воздействия на области индивидуального развития человека, так и недопустимость оказания давления в процессе оценки лицом собственных поведенческих реакций, формирования его субъективного восприятия относительно отдельных аспектов общественной жизни².

Суд расценил психологическое воздействие, оказываемое врачами на заявительницу, как факт вмешательства в интимный аспект её жизни, лишаящий её возможности самоопределения. В данном случае, медицинские работники убеждали пациентку в необязательности проведения в отношении неё диагностических процедур, вопреки её желанию быть подвергнутой обследованию.

В этой связи так же интерес представляет содержание постановления от 8 ноября 2011 по делу «V.C. (V.C.) против Словакии». Европейский суд отметил, что каждому человеку должно быть гарантировано сохранение его психической, физической и социальной индивидуальности, в силу наличия у

¹См:Парра Вера О., Тарре Мостер П. Межамериканский суд по правам человека: обзор практики за 2016 год// Международное правосудие. 2016. № 2. С. 3 - 16.

²См: Постановление Европейского суда по правам человека от 26.05.2011 по делу «R.R. (R.R.) против Польши» (жалоба № 27617/04)//URL:<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB002&n=236308#05359948855342163> (Дата обращения: 09.04.2019 г.)

него права на личную автономию¹. Очевидно, что в данном случае подразумевается личная неприкосновенность.

На наш взгляд, внутренняя автономия личности, как элемент категории «личная неприкосновенность», отличается следующими общими чертами:

- 1) Недоступность внешнего воздействия
- 2) Наличие индивидуальных признаков человека, характеризующих индивидуальную область его жизнедеятельности
- 3) Возможность внутреннего самоопределения и самоидентификации, в том числе посредством совершения волевого акта в отношении себя.

Кроме того, на международном уровне понятие «внутренняя автономия личности» так же рассматривается в качестве составляющего элемента в содержании категории «личная неприкосновенность». Следует отметить, что подобный вывод о необходимости сохранения автономии человека был сформулирован на IV Международном конгрессе по вопросам биоэтики, который состоялся в Токио в 1998 году².

Исследуемое понятие справедливо расценивалось участниками указанного мероприятия в качестве ведущей гарантии невмешательства в физическую целостность организма человека.

Таким образом, внутренняя автономия человека является составляющей в характеристике категории «личная неприкосновенность». Полагаем, что дефиниция «внутренняя автономия личности» представляет собой, характеристику принятия лицом решения относительно выбора способа воздействия на области его жизнедеятельности (физическое и психическое состояние).

¹См: Постановление Европейского Суда по правам человека от 8 ноября 2011 г. Дело «V.C. (V.C.) против Словакии» (Жалоба N 18968/07) (бывшая Четвертая Секция)// URL: <https://base.garant.ru/70173218/> (Дата обращения: 09.04.2019 г.)

²См: Воронина И.А., Савощикова Е.В., Саблин Д.А. Интеграция биомедицины и биоэтики в правовое пространство как основа охраны и защиты прав граждан на здоровье и медицинскую помощь // СПС «Консультант плюс». Информационный банк «Юридическая пресса». URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=CJI&n=117428#03764640396388148> (Дата обращения: 09.04.2019 г.)

Однако необходимо отметить, что данное понятие не является единственным элементом в характеристике исследуемой дефиниции. Это обстоятельство объясняется тем, что категория «личная неприкосновенность» не только отображает элементы индивидуальной сферы жизни личности, но и характеризует их стабильное состояние. В данном случае речь идет о неподверженности компонентов индивидуальной жизнедеятельности человека произвольной модификации, осуществляющейся вопреки интересам самой личности. В данном случае подразумевается её безопасность.

Так, исследователь Е.П. Гук отмечает, что указанная выше категория обосновывает состояние стабильности и защищенности, дающее возможность индивиду свободно выражать свою волю и совершать какие-либо действия¹.

Подобная формулировка не позволяет определить, идет ли в данном контексте речь об индивидуальной безопасности, как факторе, свидетельствующем о сохранении внутренних аспектов существования личности, охватываемых категорией «личная неприкосновенность».

Необходимо учесть, что сегодня вопрос о возможности отождествления указанного понятия и категории «личная неприкосновенность» остается открытым.

Интересен тот факт, что в положениях конституций некоторых зарубежных государств сопоставление указанных дефиниций осуществляется по-разному. Так, в тексте основного закона Испании (ст. 17)², так же как и в конституции Португалии (ст. 27)³ безопасность рассматривается в качестве отдельной категории.

¹См:Гук Е.П. К вопросу о понятии личной безопасности//Вестник Пензенского государственного университета. 2016. № 4(16). С. 40-41.

²См:Конституция Испании (принята на референдуме 07 декабря 1978 г.)// Библиотека конституций Пашкова Р.URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=149&page=2> (Дата обращения: 18.04.2019 г.)

³См:Конституция Португальской республики (принята 02 апреля 1976 года)// Сайт: <https://legalns.com>. URL: <https://legalns.com/download/books/cons/portugal.pdf> (Дата обращения: 18.04.2019 г.)

Но подобный подход не является общепринятым. Например, параграф 7 главы 2 Конституции Финляндии гласит, что каждый имеет право на личную неприкосновенность и безопасность¹. Очевидно, что здесь «личная неприкосновенность» и «личная безопасность» рассматриваются как составляющие общего понятия. Наиболее интересным нам представляется правовой опыт Австрии. Здесь вопрос о терминологической и правовой природе категории безопасность решен на уровне Федерального конституционного закона «О защите личной свободы». Так, в соответствии со ст. 9 данного нормативного акта каждый обладает правом на безопасность (личную свободу)². В данном случае, австрийский законодатель произвел абсолютное отождествление исследуемых понятий.

По нашему мнению, личная безопасность может трактоваться как отсутствие посягательств на внутреннюю сферу жизнедеятельности субъекта, его физическую, психическую составляющие. В этом контексте «личная безопасность» должна восприниматься как отсутствие неправомерного воздействия на критерии, которые образуют интимную сферу жизни человека. В этой связи, ученый В.У Хатуаев, обращает внимание на позицию исследователя Э.Р. Мурадян, полагающего, что личная безопасность человека есть защита присущих ему качеств, которые неотделимы от него³. В данном контексте, отмечаются следующие индивидуальные признаки: внутреннее состояние и телесное строение организма человека.

Ценность сформулированного исследователем подхода состоит в том, что акцент сделан на факторе принадлежности этих уникальных признаков

¹См: Конституция Финляндии (Финляндской Республики) (принята 11 июня 1999 года)// Сайт: <https://legalns.com>. URL: <https://legalns.com/download/books/cons/finland.pdf> (Дата обращения: 18.04.2019 г.)

²См: Конституции государств Европы: В 3 т. / Под ред. Л.А. Окунькова. М.: Норма, 2001. Т. 1. С. 122.

³См: Хатуаев В.У. Понятие «безопасность» как конституционно-правовая категория: проблемы теории// Сайт: <https://www.sovremennoepravo.ru>. URL: <https://www.sovremennoepravo.ru/m/articles/view/Понятие-безопасность-как-конституционно-правовая-категория-проблемы-теории> (Дата обращения: 17.04.2019 г.)

конкретному человеку. Это подтверждает, что понятие «личная безопасность» является смысловой характеристикой категории «личная неприкосновенность».

Полагаем, что «личная безопасность» представляет собой дефиницию, характеризующую состояние, в условиях которого отсутствует вторжение в сферы жизнедеятельности человека. Она характеризует критерий проявления самостоятельности личности в отношении присущих ей свойств. Обоснованность данного тезиса подтверждается позицией исследователя Л.Ю. Сироткина, который считает, что основным критерием индивидуальной безопасности личности следует считать её способность к саморегуляции¹.

Полагаем, что под «саморегуляцией» здесь предполагается самостоятельное принятие решения индивидом относительно элементов, охватываемых категорией «личная неприкосновенность».

По нашему мнению, о смысловой идентичности исследуемых категорий свидетельствует содержание постановления Европейского суда по правам человека от 22 октября 2018 года по делу «S., V. и A. (S., V. AND A.) против Дании». Суд указал на нарушение физической безопасности заявителей. Здесь судом было впервые дано толкование ст. 5 Конвенции о защите прав и свобод человека, гарантирующей каждому свободу и физическую безопасность².

В данном случае понятие «физическая безопасность» трактовалась правоприменителем в широком значении, так как терминологическое обоснование было осуществлено при рассмотрении вопроса о незаконном аресте заявителей. В данном случае, суд отобразил общую тенденцию, сформировавшуюся к настоящему моменту. Как отмечает исследователь Е.П. Гук, сегодня «физическая безопасность» представляется в роли общей

¹См: Сироткин Л.Ю. Индивидуальная безопасность: поведенческий аспект// Вестник Казанского технологического университета. 2011. № 20. С. 275-281.

²См: Постановление ЕСПЧ от 22.10.2018 «Дело S., V. и A. (S., V. and A.) против Дании» (жалобы № 35553/12, №36678/12 и №36711/12)// СПС «Консультант Плюс» URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB002&n=569020&dst=100001#04500503603342416> (Дата обращения: 08.04.2019 г.)

категории, которая характеризуется отсутствием посягательства на свободу в широком смысле¹.

Однако полагаем, что для целей настоящего исследования понятие «физическая безопасность» должно трактоваться следующим образом:

1) Как отсутствие внешних угроз направленных в адрес личности, как участника общественных отношений

2) Как невмешательство в процесс физиологического развития организма, собственно тело человека (Здесь физическая безопасность выступает составным элементом категории «личная безопасность»).

По нашему мнению, категория «личная неприкосновенность» по своему содержанию поглощает понятие «личная безопасность», которое здесь следует воспринимать в персонифицированном значении, в качестве характеристики защищенности компонентов индивидуального пространства каждого человека. Причем, не только физической, но и психологической её составляющей.

Кроме того, важно отметить, что категория «личная неприкосновенность» подразумевает защищенность интересов определенного лица, в этой связи анализ её содержания не возможен без оценки субъективного критерия.

Так, термином «личная» в содержании ст. 22 Конституции РФ² описывается носитель свойства неприкосновенности. Так, О.Е. Кутафин, отмечает, что термин «личный» в рамках исследуемой дефиниции, обозначает относимость качества к конкретному лицу³.

Однако необходимо уточнить, насколько корректно употребление указанной дефиниции при обосновании фактора невмешательства в сферу жизнедеятельности конкретного субъекта. Это возможно посредством

¹См: Гук Е.П. К вопросу о понятии личной безопасности//Вестник Пензенского государственного университета. 2016. № 4(16). С. 40-41.

²См:Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020)// Рос. газ. 2020. 04 июл. № 144.

³Кутафин О.Е. Неприкосновенность в конституционном праве Российской Федерации. М.: Юрист, 2004. С. 40-42.

сопоставления понятия «личный» с такими определениями как «человеческий» и «индивидуальный».

В отношении первого из них, ученый В.П. Москалец отмечает, что человек представляет собой существо, наделенное комплексом биологических черт и особенностей психического развития¹. Очевидно, что указанное понятие в рамках анализа категории «личная неприкосновенность» не исчерпывает обоснование черт её обладателя, поскольку здесь акцент сделан исключительно на особенностях соматических признаков.

Наиболее удачной нам представляется оценка человека как обладателя неприкосновенности с точки зрения критерия его индивидуальности. Так, исследователь Н.Н. Калькова, отмечает, что данная характеристика определяет наличие у лица присущих ему неповторимых свойств, отражающихся вовне в процессе развития социальных отношений². Данная формулировка, позволяет заключить, что в качестве определяющего выступает свойство самобытности субъекта.

Мы полагаем, что аспект личного в контексте исследуемой категории должен трактоваться как «принадлежность определенных специфических черт индивиду» позволяющих определить его уникальность, установить наличие особых физических и психических черт. Данная точка зрения согласуется с англоязычной трактовкой данного аспекта. Отчасти, границы личного в существовании субъекта, раскрываются в термине *privacy*. В свою очередь, указанная категория может трактоваться в нескольких значениях: 1) Как возможность субъекта осуществлять контроль в отношении присущего ему индивидуального пространства, 2) Как отсутствие притязаний на данное личное пространство со стороны кого бы то ни было.

¹См:Москалец В.П. Психологія особистості. Навчальний посібник/В.П. Москалец -К.: Центр навчальної літератури. 2013. С. 19.

²См:Калькова Н.Н. Еще раз к вопросу о понятии «личность»//Актуальные вопросы современной науки. 2015.№ 05 С. 165.

Полагаем, что категория «личная неприкосновенность», характеризует обособленность человека от внешнего вторжения в сферу его жизнедеятельности. Она характеризует состояние внутренней автономии личности, в условиях существования которого, сферы индивидуальной обособленности человека — его тело и психика, недоступны для воздействия извне, за исключением случаев, когда лицом принято самостоятельное решение о возможности воздействия на них».

Таким образом, исследование категории «личная неприкосновенность» в конституционном праве позволяет сформулировать ряд выводов:

1. В контексте содержания ст. 21 Конституции РФ исследуемое понятие связано с аспектом невмешательства в области индивидуальной жизнедеятельности личности, который раскрывается посредством обращения к дефиниции «личная безопасность», характеризующей отсутствие вторжения в сферу психического и физического существования человека.

2. Дефиниция «личная неприкосновенность» не совпадает с обоснованием категории «свобода», изложенной в ст. 21 Конституции РФ. Последняя категория широко трактует пределы невмешательства, охватывая невозможность ограничения свободы перемещения. Понятие «внутренняя свобода» характеризует невозможность воздействия на процесс реализации человеком собственных волевых намерений в отношении индивидуальных областей его жизнедеятельности.

3. Категория личная неприкосновенность в аспекте сохранения физической целостности тела человека характеризует невмешательство в самостоятельность принятия человеком решения относительно выбора медицинских манипуляций, на совершение которых он дает свое согласие. Более того, критерий невмешательства здесь предполагает обеспечение благоприятного состояния организма человека. Таким образом, физическая неприкосновенность в контексте данной работы характеризует отсутствие посягательств на тело человека, его здоровье, недопущение совершения

манипуляций, в отношении человека, ухудшающих его физическое самочувствие.

1.2. Структура конституционного права на личную (физическую) неприкосновенность человека

В настоящее время права человека являются ключевым институтом конституционного права. Вместе с тем, учитывая, что каждое конкретное юридическое предписание, по мнению П.Ю. Пустовалова, представляет собой сложное, многоаспектное явление¹, необходим анализ структуры субъективного права, с целью определения его существа и назначения.

В свою очередь, значимость исследования права на личную неприкосновенность в условиях сохранения физической целостности человеческого тела представляется важным потому, что оно, как и все права человека по замечанию В.Е. Чиркина, является абсолютным, неотчуждаемым и естественным по своей сути².

Более того, следует отметить, что в поправках к Конституции РФ, одобренных в ходе общероссийского голосования 01 июля 2020 г., предпринята попытка дополнительной регламентации физического компонента конституционного статуса личности. В частности, п. ж) ч. 1 ст. 72 Конституции РФ, предусматривает, что в ведении РФ и её субъектов сегодня находятся координация здравоохранения, в том числе обеспечение оказания доступной и качественной медицинской помощи, сохранение и укрепление общественного здоровья. Содержание указанного нормативного положения свидетельствует о том, что аспект «качества» медицинского вмешательства предполагает, в том числе недопустимость врачебного воздействия, предпринятого вопреки воле подвергнутого ему субъекта. Появление в обновленном тексте Конституции России дефиниций «общественное здоровье», «ответственное отношение к здоровью» свидетельствуют о переосмыслении отношения к состоянию организма

¹ См: Пустовалов П.Ю. Понятие и юридическая природа права на неприкосновенность личности// Юристъ-правоведъ. 2009. № 1 (32). С. 111-114.

² Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран. М., 2014. С. 54.

человека, что в условиях развития современных медицинских манипуляций приобретает особую актуальность.

В этой связи сегодня необходимо определение особенностей юридического обеспечения физической неприкосновенности человека. Для этого, по нашему мнению, необходимо обратиться к общему терминологическому обоснованию категории «структура субъективного права». Так, исследователь А.В. Петров отмечал, что особенности права не определяются исключительно содержанием юридических предписаний – его нормативным воплощением. По его мнению, содержание данной категории с точки зрения её смысловых функциональных составляющих представляется сложнее и не охватывается представлением о праве исключительно как конкретном законоположении. Ученый отмечает, что особенности права определяются в аспекте формирования воли управомоченного субъекта, её выражением вовне, происходящем в рамках соблюдения правопорядка¹. Таким образом, А.В. Петров выделяет в структуре права следующие элементы:

- 1) Индивидуальный интерес носителя права
- 2) Совершение управомоченным субъектом правомерных действий, направленных на реализацию присущей ему воли
- 3) Возможность субъекта рассчитывать на защиту имеющегося у него субъективного интереса.

В данном случае необходимо обратить особое внимание на позицию профессора Н.И. Матузова, согласно которой структура права характеризует предоставленную субъекту юридическую возможность для осуществления действий, предусмотренных законом². В качестве элементов характеризующих такую возможность, и саму структуру субъективного права, он выделяет следующие:

¹ См: Петров А.В. Структура содержания права// Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2012. № 2 (1). С. 274-281.

²См: Матузов Н. И. Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права / Матузов Н.И. - Саратов: Издательство Саратовского университета. 1972. 292 с.

1) Возможность субъекта реализовать собственную волю путем совершения юридически значимых действий, не противоречащих содержанию положений нормативно-правовых актов)

2) Возможность субъекта рассчитывать на совершение / воздержания от совершения определенных действий со стороны обязанного лица)

3) Особенность социального назначения права и способность субъекта использовать присущие ему блага. Так же следует отметить, что вышеуказанный элемент следует рассматривать в качестве звена, объединяющего все вышеперечисленные возможности.

4) Возможность рассчитывать на защиту присущего субъекту права) По справедливому замечанию исследователя Г.Б. Романовского, указанный элемент характеризует степень гарантированности юридических дозволений¹.

В данном контексте мы разделяем позицию данного исследователя относительно того, что общность вышеперечисленных элементов и определяет структуру субъективного права.

Здесь так же необходимо обратить внимание на точку зрения исследователя Г.Б. Романовского, который замечает, что структуру права составляют следующие аспекты²:

1) Текстуальное закрепление права в законодательных актах (право в объективном смысле). Здесь необходимо отметить, что вопросы невмешательства в тело человека сегодня не только отражены в Конституции РФ, но и разрешены в нормативных актах международного уровня.

Так в ст. 4 Конвенции «О защите прав человека и человеческого достоинства в сфере применения биологии и медицины» указано, что любое медицинское вмешательство должно осуществляться в соответствии с профессиональными стандартами³. По справедливому замечанию

¹ См.: Романовский Г. Б. Гносеология права на жизнь. Монография. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. 368 с.

² См.: Там же.

³ См.: Конвенция о защите прав человека и человеческого достоинства в связи с применением биологии и медицины: Конвенция о правах человека и биомедицине ETS № 64 (Принята

исследователя Н.В. Тюменевой, указанный акт содержит в себе гарантии направленные на защиту целостности организма человека¹.

Необходимо отметить, что и в иных зарубежных нормативно-правовых актах дефиниция «физическая неприкосновенность» непосредственно не отображена, но подразумевается. Так, исходя из анализа ст. 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод². Здесь право на физическую неприкосновенность содержится в форме запретов. Так, необходимо упомянуть закрепление в нормах указанного документа положений о невозможности реализации в отношении человека пыток, иного жестокого воздействия, умоляющего достоинство личности³.

2) Право как воплощение определенных юридических дозволений, принадлежащих конкретному лицу. В данном контексте оно регламентирует юридически возможное поведение субъекта.

Здесь опираясь на вышеупомянутую концепцию профессора Н.И. Матузова, отмечающего, что содержание права образуют юридические дозволения, определяющие характер допустимого поведения его обладателя⁴. Так, в структуре субъективного права следует выделить следующие элементы:

А) Возможность совершения субъектом активных действий, не запрещенных законом, в отношении объекта права

Б) Возможность обладания объектом права как социальной ценностью. Н.И. Матузов в этой связи отмечает, что правомочие характеризует

Комитетом министров Совета Европы 19 ноября 1996 г.)// СПС «Гарант». <https://base.garant.ru>. URL: <https://base.garant.ru/2562155/> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

¹См.: Тюменева Н.В. Особенности правового регулирования права на физическую неприкосновенность в европейском праве// Материалы IV Международной научно-практической конференции преподавателей, практических сотрудников, студентов, магистрантов, аспирантов. Сборник научных статей. 2017.

²См.: Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS N 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с изменениями и дополнениями)// СПС «Гарант». <https://base.garant.ru>. URL: <https://base.garant.ru/2540800/> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

³Здесь речь идет о содержании ст. 3 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. «Запрещение пыток»

⁴См.: Матузов Н. И. Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права. Саратов, 1972. С. 100.

особенности деятельности индивида в связи с использованием определенного социального блага – объекта права¹. Полагаем, что оно, по своему содержанию, характеризует конкретные действия, совершаемые в отношении объекта – его использование. Рассмотрение данного правомочия в контексте данной работы важно, так как характеризует ценность и значимость права на физическую неприкосновенность.

В) Юридическая возможность ожидания от обязанных лиц совершения определенных действий или воздержания от них, если последние нежелательны для субъекта права.

Г) Возможность обратиться за защитой нарушенного права. Важно отметить, что физическая целостность гарантируется как на внутригосударственном, так и на международном уровне. О последнем свидетельствует практика Европейского суда по правам человека и Межамериканского суда по правам человека.

Однако в действующих отечественных нормативно – правовых актах правомочия по сохранению физической целостности человека не сформулированы. Поэтому, требуется установить, какие юридические дозволения подразумеваются в составе права на физическую неприкосновенность.

Важно помнить, что содержание права на физическую неприкосновенность не отождествляется исключительно с сохранением физической свободы лица в её буквальном восприятии с точки зрения отсутствия пространственных ограничений субъекта, связанных с его беспрепятственным перемещением. Так, следует упомянуть содержание постановления Европейского суда по правам человека от 05 октября 2004 г. по делу «ЛН против Соединенного Королевства», в котором отмечалось, что физическое лишение лица свободы может принимать иные формы, не связанные с ограничениями перемещения субъекта в пространстве в

¹См.: Там же. С. 40

традиционном понимании. (В тексте судебного акта речь шла о незаконности госпитализации заявителя жалобы в психиатрический стационар)¹.

По справедливому замечанию исследователя А.П. Морозова категория «личная неприкосновенность» представляется комплексной, отражающей защищенность всех сфер существования личности². Полагаем, здесь речь идет об одном из элементов внутренней автономии человека. В частности, о них мы упоминали ранее: 1) психическая неприкосновенность человека, 2) физическая целостность его тела.

Здесь говоря именно о последнем, стоит подчеркнуть, что обеспечение физической неприкосновенности предполагает недопустимость вторжения в процессы функционирования организма человека, нарушения его целостности.

Однако, рассматривая содержание юридических дозволений, образующих структуру исследуемого права, возникает вопрос: «Возможно ли совершение человеком активных действий в отношении собственного тела?»

На исследовании данного аспекта следует остановиться особо, поскольку в настоящий момент неразрешенным остается вопрос о том, может ли человек, как обладатель исследуемого права, самостоятельно решать вопрос о состоянии своего организма, фактически осуществляя господство над ним. Следует заметить, что в отношении данного вопроса в научной литературе не выработано общей позиции.

В частности, о возможности рассмотрения человека как владельца собственного тела ведут речь зарубежные исследователи Э. Ричардсон и Б. Тернер. Они обосновали концепцию права собственности на человеческое

¹См: Постановление Европейского Суда по правам человека от 5 октября 2004 г. Дело «Н.Л. против Соединенного Королевства» [Н.Л. - United Kingdom] (жалоба N 45508/99) (IV Секция) (извлечение) //СПС «Гарант». <https://base.garant.ru>. URL: <https://base.garant.ru/55021470/> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

² См: Морозов А.П. Конституционное право человека и гражданина на свободу и личную неприкосновенность в Российской Федерации. Дис. канд. юрид. наук: 12.00.02 / Морозов А.П. - Саратов, 2002. - 220 с.

тело, через призму анализа процесса управления им¹. Ученые отметили, что реализация субъектом правомочий собственника в отношении его организма возможна, поскольку об этом свидетельствуют изменения общественных отношений.

В этой связи интересна позиция исследователя М. Н. Малеиной, которая рассматривает правомочия по владению собственным телом через призму конституционно-правовых ценностей. Ученый полагает, что исследуемое право предоставляет субъекту возможность свободно распоряжаться своим телом, органами, клетками и тканями по его собственному усмотрению с точки зрения его участия в процессе трансплантации (предоставление донорского материала реципиенту, без получения каких-либо финансовых преимуществ)².

Необходимо отметить, что данная позиция согласуется с содержанием ст. 3 Хартии Европейского союза об основных правах³, где обращалось внимание на недопустимость рассмотрения тела человека в качестве источника получения экономической выгоды.

Однако в концепции исследователя М. Н. Малеиной не уточняется юридическая природа манипуляций лица связанных с отчуждением элементов тела. Кроме того, распоряжение телом, в конституционно-правовом контексте, определенном исследователем, не может быть однозначно трактовано как право – действие в силу того, что осуществить отчуждение элементов организма (органов, клеток, тканей) невозможно произвести без постороннего вмешательства (участия медицинских работников).

Попытка аналогичной трактовки правомочий человека по обладанию телом была так же предпринята исследователями Е.В. Медведевым и В.А. Нагорным, которые отрицают возможность присвоения личности статуса

¹См:Richardson E. H., Turner B. S. Bodies as Property: From Slavery to DNA Maps // Body Lore and Laws. 2002. P. 29-42.

²См: Малеина М.Н. Статус органов, тканей, тела человека // Законодательство.- 2003.- №11.- С. 13.

³См: Хартия Европейского Союза об основных правах (Страсбург, 12 декабря 2007 г.) (2016/С 202/02) //СПС «Гарант». <https://base.garant.ru>. URL: <https://base.garant.ru/71672404/> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

собственника отношении себя, но считают целесообразным закрепление в нормах действующего законодательства специального права на «телесную неприкосновенность». Под ним ученые подразумевают возможность человека самостоятельно распоряжаться своим телом¹.

Однако минусом указанной концепции следует считать то, что в ней не раскрыты особенности правомочия по распоряжению, отличающегося от аналогичного элемента, присущего праву собственности.

Полагаем, что вопрос о том насколько человек может реализовать в отношении своего тела правомочия собственника стоит рассматривать с позиции оценки концепции «достоинства человека». И здесь стоит отметить, что собственно категория «человеческое достоинство» может быть рассмотрена с различных точек зрения: 1) Как конституционный принцип, составляющий основу правового статуса личности. Так в соответствии с ч. 1 ст. 21 Конституции Российской Федерации предусмотрено, что «Достоинство личности охраняется государством. Ничто не может быть основанием для его умаления», 2) Кроме того, достоинство является категорией определяющей оценку человеком его качеств. В указанном контексте Ж.Б. Усманов отмечает следующее: «Достоинство — ценностное отношение личности к самой себе и отношение к ней других людей»².

Вместе с тем, следует отметить, что вопрос об определении категории достоинство в научной литературе разрешается по – разному. Так, В науке конституционного права И. А. Кравец выделяет три концепции о природе и роли человеческого достоинства: 1) концепция достоинства человека как ведущей ценности конституционного права; 2) концепция достоинства как главного личного права человека; 3) концепция достоинства как важного

¹См:Медведев Е.В., Нагорный В.А.Правовые формы изъятия органов и тканей человека для трансплантации//Сайт отрасли-права.рф. URL:<http://отрасли-права.рф/article/9163> (Дата обращения 20.04.2019 г.)

² См: Усманов, Ж. Б. Понятие «достоинство человека» и его научно-философская сущность // Молодой ученый. 2015. № 10 (90). С. 1530-1532.

элемента конституционно-правового статуса личности¹. В свою очередь Л.Н. Вахрамеева отмечает, что достоинство человека заключается в возможности быть человеком². На указанном замечании следует остановиться подробнее, поскольку в подобном контексте исследователь имеет ввиду отсутствие умаления (посягательств на внешнее и внутреннее состояние человека). Считаем, что тело человека характеризуют указанные аспекты, поскольку закрепление в ч. 2 ст. 21 Конституции РФ положения о том что «никто не может без добровольного согласия быть подвергнут медицинским научным и иным опытам, свидетельствует, по нашему мнению о закреплению о недопустимости посягательства на физическую неприкосновенность человека в нескольких её значениях: 1) внешнем проявлении–неприкосновенность внешнего облика; 2) неприкосновенность собственно тела человека–его клеток, тканей и органов, частей тела.

Нельзя не согласится с мнением О.В. Старовойтовой, о том, что категория «человеческое достоинство» включает в себя³:

- 1) неповторимость (как социальную, так и биологическую);
- 2) разумность (способность давать оценку собственному поведению и поведению окружающих
- 3) духовность или нравственность (в смысле возможности испытывать такие чувства, как любовь, сострадание, благодарность)
- 4) свобода (возможность выбирать, а также право, прежде всего, быть самоцелью, а не средством);
- 5) равенство (и не математическое, которое не связано с понятием справедливости, а этическое, то есть равенство в человеческом достоинстве);

¹ См: Кравец И.А. Достоинство личности: диалог теории, конституционных норм, международных регуляторов и социальной реальности//Журнал российского права. 2019. № 1. С. 111-128.

² См: Вахрамеева Л.Н. Достоинство личности в системе прав человека: проблемы теории и правового регулирования//Юридическая наука и практика, Т. 1. № 2. 2019. С. 117-122.

³ Старовойтова О.В. Тело человека и право на человеческое достоинство// Ленинградский юридический журнал. 2018. С.

б) самостоятельность (возможность контролировать свои действия и нести за них ответственность перед собой и окружающими).

Однако здесь подлежит выяснению вопрос о том, что может отчуждение органов, клеток и тканей и частей тела по решению человека как «собственника» организма рассматриваться как способ умаления присущего ему достоинства, в контексте трансформации особенностей его тела, определяющих индивидуальность человека. И здесь необходимо обратить внимание на точку зрения О.Э. Старовойтовой о том, что понятие «достоинство» понимается как ценность. Здесь исследователь говорит о том, что человеческое достоинство это то, что сообразно человеку. Здесь О.Э. Старовойтова ссылается на такие категории как «человеческая природа» и «человеческое естество»¹. Согласно толковому словарю В. Даля, под природой в данном случае можно понимать в том числе, плотское, телесное в человеке. И здесь полагаем, что понятие человеческая природа подразумевает под собой в том числе специфику его тела, физические особенности, которые определяют его индивидуальность и неповторимость. В частности о физической уникальности человека по нашему мнению речь идет в Декларации о расе и расовых предрассудках 1978 г. В указанной Декларации провозглашалось право на «непохожесть». В частности, ст. 2 гласила, что «все люди имеют право отличаться друг от друга, рассматривать себя как таковых и считаться таковыми...»².

Указанное свойство уникальности человека, определяющее, в том числе, особенности его физического развития является неотчуждаемым. Именно поэтому представление о человеке как «собственнике» своего тела не является бесспорным в силу того, что распоряжение с точки зрения концепции «собственности» предполагает определение юридической судьбы объекта

¹ См: Старовойтова О.В. Тело человека и право на человеческое достоинство// Ленинградский юридический журнал. 2018. С.

² См: Декларация о расе и расовых предрассудках (принята Генеральной конференцией ООН по вопросам образования, науки и культуры на ее двадцатой сессии 27 ноября 1978 года)//URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/racism.shtml (Дата обращения: 12.04.2021 г.).

права, вместе с тем, учитывая, что клетки, ткани, органы и части человеческого тела определяют его специфику. В силу этого человек как обладатель права на физическую неприкосновенность распорядится частями собственного тела, характеризующими его уникальность в буквальном смысле не может. В данном случае он правомочен, как субъект, обладающий самостоятельностью в принятии решений, сформировать собственное волеизъявление относительно возможного воздействия на его тело.

Мы полагаем, что для верного обоснования сущности действий, которые человек правомочен совершать в отношении собственного организма, необходимо рассмотреть концепцию суверенитета личности. Интересно отметить, что на возможность его существования обращал внимание А.В.Косарев, полагая, что его формирование происходит посредством реализации возложенных на человека обязанностей¹.

Однако мы полагаем, что указанная категория трактуется исследователем узко, без учета процесса внешнего воплощения не только должного поведения, но и действий, дозволенных человеку в контексте определенных правомочий. Считаем, что категория «суверенитет личности» отражает границы реализации человеком собственных устремлений в отношении присущих ему индивидуальных признаков (в том числе и физической целостности тела).

В качестве наиболее аргументированной позиции относительно сущности суверенитета личности представляется точка зрения профессора Н.И. Матузова. Исследователь отмечает условность указанной категории, полагая, что человек не является абсолютно свободным, поскольку он выступает в качестве непосредственного участника отношений с иными представителями социума, а так же обществом и государством в целом².

Ученый подчеркивает, что индивиду присуще состояние раскрепощения, которое не отождествляется с независимостью от давящих над ним

¹См: Косарев А.В. К вопросу о необходимости исследования роли и места общественных организаций как элемента гражданского общества в современном Российском государстве // Юридический мир. 2015. № 9. С. 39 - 42.

²См: Матузов Н.И. К вопросу о суверенитете личности // Правоведение. 1994. № 4. С. 3 – 14.

юридических предписаний, норм этики и морали, влияния государства и общества. Указанное свойство человека, по мнению Н.И. Матузова, связано с предоставленной ему возможностью оградить себя от внешних разрушительных явлений, посягающих на его индивидуальность¹.

Суверенитет личности, с точки зрения исследователя, предусматривает её ответственность и взаимосвязь в отношениях с обществом и государством. Таким образом, содержание указанной категории характеризует защищенность областей внутреннего развития личности (в рамках данной работы – состояния организма) от неблагоприятного воздействия. Указанный тезис важен, поскольку раскрывает особенности поведения человека в отношении его тела. С одной стороны, он не вправе осуществлять манипуляции в отношении собственного организма, противоречащие нормам права и основам нравственности (совершения действий, связанных с коммерциализацией тела), а с другой стороны, ему принадлежит юридическая возможность собственными правомерными действиями оградить тело от губительных посягательств.

Учитывая изложенное, мы полагаем, что проблема отождествления «права собственности на самого себя» и «права на физическую неприкосновенность» не может рассматриваться через призму интересов индивида, как собственника организма.

В содержании исследуемого права следует выделить юридически значимые действия, которые человек вправе совершать в отношении собственного тела:

1. Давать добровольное информированное согласие на изъятие органов, клеток и тканей организма, для целей, не запрещенных законом и не связанных с извлечением финансовой выгоды: а) для трансплантации, б) в целях донорства, или отказа от данных манипуляций

2. Давать добровольное информированное согласие/сформулировать отказ на доступ к телу для получения врачебной помощи с целью улучшения

¹См.: Там же.

отдельных функций организма и физического состояния в целом, а так же для осуществления улучшений эстетического состояния тела, не влекущих ухудшения состояния здоровья. (Речь идет о медицинских манипуляциях, связанных с коррекцией внешности и собственно тела в целях устранения дефектов).

3. Беспрепятственно получать сведения о характере, объеме и последствиях медицинского вмешательства, а так же возможных дефектах, которые могут возникнуть в ходе его реализации.

Мы полагаем, что в содержании права на физическую неприкосновенность речь идет не о возможности свободного использования тела, его эксплуатации (пользовании в буквальном смысле). Считаем, что здесь имеется в виду самостоятельное волеизъявление индивида относительно трансформации тела или её неприменении. Речь идет не о буквальном юридическом господстве над собственным телом, а о возможности решения вопроса относительно ограничения/предоставления доступа третьих лиц к физическому состоянию личности.

В качестве подтверждения указанного довода стоит обратиться к точке зрения А.В. Кротова, который выделяет правомочие человека на сохранение его индивидуальности. Ученый характеризует его как юридическую возможность принятия самостоятельного решения относительно смены пола, пересадки органов и тканей животных¹. Необходимо отметить, что ученый акцентирует внимание на способности человека к самоопределению.

По нашему мнению, физическая неприкосновенность представляет собой состояние невмешательства в физическую целостность тела человека, как интимного аспекта его жизни, характеризующее невозможность посягательства на его органы клетки и ткани, внешний облик.

¹См: Кротов А.В. Соотношение права на частную жизнь с правами на жизнь, на свободу и личную неприкосновенность// Современное право. 2011. № 3. С. 27-33.

В этой связи право на физическую неприкосновенность предполагает сохранение собственной телесной идентичности человека, с целью нормального функционирования и анатомического развития его организма. В этой связи в составе права на физическую неприкосновенность следует выделить в качестве правомочия – поведения – возможность самоопределения человека относительно его физического развития, предполагающее независимое принятие решения, касающегося установления границ доступа к собственному телу. Подобное волеизъявление воплощается в форме явно выраженного согласия или документированного отказа на вмешательство в структурную целостность организма. В этом, по нашему мнению, заключаются активные действия субъекта, направленные на реализацию рассмотренного правомочия.

Следует отметить, что право на физическую неприкосновенность это не только правомочие – поведение, предполагающее активную реализацию воли субъекта относительно его собственного соматического состояния. По нашему мнению, в его состав входят и правомочие – требование о признании обществом и государством неизменности физического существования человека.

Необходимо уточнить, что указанное правомочие предполагает возможность субъекта рассчитывать на невмешательство в его тело. Однако для раскрытия его содержания, требуется:

- 1) Установить формы посягательств на организм человека, реализация которых недопустима в контексте исследуемого правомочия.
- 2) Установить границы распространения данного правомочия.

Исследуя формы неправомерного воздействия на организм человека, стоит подчеркнуть, что содержание понятия «физическая неприкосновенность» можно детально раскрыть посредством анализа фактора недопустимости любого контакта с телом человека. Речь идет о невозможности фактического взаимодействия с организмом индивида, проникновения в него.

Мы полагаем, что непосредственный доступ к телу человека с целью его модификации или иных изменений связан, в первую очередь, с его повреждением. Необходимо обратиться к точке зрения исследователя Н.В. Попова, который отмечает, что в качестве подобного нарушения физической целостности тела человека может рассматриваться любое нарушение его структурной целостности, допущенное посредством механического, или любого иного воздействия¹.

Полагаем, что здесь исследователем было принято во внимание содержание статьи 21 Конституции РФ, где указано, что лицо не может быть подвергнуто «другому жестокому или унижающему его достоинство обращению»². Полагаем, что использование дефиниции «другое» в данной норме свидетельствует о широком восприятии способов воздействия на тело индивида.

Под «иными» способами воздействия, по нашему мнению, следует понимать специфические формы проникновения в тело человека. В частности, к таковым следует отнести применение мер принудительной стерилизации. Так, по итогам рассмотрения жалобы «V.C. против Словакии», Европейский суд по правам человека пришел к выводу о том, что физическая неприкосновенность заявительницы, в отношении которой была проведена данная медицинская манипуляция, при отсутствии её согласия, была нарушена³.

Интересно отметить, что довод о возможности нестандартного вмешательства в тело человека имеет историческую основу. Так, нанесение татуировок узникам концентрационных лагерей так же может быть трактовано в качестве способа нарушения физической неприкосновенности. (Клейма

¹См.: Попов Н.В. Судебная медицина. М.: Медгиз, 1950. С. 124.

²См: Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Рос. газ. 2020. 04 июля. № 144.

³См: Постановление Европейского Суда по правам человека от 8 ноября 2011 г. Дело «V.C. (V.C.) против Словакии» (Жалоба № 18968/07) (бывшая Четвертая Секция)//СПС «Гарант». <https://base.garant.ru>. URL: <https://base.garant.ru/70173218/> (Дата обращения 27.08.2019 г.)

наносились узникам специальными штампами с иглами путем нанесения ударов по телу, чем причинялись физические страдания.)¹

Полагаем, что комплексный подход позволит воспринимать в рамках исследуемого права требование неоказания воздействия на организм человека наиболее широко, с учетом любых возможных способов непосредственного доступа к телу. Мы полагаем, что человек, как обладатель права на физическую неприкосновенность имеет возможность рассчитывать на неоказание влияния на его организм и применения мер вмешательства в следующих возможных формах:

1) Нанесение, увечий, травм и иных повреждений, связанных с нарушением внешней структуры организма, кожных покровов лица и тела

2) Вмешательство, сопряженное с анатомическими нарушениями функционирования организма (изменение работы органов и систем, их трансформация, удаление, вакцинация индивида в отсутствие его добровольного согласия)

3) Другие виды посягательств унижающих достоинство субъекта: пытки, психическое унижение, психическое подавление. (Полагаем, что данные формы нарушения физической неприкосновенности человека по своей сути противоречат основам нравственности и морали, являются бесчеловечными, но могут быть не связаны с процессом проникновения в тело индивида. В частности сюда следует отнести осмотр тела человека без его согласия) Вместе с тем, употребление в ст. 21 Конституции РФ формулировки «другое жестокое и унижающее обращение» свидетельствует о том, что перечень видов воздействия на тело человека является открытым.

Схожий вывод был так же сформулирован Межамериканским судом по правам человека в деле «Суарес Перальта против Эквадора»².

¹В Освенциме найдены клейма для татуировки узников//Сайт общественно-политического журнала историк: <http://www.historicus.ru> URL: <http://www.historicus.ru/812> (Дата обращения 27.08.2019 г.)

²В данном случае имеется ввиду Постановление Межамериканского суда по правам человека по делу «Суарес Перальта против Эквадора» (Suarez Peralta v. Ecuador) (Постановление от 21

Правоприменитель отметил, что в случае оказания медицинской помощи должен быть исключен любой риск посягательства на неприкосновенность индивида (в данном контексте, полагаем, что речь идет о недопустимости нарушения физической целостности тела человека в любом его проявлении).

Стоит отметить, что правоприменитель может расценить зрительное восприятие организма человека в качестве посягательства на его физическую неприкосновенность. В этой связи особый интерес представляют результаты рассмотрения дела «Коновалова против РФ» Европейским судом по правам человека. В жалобе заявительница указала на то обстоятельство, что без её согласия на операции по родовспоможению присутствовали учащиеся вуза, которые наблюдали за процессом медицинского вмешательства в тело заявительницы в образовательных целях¹.

Полагаем, что подобный подход судебного органа основан на содержании положений Конвенции о правах человека в биомедицине, о том, что в отношении личности не может быть предпринято «любое медицинское вмешательство», если на то не было получено его согласие².

Учитывая, что воздействие на тело человека может быть как связано так и не связано с проникновением в него, возможность обладателя исследуемого права рассчитывать на невмешательство тесно связана с сохранением его приватности. Категория физическая неприкосновенность, тесно связана с

мая 2013 г. по вопросам предварительных возражений, существа дела, возмещения и судебных издержек, Series C. № 261). Ссылка на обстоятельства данного дела содержится в следующем судебном акте: Постановление Европейского суда по правам человека от 15.12.2015 по делу «Лопеш де Соуза Фернандеш против Португалии (Lopes de Sousa Fernandes v. Portugal)» (жалоба № 56080/13)// СПС «Консультант плюс»: <http://www.consultant.ru> URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=480226#0334271460674846> 25 (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

¹См: Постановление Европейского суда по правам человека от 09.10.2014 г. Дело «Коновалова (Konovalova) против Российской Федерации» (жалоба № 37873/04)// Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2015. №1

²См: Конвенция о защите прав человека и человеческого достоинства в связи с применением биологии и медицины: Конвенция о правах человека и биомедицине ETS №164 (Принята Комитетом министров Совета Европы 19 ноября 1996 г.)// СПС «Гарант». <https://base.garant.ru>. URL: <https://base.garant.ru/2562155/>(Дата обращения: 27.08.2019 г.)

данным качеством. По нашему мнению, его содержание раскрывается в следующих взаимосвязанных чертах:

1) Возможности учета фактора самостоятельного волеизъявления человека относительно предоставления доступа (в любой форме) к собственному организму, органам, клеткам и тканям (т. е. добровольности).

2) Обеспечение достоинства личности посредством ограничения доступа к организму и его функциям, недоступным для восприятия широким кругом лиц.

В частности, данные факторы были учтены Европейским судом по правам человека при рассмотрении вышеупомянутого дела «Коновалова против РФ». Вместе с тем, в отношении последнего из них суд отметил, что процесс родов является специфическим индивидуальным аспектом в жизни женщины, вмешательство в который субъектов, не связанных с оказанием ей медицинской помощи не допускается¹.

При установлении факта посягательства на физическую неприкосновенность лица в подобных специфических случаях, когда речь не идет о причинении телесных страданий и необратимых внешних и внутренних трансформациях организма необходимо учитывать совокупность вышеприведенных признаков, определяющих индивидуальность физического состояния человека.

Мы считаем, что факт нарушения физической неприкосновенности человека должен устанавливаться исходя из характера воздействия и наступивших неблагоприятных последствий, которые ему пришлось претерпеть. К ним следует отнести не только физические страдания, но и уязвимость достоинства лица, степень унижений, которым он подвергся в связи с подобным воздействием.

¹См: Постановление Европейского суда по правам человека от 09.10.2014 г. Дело «Коновалова (Kovalova) против Российской Федерации» (жалоба № 37873/04)// Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2015. №1

Таким образом, исследуемое право в условиях неприменения иными лицами любых форм воздействия в отношении тела человека, предусматривает невозможность использования следующих способов вмешательства в целостность тела:

1) Связанных с воздействием на организм человека, реализуемым посредством проникновения в тело:

а) Изъятие органов, клеток, тканей организма

б) Повреждение кожных покровов тела, внутренних органов и их частей, обезображивание внешнего облика

в) Принудительная стерилизация

г) Принудительная вакцинация

д) Проведение медицинских экспериментов и иных исследований без согласия пациента

2) Несопряженных с проникновением в тело:

А) Неоказание медицинской помощи, или её предоставление не в полном объеме

Б) Визуальный осмотр процесса медицинского вмешательства в тело человека без его согласия

Вместе с тем, исследуя особенности права на физическую неприкосновенность как права требования, следует установить, принадлежит ли оно специфическим лицам: 1) не родившемуся субъекту, 2) умершему лицу

Исследуя первую из указанных категорий, необходимо отметить, что вопрос о возможности надления ранней формы жизни правомочием требовать невмешательства в его физиологическое состояние следует рассматривать с точки зрения принадлежности ему права на жизнь.

По мнению профессора Н. И. Матузова, право на жизнь является ведущим и основополагающим, без него все иные права теряют свой смысл¹. Аналогичной точки зрения придерживается В.П. Чеботарева, отмечая, что

¹См.: Матузов Н.И. Право на жизнь в свете российских и международных стандартов// Правоведение. 1998. №1. С. 198.

жизнь следует рассматривать в качестве ведущего блага, отличающегося абсолютной ценностью¹. Указанные позиции учёных основаны на признании неотчуждаемости исследуемого права, его принадлежности каждому человеку как биологическому созданию.

Необходимо отметить, что в конституциях некоторых зарубежных стран предусмотрена юридическая возможность защиты прав человека с момента зачатия. Так, в Хартии основных прав и свобод Чешской республики (составной части конституции данного государства) закреплено, что не родившемуся лицу гарантируется соблюдение принадлежащего ему права на жизнь (ст. 6 Хартии)².

Подобное положение так же содержит основной закон Ирландии (ст. 40), где указано, что лицу не появившемуся на свет гарантируется право на жизнь как его непосредственному обладателю³. Вместе с тем, содержание ч. 1 ст. 20 Конституции РФ не позволяет установить, что жизнь, как и физическое развитие человека охраняется до его появления на свет⁴. В этой связи исследователь М.Н. Малеина отмечает, что содержание рассматриваемой нормы свидетельствует о невозможности расценивать не родившееся человеческое существо в качестве субъекта права⁵. Ее позиция сводится к

¹См.: Чеботарева В.П.. Право на жизнь и его обеспечение в Российской Федерации : диссертация ... кандидата юридических наук : 12.00.02 / Чеботарева Вероника Петровна; [Место защиты: Акад. упр. МВД РФ].- Москва, 2008.- 227 с.

²См.: Конституция Чехии (Чешской Республики) от 16 декабря 1992 г. (принята Чешским национальным советом 16 декабря 1992 года, вступила в силу с 1 января 1993 года. введена в действие конституционным законом № 1/1993 Sb. и в настоящее время действует в редакции конституционных законов №№ 347/1997 Sb., 300/2000 Sb., 448/2001 Sb., 395/2001 Sb., 515/2002 Sb., 319/2009 Sb., 71/2012 Sb. и 98/2013 Sb.) совместно с Хартией основных прав и свобод,(утверждена конституционным законом № 2/1993 Sb. от 16.12.1992 г. в редакции конституционного закона № 162/1998 Sb.)// Правовая библиотека legalns.com. URL: https://legalns.com/download/books/cons/czech_republic.pdf (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

³См.: Конституция Ирландии (принята 29 декабря 1937 года) // Правовая библиотека legalns.com. URL: <https://legalns.com/download/books/cons/ireland.pdf> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

⁴ См.: Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Рос. газ. 2020. 04 июл. № 144.

⁵См.: Малеина М.Н. О праве на жизнь // Государство и право. 1992. № 12. С. 51.

тому, что какие – либо юридические дозволения могут принадлежать только наличествующему субъекту.

Схожей точки зрения придерживается по данному вопросу и исследователь Г.Б. Романовский. Он обращает внимание на тот факт, что принадлежность любого права конкретному лицу определяется наличием у последнего свойства правоспособности. Ученый полагает, что данное качество присуще исключительно субъекту, появившемуся на свет¹.

Однако, учитывая, что этап внутриутробного развития человека может быть расценен в качестве начальной стадии его существования, остается актуальным вопрос: «С какого момента следует говорить о необходимости защиты индивидуальных интересов субъекта?» Употребление формулировки «Каждый имеет право на жизнь» в контексте содержания ч. 1 ст. 20 Конституции РФ порождает споры о том, распространяется ли на элементарные формы человеческой жизни действие юридических норм².

Так, исследователь О.Г. Селихова считает целесообразным рассматривать человеческий эмбрион в качестве субъекта права на жизнь и права на физическую неприкосновенность, но исключительно в контексте реализации уголовно–правовых предписаний. Отмечает, что в случае неправомерных посягательств, предпринимаемых в отношении беременной женщины, затрагиваются её интересы и интересы не рожденного ребенка. Несмотря на то, что автор фактически указал на обособленность физического состояния лица, не появившегося на свет, данная концепция характерна исключительно для правоотношений складывающихся в сфере реализации положений уголовного закона³. Автор заостряет внимание не на автономии процессов

¹ См.: Романовский Г.Б. Человеческий эмбрион: субъект или предмет правоотношений? // Юрист. 2001. № 11. С. 48-51.

² См.: Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Рос. газ. 2020. 04 июля. № 144.

³ См.: Селихова О.Г. Конституционно-правовые проблемы осуществления права индивидов на свободу и личную неприкосновенность: дис.... канд. юр. наук.: 12.00.02. Екатеринбург, 2002. С. 73.

физиологического развития не рожденного лица, а на особенностях состояния организма матери в связи с беременностью.

Более детальный подход к вопросу о возможности надления эмбриона правом на жизнь отражает концепция И.Х. Бабаджанова и С.П. Сальникова. Исследователи говорят о том, что любые формы человеческой жизни требуют правовой охраны, в противном случае, нельзя говорить о наличии юридических гарантий, обеспечивающих благоприятное человеческое существование¹.

Оригинальность указанной концепции заключается в том, что исследователями признается необходимость юридической защиты ранних форм жизни, но они не формулируют вывод о наличии у данных форм свойства правосубъектности.

Европейский суд занял по данному вопросу своеобразную позицию. При рассмотрении дела «Во против Франции» данный правоприменительный орган указал, что границы человеческой жизни в контексте содержания ст. 2 Конвенции о защите прав человека и основных свобод² не определены. В связи с этим обстоятельством содержание указанной нормы не позволяет установить юридический статус эмбрионов и иных подобных форм существования³. Подобный довод дает основания полагать, что Европейский суд по правам человека не внес правовую определенность в вопрос об их возможной правосубъектности.

В решении по делу «Эванс против Соединенного Королевства» данный судебный орган подчеркнул, что в связи со сложностью вопроса об определении правового статуса эмбриона, и необходимостью решения

¹См.: Бабаджанов И.Х. , Сальников С.П. Право на жизнь: понятие, содержание и некоторые вопросы юридического закрепления// Вестник экономической безопасности.2010. № 4 С. 23-25.

²См.: Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS N 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с изменениями и дополнениями)// СПС «Гарант». <https://base.garant.ru>. URL: <https://base.garant.ru/2540800/> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

³См: Постановление Европейского суда по правам человека от 08 июля 2004 года № 53924/00 Дело «Во (Vo) против Франции» (рус., англ.)// Сайт: <http://docs.pravo.ru>. URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/19382031>(Дата обращения: 27.08.2019 г.)

этических проблем, суд не отобразил собственной оценки зрения относительно возможности наделения человеческого эмбриона правом на жизнь¹.

Более того, в данном постановлении суд указал, что ст. 2 Конвенции «О защите прав человека и основных свобод» непосредственно не указывает на возможность защиты интересов простейших форм человеческого существования, поэтому говорить об их правосубъектности не представляется возможным.

Так же следует детально рассмотреть содержание постановления Европейского суда по правам человека по делу «Парилло против Италии» (о нем мы упоминали выше). В рамках данного дела заявительница обжаловала отказ на передачу её замороженных эмбрионов для проведения над ними возможных научных опытов². Однако здесь суд не усмотрел нарушений положений ст. 8 Конвенции допущенных в отношении женщины и, по нашему мнению, фактически признал «жизненный потенциал» человеческого эмбриона.

На данное обстоятельство обращал внимание и судья данного правоприменительного органа Паулу Пинту де Альбукерке в особом мнении по этому делу. Он отметил, что суд, принимая итоговое решение по рассматриваемому спору, признал наличие у эмбриона статуса «иного лица» в контексте содержания ч. 2 ст. 8 Конвенции. Как отмечает судья, аналогичная позиция была сформулирована в деле «Коста и Паван против Италии», в рамках которого было отмечено, что по своей сущности эмбрион является человеческим существом – иным субъектом, связанным с женщиной материнскими узами³.

¹См: Информация о постановлении Европейского суда по правам человека от 10.04.2007 по делу «Эванс (Evans) против Соединенного Королевства» (жалоба № 6339/05)// Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2007. № 10

²См:Постановление Европейского суда по правам человека от 27.08.2015«Дело «Паррилло (Parrillo) против Италии» (жалоба № 46470/11)//СПС «Консультант Плюс». URL:<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?base=ARB002&dst=100271&n=400828&req=doc#09455388226521584>(Дата обращения:27.08.2019 г.)

³Особое мнение данного судьи и информация по делу «Коста и Паван против Италии» содержится в данном документе: Постановление Европейского суда по правам человека от 27.08.2015«Дело «Паррилло (Parrillo) против Италии» (жалоба № 46470/11)//СПС

Таким образом, анализ вышеуказанных судебных актов позволяет обнаружить неоднозначность подхода Европейского суда по правам человека к решению данного вопроса. Использование таких абстрактных категорий как «другое лицо», « иное лицо» в постановлениях правоприменителя не позволяет однозначно отрицать наличие у лица, не появившегося на свет права на жизнь.

Однако, учитывая тот факт, что уровень развития человеческого существа на раннем этапе его существования может быть подвергнут дифференциации, требуется установить на все ли формы человеческого существования распространяется как действие права на жизнь так и правомочие требования по сохранению целостности тела в контексте содержания права на физическую неприкосновенность.

Здесь, на наш взгляд, необходимо установить, обладает ли человеческое существо на дородовой стадии развития свойством физической автономии. Некоторые зарубежные государства признают наличие указанного признака у человека на любой стадии его становления.

Так, подход, предусматривающий возможность правовой защиты человека до рождения, по нашему мнению, нашел отражение в ч. 1 ст. 15 основного закона Словацкой республики. Здесь указано, что «Каждый имеет право на жизнь. Человеческая жизнь достойна охраны еще до рождения»¹. Необходимо отметить, что в научно – исследовательской литературе вопрос о рассмотрении человеческого существа, находящегося на начальной стадии развития в качестве обладателя исследуемого права решается исследователями исключительно с позиции изучения статуса эмбриона. Исследователь И.Х. Бабаджаев, полагает, что эмбрион, находясь в утробе матери способен к

«Консультант

Плюс». URL:<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?base=ARB002&dst=100271&n=400828&req=doc#09455388226521584>(Дата обращения:27.08.2019 г.)

¹См: Конституция Словацкой республики (принята 1 сентября 1992 года Парламентом Словацкой республики)// Сайт: <http://slovakia.kiev.ua> URL: <http://slovakia.kiev.ua/wp-content/uploads/2015/11/Konstituciya-Slovakii-RUS.pdf> (Дата обращения: 20.04.2019 г.)

самостоятельному развитию¹. Зарубежный исследователь Бернанд Натансон, уточнил данный признак, указав, что эмбрион представляет собой отдельное человеческое создание с присущими ему уникальными признаками². Здесь очевидно, что ученые не рассматривают эмбрион как обезличенное биологическое образование, развивающееся в материнском организме. Таким образом, можно сформулировать вывод о том, что исследователи признают необходимость юридической защиты его интересов.

Однако по данному вопросу имеется и противоположная позиция. Так согласно точке зрения А.М. Авакян невозможно говорить о наличии у вышеуказанной формы жизни какого-либо правового интереса, поскольку она рассматривается исследователем исключительно в качестве объекта права³. В качестве недостатка указанной позиции можно сказать то что, исследователь анализирует специфику статуса эмбриона применительно к гражданско – правовым отношениям, не исследуя особенности его внутренних соматических признаков.

Здесь особое внимание следует обратить на точку зрения исследователя Г.Б. Романовского⁴. Он подчеркивает, что в ст. 17 Конституции РФ закреплено положение о права человека признаются и гарантируются с момента его появления на свет⁵. Именно поэтому, исследователь считает целесообразным рассматривать, в рамках указанного аспекта именно этот временной период. Мы полагаем, что здесь ученым не только принято во внимание содержание вышеуказанной нормы Конституции РФ, но и учтен тот

¹См:Бабаджаев И.Х. Правовое регулирование эмбриона человека: светский и религиозные аспекты// Юридическая наука: история и современность 2012 № 8 С.19

²См:Митрополит Никопольский Милитий. Аборты. 1998. Сайт: <http://www.wco.ru/biblio/index.htm> URL:<http://www.wco.ru/biblio/books/meletn1/Main.htm> (Дата обращения 20.04.2019 г.)

³См:Авакян А.М. Эмбрион: Субъект или объект гражданских правоотношений// Общество: политика, экономика, право. 2017. № 5. С. 69

⁴ См: Романовский Б.Г. Гносеология права на жизнь / Романовский Г.Б.. С. Пб.: Юрид. центр Пресс, 2003. 370 с.

⁵Конституция Российской Федерации принята всенародным голосованием 12.12.1993 г.: в ред. Закона РФ о поправках к Конституции РФ от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ // Собрание законодательства РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

факт, что при использовании в трактовке указанного аспекта иного критерия, потребуется точно установить, чем будет ознаменовываться указанный временной интервал: зачатием, наличием самостоятельного дыхания или автономной работой внутренних органов не родившегося субъекта.

На наш взгляд, вышеуказанная позиция ученого позволяет выявить специфику регламентации вопроса о начале правовой охраны человеческой жизни и элементов, её образующих, на уровне Конституции РФ. Однако иной подход усматривается из содержания международных нормативных документов, посвященных данному вопросу. Так, стоит обратить внимание на формулировку преамбулы Декларации прав ребенка 1959 г.¹, где указано, что ребенку в силу специфики его умственного и физического развития необходимо обеспечить особую правовую защиту в период как до, так и после рождения.

Полагаем, что в контексте указанного нормативного документа формулировка «до рождения» свидетельствует о расширении зарубежным законодателем границ правосубъектности не родившегося лица, восприятию его в качестве обладателя юридических дозволений. Схожий вывод позволяет сформулировать анализ содержания Конвенции «О защите прав человека и достоинства человеческого существа в связи с использованием достижений биологии и медицины», где указывается на необходимость защиты простейших форм человеческой жизни (эмбрионов – в контексте содержания положений данного нормативного акта)²

Однако, в условиях российского законодательства человеческое существо, находящееся на стадии внутриутробного развития, не

¹Декларация прав ребенка принята 20.11.1959 Резолюцией 1386 (XIV) на 841-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН// Международная защита прав и свобод человека. Сборник документов.– М.: Юридическая литература, 1990. С. 385 – 388.

² Конвенция о защите прав человека и человеческого достоинства в связи с применением биологии и медицины: Конвенция о правах человека и биомедицине ETS № 164 (Принята Комитетом министров Совета Европы 19 ноября 1996 г.)// Московский журнал международного права, июль - сентябрь 1999. № 35.

рассматривается как носитель определенных правомочий. Сегодня указанный аспект не получил обоснования в нормативных документах.

Так, в ст. 2 ФЗ « О временном запрете клонирования человека» указано, что эмбрион представляет собой зародыш, уровень развития которого не превышает 8 недель¹.

Однако ст. 2 Закона РФ «О трансплантации органов и тканей человека» содержит противоположную трактовку, согласно которой, указанная форма жизни воспринимается исключительно как репродуктивные ткани². Очевидно, что приведенные в вышеуказанных нормах понятия не имеют мотивированного характера, поскольку законодатель не раскрывает специфики внутренней организации ранних форм человеческой жизни.

Однако мы считаем, что выделение данного аспекта в контексте исследуемого права особенно важно, поскольку, позволит установить факт наличия/отсутствия у лица сформированной физиологической среды. По нашему мнению, о самобытности тела не родившегося субъекта свидетельствуют следующие признаки:

1) Усложнение генетической структуры организма (неповторимость клеточных признаков)

2) Наличие свойства физической автономии (В данном случае имеется в виду самостоятельное функционирование органов, клеток и тканей, свидетельствующее об обособленности биологической среды субъекта, не появившегося на свет, от организма матери.)

Мы полагаем, что вопрос о возможности рассмотрения лица, не появившегося на свет, в качестве обладателя права на физическую неприкосновенность должен решаться исключительно с учетом выявления фактора наличия/ отсутствия у него тела. Однако полагаем, что,

¹См: О временном запрете клонирования человека: Федеральный закон от 20.05.2002 № 54 ФЗ: в ред. Федер. Закона от 29 марта 2010 г. № 30-ФЗ // СЗ РФ. 27.05.2002 г. № 21. Ст. 1917.

²См: О трансплантации органов и (или) тканей человека: Закон РФ от 22.12.1992 г. № 4180-I: в ред. Федер. Закона от 23 мая 2016 г. № 149-ФЗ// РГ от 09.01.1993 г. № 4

существование проблемы установления временных границ, в рамках которых не появившееся на свет человеческое существо можно рассматривать в качестве плода, вызвано спецификой медицинских критериев рождения. Данные показатели закреплены в настоящий момент в тексте Приказа Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 27 декабря 2011 г. № 1687н «О медицинских критериях рождения, форме документа о рождении и порядке ее выдачи». Стоит отметить, что параметры рождения в рамках содержания указанного нормативного документа были уточнены в ноябре 2019 года и в настоящий момент сводятся к тому, что медицинскими показателями рождения считаются следующие¹:

1) Срок беременности 22 недели, масса тела 500 грамм и более, длина тела 25 см

2) Срок беременности менее 22 недель или масса тела ребенка при рождении менее 500 грамм, или в случае, если масса тела ребенка при рождении неизвестна, длина тела ребенка при рождении менее 25 см – при продолжительности жизни более 168 часов после рождения (7 суток).

На последнем пункте следует остановиться особо, поскольку появление на свет лица с физическими данными, не соответствующими вышеуказанному сроку беременности, имеющие недостаточную массу и длину тела, считаются родившимися именно при наступлении определенных обстоятельств – прошествии конкретного периода времени с момента отделения от организма матери. И здесь сложность возникает в том, что в случае не наступления данного условия, такой ребенок будет считаться по медицинским критериям не родившимся. По нашему мнению, это противоречит п. 1 и п. 3 приложения № 2 к указанному нормативному акту, связывающему момент появления ребенка

¹ О медицинских критериях рождения, форме документа о рождении и порядке ее выдачи (с изменениями и дополнениями); Приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 27 декабря 2011 г. № 1687н// РГ, 23.03.2012. № 64.

на свет с отделением от организма матери и наличием признаков к самостоятельному существованию¹.

Кроме того, закрепленными отечественным законодателем критериями рождения фактически признается наличие потенциала к автономному развитию у субъекта, имеющего низкие физические параметры. Более того, их содержание стирает границы между характеристиками внутриутробных форм жизни (ооцита, эмбриона, плода) и новорожденного. Их применение ставит под вопрос возможность женщины прервать процесс беременности, и, таким образом, реализовать возможность, прямо предусмотренную подп. б) п.3 ст. 56 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан», где речь идет о том, что будущая мать вправе прибегнуть к искусственному прерыванию беременности на сроке до 12 недель².

По нашему мнению, при характеристике степени развития плода, определяющим является срок беременности 12 недель, поскольку данный промежуток времени устанавливает особенности физического состояния тела плода.

Учитывая вышеуказанное обстоятельство, принимая во внимание содержание вышеупомянутой ст. 56 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в РФ»³, мы полагаем, что необходимо различать следующие формы человеческой жизни на различных этапах развития:

1) Эмбрион начальной стадии развития. Характеризуется отсутствием элементов телесной структуры. Он рассматривается исключительно как совокупность генного материала родителей.

2) Собственно эмбрион – биологическое существо в период развития после 7 недель с момента оплодотворения клеточных компонентов родителей до 12 недели формирования. Телесная оболочка этого эмбриона не имеет сложной внутренней организации. Процесс формирования внутренних органов

¹ См: Там же.

² Об основах охраны здоровья граждан в РФ: Фед. закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ: в ред. Федер. закона от 27 декабря 2018 г. № 511-ФЗ // РГ. 2011. 23 ноября; № 263.

³См: Там же.

и систем находится в стадии становления. Несмотря на наличие уникальных генетических признаков, существование данного эмбриона вне организма матери невозможно.

3) Плод человека (*humani foetus*) – человеческое создание, находящееся в стадии внутриутробного развития с 12 недели до момента появления на свет. Необходимо обратить внимание, что отечественный законодатель не приводит нормативной трактовки указанной категории.

Полагаем, что плод человека может быть охарактеризован как: «Жизнеспособное человеческое существо, находящееся в стадии внутриутробного развития (12 недель и более), наделенное уникальными соматическими и генетическими свойствами, и собственным телом, имеющее потенциальную способность к существованию вне материнского организма во вспомогательных приспособлениях (кювезах).

В контексте выделенной категории мы акцентируем внимание на понятии «жизнеспособность», отличающемся от дефиниции «живорождение». Так, если последнее можно трактовать как фактическое появление на свет, связанное с завершением акта рождения, то жизнеспособность представляет собой «потенциальную возможность автономного существования человеческого существа в ситуации, когда его внутриутробное развитие было прервано до наступления родового процесса».

Мы считаем, что плод может рассматриваться в качестве носителя физической неприкосновенности, поскольку элементы его тела: клетки, ткани и органы отличаются особыми генетическими характеристиками, не сходными с внутренними особенностями материнского организма. Право на физическую неприкосновенность, в данном контексте, трактуется нами как обеспечение неизменности индивидуальных характеристик субъекта, его соматических признаков.

Более того, о распространении правомочия – требования по сохранению целостности тела на не родившегося субъекта свидетельствует практика

Европейского суда по правам человека. Так, исследователь С.В. Гландин отмечает содержание итого акта по делу «Н. против Норвегии» от 19 мая 1992 г.¹ Здесь судом не отрицалась возможность правовой защиты лица, находящегося в стадии внутриутробного развития. При этом, в качестве аргумента указывалась специфика содержания ст. 2 Конвенции «О защите прав человека и основных свобод»², где перечень субъектов, на которых распространяется действие указанного нормативного документа не является исчерпывающим.

Более того, как отметил в особом мнении судья Европейского суда по правам человека А. Муларони по итогам рассмотрения дела «Во против Франции» в тексте Конвенции не уточняется область применения категории «лицо».³ Отметим, что в содержании названного нормативного документа не уточняется и смысловая составляющая указанной дефиниции.

А. Муларони справедливо полагает, что развитие современных технологий, в том числе и в медицине свидетельствует о необходимости правовой защиты человека на стадии развития, предшествующей рождению. Более того, судья отмечает, что плод человека, о котором шла речь в рамках рассматриваемого дела, уже обладал признаками, свидетельствующими о возможности его самостоятельного существования вне тела матери⁴. По нашему мнению, здесь правоприменитель выделил следующие основные черты человеческого плода, характеризующие его как субъекта юридической защиты: 1) жизнеспособность, 2) уникальность физических признаков тела.

¹См: Гландин С.В. О статусе эмбриона человека в свете права на уважение личной и семейной жизни в европейском и российском праве // Закон. 2014. № 4. С. 136-141.

²См: Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS № 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с изм. и доп. от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января 1990 г., 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.), вступила в силу 3 сентября 1953 г. // Бюллетень международных договоров, июль 1998 г., № 7.

³См: Постановление Европейского суда по правам человека от 08 июля 2004 года № 53924/00 Дело «Во (Vo) против Франции» (рус., англ.)// Сайт: <http://docs.pravo.ru>. URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/19382031> (Дата обращения: 28.06.2019 г.)

⁴См: Там же.

Более того, применительно к обеспечению физической неприкосновенности тела плода, волевой аспект утрачивает свое первостепенное значение. Это связано с тем, что мать в силу особенностей протекания процесса беременности и родов не всегда имеет возможность выразить собственную позицию по поводу предоставления/ непредоставления доступа к плоду с целью осуществления воздействия на него, а так же решить вопрос о методах и формах, посредством которых оно будет осуществлено.

Так, апелляционным определением Свердловского областного суда по делу от 31 июля 2018 г. по делу № 33–12698/2018 было оставлено без изменения решение, которым частично удовлетворены требования МН. о компенсации морального вреда в связи с некачественным оказанием медицинской помощи в процессе родов, повлекшим за собой смерть плода. Суд сослался на то, что медицинские работники применили неверную тактику оперативного вмешательства. Врачи осуществили грубое извлечение плода, в результате чего он подвергся повреждениям¹. В данной ситуации, в силу сложности и экстренного характера проведенной операции мать не могла самостоятельно принять решение относительно способа воздействия на тело родившегося ребенка.

Кроме того, возможно нарушение целостности тела плода в интернатальном периоде его развития. Так, решением Серовского районного суда Свердловской области по делу № 2 –176/2014 были удовлетворены требования, заявленные родителем мертворожденного ребенка о компенсации морального вреда. Судом было установлено, что смерть наступила в результате повреждений, нанесенных медицинскими работниками не родившемуся лицу на стадии внутриутробного развития. Правоприменитель указал на ошибочность применения избранной тактики медицинского вмешательства

¹См: Апелляционное определение Свердловского областного суда по гражданскому делу № 33-12698/2018 от 31.07.2018 г. // Официальный сайт Свердловского областного суда URL: https://oblsud-svd.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&name_op=doc&srv_num=1&number=17377537&delo_id=5&new=5&text_number=1 (Дата обращения: 05.04.2019 г.)

(усиленного родовспоможения при наличии показаний к использованию технологии кесарева сечения)¹. Аналогичные обстоятельства были установлены в решении Орловским областным судом по делу № 33–261/2015².

Мы полагаем, что в отношении физической неприкосновенности тела человеческого плода ключевым признаком является принадлежность ему уникальных свойств, строения и организации тела. Так, у него наличествуют следующие признаки: 1) Присутствие биологических, клеточных свойств, определяющих индивидуальность носителя 2) Наличие собственного сформированного, тела.

Считаем, что право плода на физическую неприкосновенность должно трактоваться как «сохранение его тела, посредством недопущения, неправомерных воздействий беременной женщины и иных лиц, а так же оказания своевременного родовспоможения в соответствии со стандартами и протоколами оказания медицинской помощи». В отношении последнего из названных аспектов полагаем, что действия матери, направленные на ухудшение физического состояния тела плода (употребления алкоголя, наркотических, психотропных веществ, табакокурение) следует рассматривать как посягательство на физическую неприкосновенность плода.

Следовательно, принимая во внимание наличие у плода человека собственного тела, можно заключить, что его физическое состояние нуждается в конституционно-правовой защите на дородовой стадии его развития.

Плод человека следует рассматривать в качестве специального субъекта дородового периода человеческой жизни, отличающегося от непосредственного обладателя права в контексте содержания категории

¹См: Решение Серовского районного суда Свердловской области от 04.04.2014 г. по делу № 2-176/2014//Сайт: <https://sudact.ru>. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/NyAPRPPqvDWR/> (Дата обращения: 05.04.2019 г.)

²См: Апелляционное определение Орловского областного суда от 17.02.2015 г. по делу № 33-261/2015// Официальный сайт Орловского областного суда <https://oblsud--orl.sudrf.ru> URL: https://oblsud--orl.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&name_op=case&_id=213061&_deloId=1540005&_caseType=&_new=5&_doc=1&srv_num=1 (Дата обращения: 05.04.2019 г.)

«управомоченное лицо», в силу отсутствия у него возможности непосредственно реализовать юридические дозволения.

Однако требуется нормативное регулирование вопроса конституционно–правовой защиты физического существования плода человека. В этой связи конституционная защита физического состояния плода человека в дородовом периоде его существования заключается в недопустимости любого произвольного вмешательства, направленного на нарушение целостности его тела. Данный аспект касается и оценки поведения женщины, вынашивающей плод, поскольку признание неприкосновенности физического состояния последнего, связано с запретом совершения потенциальной матерью любых пренебрежительных действий в отношении тела человеческого плода как особой ценности.

В этой связи, полагаем, что физическую неприкосновенность плода, следует рассматривать как – обеспечение физиологического его развития от неправомерных воздействий беременной женщины и других лиц, а также медицинского своевременного родовспоможения в соответствии со стандартами и протоколами оказания медицинской помощи.

Необходимо обратить внимание на точку зрения исследователя Д.С. Донцова, который отмечает, что содержание права на физическую неприкосновенность определяют намерения носителя тела¹. На наш взгляд, необходимо выяснить, может ли умершее лицо обладать правомочием – требования невмешательства в его тело, а так же, возможна ли его юридическая защита.

Необходимо отметить, что данный вопрос был предметом рассмотрения Конституционного суда РФ. Здесь стоит обратиться к содержанию определения от 10.02.2016 № 224–О по жалобе родственников умершей А.О Саблиной, у которой после кончины медицинскими работниками были изъяты внутренние органы для использования в целях трансплантации. Здесь суд

¹См: Донцов Д.С. Тело человека как нематериальное благо и гражданско-правовая защита его физической неприкосновенности// Медицинское право. 2011. № 2. С. 38.

отметил, что право на физическую неприкосновенность действует как при жизни человека, так и после наступления его смерти¹.

Данный вывод основывался на позиции Европейского суда по правам человека, сформулированной ранее, при рассмотрении дела «Элберте против Латвии». Здесь правоприменитель пришел к выводу о сохранении за скончавшимся субъектом возможности сохранения притязаний на неизменность его тела².

Исследователь М.Н. Малеина говорит о том, что, несмотря на существование феномена, в силу которого право может пережить своего владельца нельзя утверждать, что правомочия по невмешательству в физическую целостность организма выходят за рамки границ прижизненного существования лица³.

В данном случае ученый рассматривает обладателя права на физическую неприкосновенность в качестве человеческого существа, представляющего собой единство физического и духовного аспектов. Наличие последнего из названных критериев свидетельствует о возможности реализации человеком его поведенческих реакций. По мнению М.Н. Малеиной, наступление смерти исключает возможность существования у человека каких-либо правовых притязаний.

¹См: Определение Конституционного Суда РФ от 10.02.2016 № 224-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Бирюковой Татьяны Михайловны, Саблиной Елены Владимировны и Саблиной Нэлли Степановны на нарушение их конституционных прав статьей 8 Закона Российской Федерации «О трансплантации органов и (или) тканей человека»//СПС «Консультант плюс»
URL:<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=194949&fld=134&dst=1000000001,0&rnd=0.7552688042584672#04537112983318723> (Дата обращения: 21.04.2019 г.)

²См: Постановление Европейского суда по правам человека от 13.01.2015 г. «Дело «Элберте (Elberte) против Латвийской Республики» (жалоба № 61243/08)//СПС «Консультант плюс»
<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB002&n=272288#06645417975599235> (Дата обращения: 21.04.2019 г.)

³См: Малеина М.Н. Понятие и виды нематериальных благ как объектов личных неимущественных прав// Сайт: отрасли-права.рф. URL: <http://отрасли-права.рф/article/2736> (Дата обращения: 21.04.2019 г.)

Здесь возникает вопрос о принадлежности умершему лицу исследуемого правомочия и имеет ли место тенденция «переживания права на физическую неприкосновенность». С одной стороны, умерший не может рассматриваться в качестве субъекта обладателя рассматриваемого права в силу того, что он перестает существовать. В этой связи, профессор Н.И. Матузов отмечал, что скончавшимся лицам никакие права не требуются¹.

Мы полагаем, что юридическая возможность сохранения целостности тела после смерти трансформируется в право на достойное отношение к его телу после смерти и переходит к законным представителям, близким родственникам, которые, осуществляя юридически значимые действия (выражение волеизъявления относительно доступа к телу умершего), содействуют реализации указанного права.

Сформулированная нами позиция так же согласуется с точкой зрения Т.Г. Кудашовой. Ученый полагает, что после смерти лица его право на физическую неприкосновенность продолжает действие и трактуется как «недопустимость осквернения праха умершего»².

Понятие «достойное отношение к останкам умершего» отражено в ст. 5 ФЗ «О погребении и похоронном деле»³. Согласно его содержанию вмешательство в тело умершего возможно в исключительных случаях: когда была выражена его воля или воля его близких родственников.

Необходимо обратить внимание, что логика отечественного законодателя в решении данного вопроса в данном случае основывается на том, что правомочие по распоряжению тела умершего может быть предоставлено его близким в силу наличия между лицами кровно – родственных отношений.

¹ См.: Матузов Н. И. Право на жизнь в свете российских и международных стандартов // Правоведение. 1998. № 1. С. 198.

²См:Кудашова Т.Г. О праве граждан распоряжаться своими органами и тканями// Известия Оренбургского государственного аграрного университета.2012. № 4 (36) С.259.

³См: О погребении и похоронном деле: Фед. Закон от Федеральнй закон от 12.01.1996 № 8-ФЗ: в ред. Федер. Закона от 23 мая 2018 г. № 117-ФЗ// РГ № 12. 20.01.1996.

Содержание права на физическую неприкосновенность умершего заключается в наличии у него права на достойное отношение к его праху после наступления смерти со стороны общества и государства. Под ним в свою очередь подразумевается: а) сохранение, соблюдение действительной воли лица в отношении вопроса вмешательства/невмешательства в тело человека, б) недопустимость искажения и произвольного толкования принятого решения умершего по данному вопросу.

Право умершего лица на физическую неприкосновенность как требование невмешательства в тело переходит к его родственникам и состоит в недопустимости проведения манипуляций с его организмом, если согласие на их осуществление не было выражено при жизни.

Таким образом, физическая неприкосновенность личности представляет собой сохранение и обеспечение нормального функционирования организма как биологического явления, его органов, клеток, тканей и систем. В то же время структура права индивида на физическую неприкосновенность представляет собой совокупность следующих правомочий:

1. Правомочие субъекта рассчитывать на невмешательство иных лиц в его организм и неприменение к телу любых принудительных форм воздействия, связанных и не связанных с проникновением в него, причиняющих физические страдания и умаляющих достоинство.

2. Возможность совершения субъектом в отношении собственного организма действий, не связанных с получением коммерческой выгоды, направленных на извлечение позитивных целей (донорство, предоставление элементов организма для трансплантации в целях спасения жизни реципиента), улучшение собственного физического состояния (дача согласия на лечение) и осуществление изменений эстетических характеристик тела, не влекущих за собой ухудшение состояния здоровья (использование достижений пластической хирургии для ликвидаций патологий и обезображиваний) Данное правомочие так же предусматривает возможность истребования лицом

сведений о любом вмешательстве в его тело, а так же отказа субъекта от совершения в отношении его организма вышеуказанных манипуляций и иного вмешательства, направленного на нарушение целостности тела.

3. Юридическая возможность обращения в правоприменительные органы различного уровня для пресечения вмешательств в состояние организма субъекта).

Таким образом, определяя данные правомочия, мы исходим из признания абсолютной ценности существования человека как биологического существа. Мы полагаем, что требование невмешательства в организм человека может принадлежать как не родившемуся лицу (плоду), живому субъекту, так и близким родственникам скончавшегося лица (в связи с утратой умершим свойства правосубъектности). Данный довод основывается на восприятии физического существования человека как абсолютной ценности и признания необходимым осуществления правовой защиты целостности тел плода, живого человека и умершего лица.

Таким образом, анализ структуры права на личную (физическую) неприкосновенность человека позволяет сформировать следующие выводы:

1. В структуре конституционного права на физическую неприкосновенность как составляющей права на личную неприкосновенность можно выделить следующие элементы:

1) возможность управомоченного субъекта рассчитывать на невмешательство в состояние его организма в целом, а его органы, клетки и ткани, 2) формирование собственной независимой воли субъекта относительно возможности нарушения целостности его тела, 3) обеспечение защиты целостности тела управомоченного субъекта.

2. В содержании исследуемого права пользование телом заключается в предоставлении человеком доступа к собственному телу, но не распоряжения им в буквальном смысле (осуществлении самостоятельных манипуляций по отчуждению). Здесь важно учитывать, что пользование человеком собственным

телом имеет границы и допустимо только в пределах, в которых совершение манипуляций с телом, не приносит вреда его жизни и здоровью.

3. В определении особенностей права на физическую неприкосновенность особую роль играет характеристика его носителя. Здесь справедливо отметить, что умершее лицо не может рассматриваться в качестве его обладателя. Однако тело умершего подлежит правовой защите, поскольку исследуемое право трансформируется в право на достойное отношение к телу после смерти и управомоченными субъектами в указанном случае выступают родственники покойного в силу близкой связи с ним, являющиеся лицами, действующими в его интересах.

4. С учетом положений ст. 22 Конституции РФ, признание необходимости конституционно-правовой защиты человеческого плода, следует расценивать как восприятие тела плода в качестве специфической ценности, нарушение целостности которого не допустимо (в том числе и со стороны матери). Во многом, указанная позиция согласуется с содержанием ч.1 ст. 41 Конституции РФ в которой предусмотрено следующее: «Каждый имеет право на охрану здоровья и медицинскую помощь». Употребление формулировки «каждый» в данной норме, позволяет заключить, что речь идет в том числе и о защите здоровья плода, предполагающей недопустимость ухудшения его физиологического состояния. Вместе с тем, не следует отождествлять защиту физического состояния плода в период, предшествующий его появлению на свет, в качестве признания его конституционной правосубъектности, поскольку категория «человеческий плод» не может быть отождествлена с понятием «носитель прав и обязанностей».

1.3. Тело человека, как объект конституционного права на физическую неприкосновенность

Как нами было отмечено ранее закрепленное в ч. 1 ст. 22 Конституции РФ право на личную неприкосновенность подразумевает невозможность совершения в отношении человека жестоких действий, осуществления мер ущемляющих его достоинство, а так же реализацию медицинских экспериментов и иных манипуляций в отсутствие его согласия. Однако как можно заметить объект конституционно–правового регулирования в указанной норме Конституции РФ непосредственно не упоминается.

Более того, категория «физическая неприкосновенность» не характеризует объект посягательства. Данная тенденция характерна и для содержания зарубежных нормативно–правовых актов. Следует обратить внимание на сообщение Комитета по правам инвалидов по делу, возбужденному на основании заявления X. против объединенной республики Танзания. Исследовав вопрос защиты лица с ограниченными возможностями, Комитет, в частности, указал, что «каждый инвалид имеет право на защиту физической и психической целостности»¹.

В данном случае, не раскрывая, что охватывается понятием «физическая и психическая целостность» Комитет рассматривает его в качестве составляющего права на целостность личностную. В сообщении отмечается, что данное право подразумевает отсутствие реализации различного рода посягательств, в том числе на тело и волю человека. Но подобная трактовка не дает ответа на вопрос, что следует рассматривать в качестве тела человека.

Учитывая изменения восприятия человека и его организма в условиях реализации достижений современной медицины, необходимо установить, что представляет собой тело человека и может ли оно рассматриваться

¹ Соображения Комитета по правам инвалидов от 18.08.2017 года по делу X против Объединенной республики Танзантия (сообщение № 22/2014)// Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2018) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 04.07.2018) СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_301921/ (Дата обращения: 15.08.2019 г.)

исключительно как некая биологическая сущность, неподверженная внешним воздействиям. В этой связи требуется исследовать содержание категории «тело». Это возможно осуществить посредством анализа качества телесности. Как верно отмечает А.В. Немцева необходимость разрешения проблемы «телесности» индивида вызвана трансформацией общественных отношений, участником которых он может стать. Ученый отмечает, что сегодня тело человека становится объектом различного рода экспериментов и модификаций, которые не всегда имеют позитивное значение¹.

Необходимо отметить, что в настоящий момент не сформирован общий подход, касающийся трактовки качества «телесности» человека. Первоначально данный вопрос в науке исследовался исключительно с позиции соотношения особенностей органического и духовного развития человека, как носителя тела. Рассматривалась возможность соотношения материального и духовного в понятии «телесность человека». Так, Н.А. Некрасова, и А.А. Горяинов обращают внимание на концепцию З. Фрейда, в соответствии с которой, тело человека представляет собой объект, в котором биологическая структура преобладает над духовными качествами человека².

В рамках данной концепции тело представляется неким материальным субстратом, однако подобное представление по нашему мнению, существенно ограничивает восприятие категории «телесность». Указанная концепция позволяет расценивать телесность тела исключительно как биологический объект без учета волевого аспекта развития индивида, качеств, определяющих специфику его внутреннего мира.

Иной точки зрения придерживался по вопросу человеческой телесности М. Шелер. Он считал, что дух индивида, первичен в контексте сопоставления его с телом человека как его физической реальностью. Он полагал, что именно

¹ См.: Немцева А.В. Человек и его телесность: социально-философский аспект//Вестник ОГУ. 2013. № 7 (156). С. 60-63.

² См.: Некрасова Н.А., Горяинов А.А. Феномен человеческой телесности// Современные проблемы науки и образования. 2006. № 1. С. 21-23.

обладание лица душой отделяет его от иных живых существ¹. Однако данная позиция так же представляется спорной в силу того, что тело индивида является объективной формой его существования, что предполагает возможность его восприятия иными субъектами в условиях окружающей действительности.

Следует заметить, что трактовка категории «телесность человека» с позиции исследования понятий «тело» и «душа», как абстрактных категорий нуждается в переоценке. В этой связи мы полагаем, что правовая трактовка категории «человеческая телесность» должна основываться на решении вопроса о том, отражает ли данное качество исключительно особенности физического состояния человека как биологического существа, или телесность должна восприниматься несколько шире как единство физиологических и волевых критериев развития индивида. Необходимо отметить, что в контексте данной работы понимание указанного вопроса важно в связи с тем, что его решение позволит установить, какие элементы индивидуального физического развития человека могут быть отграничены от воздействия в контексте реализации права на физическую неприкосновенность.

В первую очередь, требуется установить, обладают ли общим значением категория «телесность» и «тело» и совпадают ли они по своему смысловому содержанию. Здесь целесообразно рассмотреть позицию исследователя Л.В. Круткина, который не склонен отождествлять вышеприведенные термины. В частности исследователь говорит о том, что границы категории «телесность» не исчерпываются особенностями физического состояния человека². Он убежден, что телесность человека не может трактоваться как принадлежность ему собственного организма. В качестве подтверждения данной точки зрения он приводит мнения зарубежного исследователя М. Мерло-Понти, чья концепция сводилась к тому, что телесность не исчерпывается какой-то единственной

¹См.: Там же.

²См: Круткин Л.В. Телесность человека в онтологическом измерении// Общественные науки и современность 1997№4. С 143-151.

присущей ему характеристикой: психологическими особенностями или спецификой физического развития¹.

Здесь интересно отметить, что исследователь двояко воспринимает свойство телесности:

1) Как качество очевидное для других лиц (Полагаем, что здесь речь идет о возможности тактильного и зрительного восприятия тела как объекта окружающей действительности).

2) Как свойство, воспринимающее события и явления (Здесь речь идет о вовлечении тела человека в общественные отношения, посредством совершения им определенных действий и принятия решений)².

Исследователь И.Б. Ардашкин, анализируя особенности данной концепции, отмечает, что М. Мерло–Понти не отождествляет человека с каким – то одним аспектом: физическим развитием или реализацией им собственной воли³.

Таким образом, многоаспектность данной концепции позволяет выявить специфику телесности, как индивидуального качества человека. По нашему мнению, телесность представляет собой присущее индивиду свойство, которое может пониматься в следующих значениях:

1) Телесность – отражение биологической сути человека, особенностей его анатомического строения и уникальности его физических данных. Данное понимание телесности не сводится к восприятию тела индивида как живой материи, имеющей определенные пространственные границы, но, в первую очередь, выступает в качестве характеристики его организма – определенной биологической единицы.

В данном случае предложенная трактовка телесности близка к немецкому термину Körper (то есть «собственно тело»). В частности подобной

¹ См: Там же.

² См: Мерло-Понти М. Феноменология восприятия. СПб.: Ювента; Наука, 1999. 608 с.

³См: Ардашкин И.Б. Эпистемологические аспекты исследования телесности человека// Известия Томского политехнического университета. Инжиниринг георесурсов. 2012. Т. 321. № 6. С. 121-126.

этимологической трактовки придерживался исследователь Э. Гуссерль, понимая под термином Körper – физическое тело¹.

Однако следует заметить, что характеристика вышеуказанной дефиниции, данная исследователем, не раскрывает существа телесности, поскольку здесь упущен фактор индивидуальности тела, как биологического явления. В то же время закрепление в предложенной нами трактовке телесности указанного признака, позволяет рассматривать тело человека как его персонализирующую основу. Данный тезис особенно важен в связи с тем, что сегодня некоторых правоприменительных актах тело человека рассматривается в качестве формы его индивидуализации. Подобный вывод нашел отражение в постановлении Европейского суда по правам человека по делу «V.C. (V.C.) против Словакии». Здесь суд, установив, что проведение медицинской стерилизации было осуществлено без согласия заявительницы, указал, что каждому гарантируется защита права на личную неприкосновенность². Очевидно, что в контексте содержания данного судебного акта имелось в виду состояние организма женщины (его репродуктивной составляющей).

2) Телесность – способность человека к индивидуальному восприятию собственного тела, и проецированию данного восприятия вовне, в том числе посредством совершения поведенческих актов (действий, бездействия), на основе присущего ему разума и воли. В данном случае, подобная трактовка телесности связана как с признанием возможности «социализации тела», так и с учетом индивидуального принятия человеком собственной уникальности, качественной оценки собственного тела. Здесь интересно отметить позицию В.И. Ильина, на которую обращает внимание в своей работе ученый А.В.

¹Указанная позиция отражена в следующей работе: Устименко Д.Л., Шарыпова В.А. Контуры антропологического учения Э. Гуссерля//Известия вузов. Северо-Кавказский регион. Общественные науки.//2015. № 4. С. 14-16.

²См: Постановление Европейского суда по правам человека от 08.11.2011 Дело «V.C. (V.C.) против Словакии» (жалоба № 18968/07)// Избранные постановления Европейского суда. Приложение к «Бюллетеню Европейского суда по правам человека». Специальный выпуск. 2012. № 2. С. 104 - 129.

Немцева, исследуя сущность свойства телесности. Указанная точка зрения сводится к тому, что принятие человеком собственного тела позволяет ему стать участником общественных отношений¹.

Следует заметить, что указанные подходы к трактовке категории «телесность» (в том числе выделенные нами) позволяют разрешить вопрос её соотношения с понятием «тело». Физическое состояние лица является лишь одним из аспектов категории «телесность», её смысловой частью. Телесность отображается не только во внешнем визуальном воплощении тела в условиях окружающей действительности, но и осознается самим человеком, как носителем данного свойства, посредством реализации собственной воли. (Полагаем, что в контексте права на физическую неприкосновенность речь идет о принятии субъектом решения относительно предоставления/непредоставления доступа к собственному организму его органам, клеткам и тканям. В контексте исследуемого права речь идет об обеспечении невмешательства во все возможные формы телесности человека: 1) Отсутствие воздействия на внешнее проявление телесности (собственно тело), 2) Неоказание давления на волю человека, как субъекта осознающего особенности собственного тела, в вопросе доступа к нему.

Тело человека стоит рассматривать с точки зрения присущих ему соматических прав. Организм человека и его элементы рассматриваются как объект, в отношении которого обладатель права принимает самостоятельное решение о распоряжении им.

Необходимо обратить внимание на позицию В.И. Крусса. Ученый отмечает, что распоряжение телом предполагает возможность совершения субъектом права в отношении него любых манипуляций, в том числе связанных с его модификацией, отчуждением, а так же трансформацией так же при

¹См: Немцева А.В. Человек и его телесность: социально-философский аспект//Вестник ОГУ. 2013. № 7 (156). С. 60-63.

помощи врачебных технологий¹. На последнем из указанных аспектов следует остановиться особо.

По мнению О.В. Старовойтовой, восприятие человеческого тела в качестве нечто подверженного любой трансформации по желанию его обладателя обусловлено особенностями последствий развития современной медицины². В настоящее время, использование медицинских технологий опережает решения вопроса их правовой регламентации.

Вместе с тем, практическое воплощение новых форм врачебных манипуляций порождает мнение о наличии у субъекта права юридической возможности любым способом, который предлагает современная медицина, модернизировать присущее ему тело.

Вместе с тем, восприятие организма человека в качестве объекта свободного использования порождает возникновение правовой проблемы, так как трансформирует предположение о возможности неограниченного воздействия на тело человека в уверенность. Однако ч. 2 ст. 21 Конституции РФ гарантирует недопустимость такого вторжения в организм человека, которое предполагает реализацию жестоких мер и действий, ущемляющих достоинство последнего³.

С учетом изложенного, полагаем, что тело человека, в контексте конституционно-правового регулирования представляет собой не объект эксплуатации, а в первую очередь является формой физической идентификации субъекта права.

В данном случае подобную точку зрения подтверждает правовая позиция Конституционного Суда РФ, выраженная в Постановлении Конституционного

¹ См.:Крусс В.И. Личностные («соматические») права человека в конституционном и философско-правовом измерении: к постановке проблемы // Государство и право. 2000. № 10. С. 43-50.

² См.:Старовойтова О. Э. Тело и закон / Санкт-Петербургск. Гос. Ун-т аэрокосмического приборостроения, ассоциация философии права Санкт-Петербурга. - СПб. , 2006. - 144 с.

³ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Рос. газ. 2020. 04 июл. № 144.

суда РФ от 27 июня 2012 г. № 15-П по делу о проверке конституционности пунктов 1 и 2 статьи 29, пункта 2 статьи 31 и статьи 32 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки И.Б. Деловой¹.

В данном правоприменительном акте, по справедливому замечанию исследователя Кротова А.В., было обращено внимание на наличие у каждого человека физической идентичности². По замечанию ученого, данное понятие характеризует способность человека определить себя как биологическое существо. На наш взгляд, подобная трактовка нуждается в уточнении. Связано это с невозможностью некоторых субъектов в силу особенностей их психического состояния осознать особенности собственного телесного развития и, таким образом, самоидентифицировать себя.

Здесь на наш взгляд необходимо учитывать положения основного закона РФ о том, что права и свободы гарантируются каждому. В связи с этим, полагаем, что понятие «каждый» в данном контексте характеризует любого человека вне зависимости от особенностей его развития. В рамках конституционного права категория «человек» характеризует обладателя прав и обязанностей. В подтверждение указанного тезиса, следует обратить внимание на точку зрения исследователя П. Деларова, который отмечал, что вышеуказанное понятие характеризует лицо, наделенное совокупностью правовых дозволений, причем как приобретаемых им самостоятельно, так и присущих субъекту, вне зависимости от совершения с его стороны юридически значимых действий³.

Принимая во внимание тот факт, что возможность невмешательства в сферу физического развития личности характерна для каждого человека, вне

¹ Постановления Конституционного суда РФ от 27 июня 2012 г. № 15-П по делу о проверке конституционности пунктов 1 и 2 статьи 29, пункта 2 статьи 31 и статьи 32 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки И.Б. Деловой//СЗ РФ, 16.07.2012, № 29, Ст. 4167.

² См.: Кротов А.В. Концепция «широкого» толкования права на частную жизнь в решениях Конституционного Суда Российской Федерации // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 5. С. 81 - 88.

³ См.: Деларов П. Очерки по энциклопедии права. Т. 1. Очерк 1. О праве в ряду других сфер умственной жизни человека. - СПб.: Тип. Б. Г. Ямпольского, 1878. 552 с.

зависимости от его индивидуальных особенностей развития, мы полагаем, что тело в контексте содержания права на физическую неприкосновенность следует расценивать как средство физической автономии субъекта. При этом, оно служит обозначению человеческой индивидуальности, очевидной не только для него самого, в условиях его самоопределения, но и для любых иных лиц.

Упоминание иных субъектов в аспекте характеристики тела человека, как объекта исследуемого права, важно в силу того, что защита физической неприкосновенности предполагает обеспечение принятия телесных качеств человека другими членами общества и государства в целом, последствием которого следует считать отсутствие нарушений свойства телесности, на особенности которого мы обращали внимание выше.

В подтверждение данного тезиса стоит упомянуть позицию Комитета ООН по правам инвалидов, сформированную по делу X против Объединенной Республики Танзания (сообщение № 22/2014)¹. Здесь указанный орган, оценив аспект вторжения в область физической неприкосновенности человека, указал, что «каждый имеет право на уважение его физической целостности наравне с другими». Упоминание термина «другие» в данном контексте указывает в первую очередь на всеобщность признания ценности человеческого тела с точки зрения иных представителей социума, а так же государства.

Интересно отметить, что, оценивая действия последнего в исследуемом споре Комитет так же сослался на положение ст. 4 Конвенции «О правах инвалидов», принятой Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 13 декабря 2006 года №61/106. Так, в вышеуказанном нормативном положении данного документа речь идет о необходимости создания благоприятных условий, способствующих реализации прав человека. Полагаем,

¹ Подробная информация об указанном споре здесь: Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2018) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 04.07.2018)// Бюллетень Верховного Суда РФ. № 3. март 2019 (начало). Бюллетень Верховного Суда РФ. № 4. апрель 2019 (окончание).

что в данном случае речь идет о присущей указанным лицам юридической возможности сохранения целостности тела¹.

Содержание указанного нормативного документа имеет узкоспециализированную направленность, но позволяет сформулировать общий подход к рассмотрению человеческого тела не как эксплуатируемого объекта, в отношении которого осуществляется любая модификация, а восприятию его как абсолютной ценности, определяющей уникальность физического существования субъекта исследуемого права.

Здесь так же стоит обратить внимание на содержание Конвенции о защите прав человека и человеческого достоинства в связи с применением биологии и медицины. Так в ст. 1 указанного нормативного документа гарантируется защита индивидуальной целостности человека².

Упоминание о необходимости правовой защиты целостности тела человека можно обнаружить в тексте Хартии Европейского союза об основных правах (Страсбург, 12 декабря 2007 г.) (2016/С 202/02). Так, п. 1 ст. 3 данного документа предусматривает необходимость обеспечения целостности человеческого тела. В то же время п. 2 вышеуказанной нормы уточняет, что тело человека не может восприниматься с точки зрения евгеники, а использование его частей с целью достижения экономической выгоды не допускается³.

Очевидно, что в контексте вышеуказанных нормативно-правовых актов организм человека, его части не рассматриваются как некий инструмент и средство достижения финансовых целей. В них человеческое тело не

¹ Конвенция «О правах инвалидов» (Принята Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 13 декабря 2006 года №61/106)// Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации: <http://docs.cntd.ru> URL: <http://docs.cntd.ru/document/902114182> (Дата обращения: 22.04.2020 г.)

² Конвенция о защите прав человека и человеческого достоинства в связи с применением биологии и медицины: Конвенция о правах человека и биомедицине ETS № 164 (Принята Комитетом министров Совета Европы 19 ноября 1996 г.)//СПС «Гарант» URL: <https://base.garant.ru/2562155/>(Дата обращения: 22.04.2020 г.)

³ Хартия Европейского Союза об основных правах (Страсбург, 12 декабря 2007 г.) (2016/С 202/02)// СПС «Гарант» URL: <https://base.garant.ru/71672404/> (Дата обращения: 22.04.2020 г.)

отождествляется с каким-либо конкретным объектом права в контексте общепринятой классификации (в частности, материальным или духовным благом). Об указанном аспекте мы частично упоминали выше.

Учитывая изложенное, мы полагаем, что тело человека в контексте права на физическую неприкосновенность должно рассматриваться с точки зрения его восприятия как соматического объекта. Заслуживает внимания мнение исследователя М.А. Лаврика о том, что термин «сома» (от греч. soma – тело) с течением времени претерпел трансформацию в обосновании. Он обращает внимание на то, что данная категория была упомянута еще в XIX веке исследователем А. Вейсманом и употреблялась в контексте обозначения физической формы существования человека, отличающейся уникальными свойствами, не повторяющимися из поколения в поколение¹. В данном случае им был сделан акцент на индивидуализации качеств тела человека. По мнению М.А. Лаврика в современном понимании термин «соматический» следует понимать как имеющий связь непосредственно с телом, телесный.

В данном случае полагаем, что тело человека как соматический объект не должен исследоваться через призму обладания субъектом собственным телом в буквальном понимании. По нашему мнению в контексте исследуемого права речь идет о восприятии тела как обособленного образования, причем критериями такой обособленности, на наш взгляд, следует считать специфические особенности его строения, функционирования. Восприятие тела человека как соматического объекта предполагает признание необходимости обеспечения невмешательства в него как самостоятельное образование.

В целях характеристики тела человека как соматического объекта необходимо так же обратить внимание на характеристику соматических прав Е.М. Нестеровой. Ученый отмечает, что их реализация направлена на обеспечение нормального физического существования человека, поддержание его здоровья, а процесс их практического воплощения основывается на

¹ См.: Лаврик М.А. К теории соматических прав человека// Сибирский юридический вестник. 2005. № 3. С. 16-26.

свободном ответственном решении обладателя относительно ему тела¹. Аспект ответственности здесь установлен не случайно, поскольку он позволяет установить границы «распоряжения» субъекта права в отношении его организма.

Подобная трактовка соматических прав (в том числе права на физическую неприкосновенность) позволяет рассматривать тело человека не как некий биологический функционал, в отношении которого пределы действия его обладателя не ограничены, а как определяющего не только индивидуальность человека, но и степень его физического благополучия. Это позволяет расценивать тело человека в качестве категории, индивидуальной, характеризующей каждого конкретного субъекта.

Здесь необходимо отметить, что тело человека выступает объектом личных правопритязаний, которые, по справедливому замечанию исследователя Е.А. Лукашевой, относятся к области отношений, не доступных для вмешательства кого бы то ни было, составляющая область самоопределения человека и его самостоятельности в принятии собственных решений².

Учитывая необходимость восприятия тела как соматического объекта, полагаем, что оно представляет собой форму существования человека, определяющую его физическую автономию, в отношении которой может быть реализован волевой акт, касающийся принятия решения о доступе к телу.

В частности, тело человека, представляет собой объект, в отношении которого обладатель права на физическую неприкосновенность может реализовать собственную волю по следующим вопросам:

¹ См.: Нестерова Е.М. Личностные (соматические) права в системе прав человека : диссертация кандидата юридических наук : 12.00.01 / Нестерова Елена Михайловна. Москва, 2014. 197 с.

² См.: Лукашева Е.А. Права человека: Учебник. 2-е изд., перераб. М.: Норма; ИНФРА-М, 2011. 560 с.

1) О предоставлении доступа с целью совершения манипуляций, связанных с отчуждением органов, клеток и тканей (трансплантации, донорства, передачу на хранение).

2) О возможности трансформации тела, в пределах обеспечивающих физическое благополучие человека, устойчивость и отсутствие ухудшения состояния его здоровья (Имеется в виду возможность реализации оперативных вмешательств, направленных на воздействие в отношении тела в целях лечения).

3) Об изменении частей тела или органов человека в целях улучшения эстетического состояния (использование медицинских технологий, связанных с достижениями пластической хирургии).

4) О реализации врачебных манипуляций, связанных с воздействием на репродуктивные функции человека (применение технологии суррогатного материнства, методики искусственного оплодотворения).

В то же время тело человека, как объект права на физическую неприкосновенность, по нашему мнению, должно восприниматься с точки зрения учета необходимости уважительного к нему отношения как абсолютной ценности. И в данном контексте внимания заслуживает концепция «достоинства человека».

Рассматривая вышеуказанное понятие, исследователь Н.В. Бердяев отмечал, что оно характеризует наличие у человека таких качеств как способность к творчеству и духовность¹.

В этой связи исследователь В. Соловьев рассматривая концепцию достоинства, отмечал наличие у человека нравственных качеств, которые определяют содержание указанной категории. Ученый отметил, что указанное свойство является универсальным и не зависит от «полезности» характеристик человека, а так же его положения в обществе².

¹ См.: Бердяев Н. В. О назначении человека. - Париж: УМСА РгеББ. 1931. С. 50-60.

² См.: Соловьев В. С. Оправдание добра. Нравственная философия // Соч.: в 2 т. - М.: Мысль, 1988. С. 285.

Анализируя вышеприведенные концепции, следует отметить, что в условиях их содержания достоинство человека рассматривается в большей степени как философская категория, акцентирующая внимание на факторе наличия у субъекта духовных качеств.

В этой связи, наиболее обоснованной нам представляется точка зрения, исследователя И.Х. Бабаджанова по данному вопросу, который выделяет среди **признаков** достоинства человека следующие: 1) неприкосновенность, 2) самостоятельность 3) свободу, 4) равенство 5) нравственность¹. Здесь исследователь, обращает внимание на ключевые ценности, составляющие правового статуса человека.

Вместе с тем, стоит обратить внимание на позицию О.Э. Старовойтовой, которая отмечает, что наличие проявлений разума и воли (аспект самостоятельности в концепции вышеуказанного ученого И.Х. Бабаджанова) не является необходимым признаком человеческого достоинства. В подтверждении своих доводов ученый обращает внимание на содержание таких международных документов как Конвенция «О правах инвалидов»² и Конвенция «О правах ребенка»³. В текстах указанных нормативных документов особенно подчеркивается необходимость правовой защиты субъектов, вне зависимости от особенностей их физического и психического развития⁴.

Мы полагаем, что российский законодатель, учитывая данный аспект, предусмотрел в ч. 2 ст. 21 Конституции РФ невозможность реализации в отношении человека обращения, унижающего его достоинство и посягающее на целостность тела, как формы отображения его уникальности и

¹См.: Бабаджанов И.Х. Право человека на свое тело: проблемы материального и духовного//Мир политики и социологии. 2017. № 1. С. 169-175.

² Конвенция «О правах инвалидов» (Принята Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 13 декабря 2006 года №61/106)// Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации: <http://docs.cntd.ru> URL: <http://docs.cntd.ru/document/902114182> (Дата обращения: 22.04.2020 г.)

³ Конвенция «О правах ребенка»(одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989) (вступила в силу для России и СССР 15.09.1990)// Сборник международных договоров СССР. Выпуск XLVI.1993.

⁴ См.: Старовойтова О. Э. Тело и закон / Санкт-Петербург. Гос. Ун-т аэрокосмического приборостроения, ассоциация философии права Санкт-Петербурга. - СПб. , 2006. - 144 с.

индивидуальности. Данная норма предусматривает недопущение применения жестоких мер обращения, пыток, осуществления в отношении субъекта медицинских экспериментов¹.

Таким образом, тело человека в научной литературе рассматривается сегодня с точки зрения философских и правовых позиций. В отношении последних необходимо подчеркнуть два аспекта его восприятия:

- 1) Как соматического объекта – характеристика человека как биологического существа
- 2) Как объекта нуждающегося в достойном отношении.

С позиции отношения к телу, как объекту права на физическую неприкосновенность следует учитывать его двойственную природу. В данном случае оценивать его не только как физический объект (форму телесности) т.е. внешнее воплощение человека – биологического существа, но и рассматривать как внешнее проявления уникального создания наделенного физической автономией, вне зависимости от наличия у него разума и воли.

В контексте исследуемого права необходимо установить, что определяет содержание категории «тело» (в широком понимании). Выявление указанного вопроса важно, поскольку тело является особым объектом реализации индивидуальных устремлений его носителя. Однако обоснование содержания категорий, характеризующих тело человека, не произведено отечественным законодателем. Необходимо отметить, что под «телом» человека с точки зрения медицины подразумевается: «Организм человека, в его внешних, физических формах»².

В действующих отечественных нормативных актах не раскрывается содержание таких дефиниций как «тело человека» и «человеческий орган». Данные понятия отсутствуют и в редакции ФЗ «Об основах охраны здоровья

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Рос. газ. 2020. 04 июл. № 144.

²Словарь медицинских терминов онлайн//URL: <https://medicinskie-terminy.slovaronline.com/29081-TELO-> (Дата обращения: 14.04.2021 г.)

граждан в РФ»¹. Учитывая, что выявление содержания понятия «тело человека» может быть осуществлено посредством многоплановой оценки, полагаем, что оно должно рассматриваться как категория, включающая в себя следующие элементы:

а) Первичные (Клетки, которые присущи человеку на начальной стадии его развития, (т.е. с момента приобретения им качества плода) . Сюда могут быть отнесены как клетки внутренних органов, так и генетические составляющие тела – кровь и лимфа), органы и ткани человеческого тела.

При определении смыслового значения такой категории как «орган» необходимо руководствоваться содержанием текста Конвенции Совета Европы CETS № 216 от 25.03.2015 г.² Здесь орган воспринимается как автономное телесное образование, способное к осуществлению физиологических функций.

б) Заимствованные (вторичные) к ним могут быть отнесены объекты протезирования и имплантации, полностью выполняющие функции органов человеческого тела, а замещающие их.

Так, можно выделить ряд имплантатов, медицинских конструкций, вживляемых в тело человека:

1) Стоматологический дентальный имплантат - это изделие, которое внедряется в челюсть, а затем сращивается с ней. Конструкция заменяет корни отсутствующих зубов, данным образом восстанавливается зубной ряд у пациентов.

2) Имплантат сердечного клапана – это искусственный клапан, который предназначается для установки вместо одного из четырех сердечных клапанов у больных с пороками сердца. Замена осуществляется во время оперативного

¹См: Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ: в ред. Федер. Закона от 06.03.2019 № 18-ФЗ// СЗ РФ. 28.11.2011, № 48. Ст. 6724.

²См: Конвенция Совета Европы против торговли человеческими органами ETS № 216 (Сантьяго-де-Компостела, 25 марта 2015 г.) (не вступила в силу)// СПС «Гарант» <https://base.garant.ru>. URL: <https://base.garant.ru/71221344/> (Дата обращения: 05.04.2019 г.)

вмешательства на открытом сердце, при этом могут применяться как биологические, так и механические имплантаты.

3) Имплантат сетчатки – медицинское изделие, которое применяется с целью восстановления зрения у пациентов.

4) Имплантаты применяются в пластической хирургии: грудные, лицевые.

Характер указанных имплантатов, позволяет заключить, что их использование призвано восполнить, и (или) заменить части тела.

Необходимо отметить, что подобная приобретенная часть организма, представляющая собой искусственное образование полностью заменяет природный биологический объект. Проблема заключается в невозможности установления момента, когда данное образование утрачивает свою вещную природу и становится частью человеческого тела. Имплантат и протез приобретает такое качество в случае невозможности отделения его от организма человека без медицинского воздействия

Мы полагаем, что воздействие на имплантаты и протезы, можно рассматривать как способ посягательства на физическую неприкосновенность человека, в ситуациях когда:

- 1) Воздействие на них повлекло ухудшения состояния организма в целом,
- 2) Произошла необратимая трансформация указанных объектов их неустранимое повреждение или уничтожение

Обоснованность выделения данных признаков подтверждает судебная практика. Так, апелляционным определением Красноярского краевого суда от 02.11.2016 года по делу № 33–14892/2016 было установлено наличие нарушений в действиях пластических хирургов, проводивших операции по увеличению груди В.О.В. В результате ошибочных действий врачей пациентке была произведена замена ранее установленных имплантов на объекты иного

размера, причем был причинен вред собственно организму и допущено искажение объекта имплантации¹.

Понятие тело человека не исчерпывается его внутренними характеристиками и включает в себя внешний облик. Однако нормы отечественного законодательства не содержат дефиниции «внешность». По нашему мнению, данное понятие многоаспектно, оно отличается множественностью трактовок и воспринимается как: 1) Непосредственно образ человека, объективированный на материальных носителях 2) Имидж лица – воплощение представлений о нем в сознании третьих лиц, общества в целом, но не связанный непосредственно со строением тела.

Данные определения относят понятие внешности исключительно в область визуального восприятия, что не допустимо. Полагаем, что термин внешний облик человека в конституционно–правовом аспекте, не может восприниматься исключительно с точки зрения фенотипа человека, поскольку последний представляет собой совокупность внешних и внутренних признаков организма, приобретённых в результате онтогенеза (индивидуального развития), данное определение позволяет заключить, что подобные признаки могут быть схожи для лиц находящихся в одной стадии развития. Для понимания внешнего облика человека, по нашему мнению первостепенное значение приобретает возможность объективации человека.

Сегодня говорить о соблюдении/несоблюдении права на физическую неприкосновенность внешности человека особенно сложно в процессе применения современных достижений пластической хирургии. Так, содержание апелляционного определения Московского городского суда по делу № 33–273/2017, позволяет выявить подход, согласно которому внешность может быть подвергнута оценке исключительно с точки зрения её восприятия

¹См: Апелляционное определение Красноярского краевого суда от 02.11.2016 года по делу № 33-14892/2016//Официальный сайт Красноярского краевого суда. URL.: https://kraevoy-krk.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=8530123&delo_id=5&new=5&text_number=1 (Дата обращения: 24.01.2019)

самим обладателем¹.

Лица, обращающиеся в медицинские учреждения с целью коррекции внешности, подтверждают свои намерения о трансформации добровольным согласием. Казалось бы, данное условие свидетельствует об отсутствии у них права на сохранение физической неприкосновенности. Однако правоприменительная практика подтверждает, что нарушение физического состояния внешнего облика может иметь место в подобных ситуациях. Так, апелляционным определением Приморского краевого суда по делу № 33–7114/2018 было отменен акт первой инстанции и взыскана компенсация с медицинской организации в пользу И., которой были проведены процедуры по устранению морщин на лице с помощью препаратов, о возможном использовании которых она не была проинформирована. В результате пациентка была подвергнута негативным последствиям, связанным с побочными эффектами примененных медицинских средств.

О нарушении права на физическую неприкосновенность внешнего облика может так же свидетельствовать использование при медицинском вмешательстве запрещенных методов проведения операции. Так Московский городской суд удовлетворил требования лица, зрение и внешний вид век которого подверглись повреждению в результате допущенных нарушений при проведении операции – кантопластики. Суд указал, что врач при проведении процедуры произвел излишнее иссечение кожи лица, применив недопустимую методику вмешательства для такого рода операций².

Из приведенных выше примеров, следует, что на законодательном уровне не разработан механизм обеспечения физической неприкосновенности

¹См: Апелляционное определение Московского городского суда от 02.11.2017 по делу № 33-38874/2017/ URL:

<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SOCN&n=948673#09121810195766795>(Дата обращения: 25.10.2018 г.)

²См: Апелляционное определение Московского городского суда от 24.05.2018 по делу № 33-22857/2018// URL:

<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SOCN&n=1001155#09193568838060522> (Дата обращения: 25.10.2018 г.)

внешнего облика человека. Вопросы его медицинской трансформации регламентируются в Российской Федерации единственным нормативным документом – Приказом Министерства здравоохранения РФ от 31 мая 2018 г. № 298н «Об утверждении Порядка оказания медицинской помощи по профилю «пластическая хирургия»¹.

Право на физическую неприкосновенность нуждается в широкой трактовке, поскольку оно предполагает не только неподверженность воздействию организма человека как физиологического явления, но и обеспечивает целостность его внешних компонентов

Рассмотрение тела человека в качестве объекта конституционного права на физическую неприкосновенность позволяет прийти к следующему:

1. Тело человека представляет собой сложный объект, объединяющий физические и духовные особенности человека. Ключевой характеристикой объекта указанного права выступает качество телесности – внешнее отображение организменных признаков, позволяющих сформировать представление о нем другим лицам.

2. Человеческое тело не может рассматриваться как объект, в отношении которого носитель права реализует господство собственника. Тело представляет собой ценность, определяющую индивидуальность человека. Важным признаком является достойное отношение к человеческому телу.

3. В юридической защите нуждаются составляющие внешнего облика человека, а так же части организма человека, являющиеся материальными объектами, замещающими функции органов и частей человеческого тела (имплантаты, протезы). На наш взгляд, это особенно актуально в ситуациях, когда их абсолютное повреждение или уничтожение в результате реализации биомедицинских технологий негативно сказывается на состоянии организма в целом.

¹См.: Приказ Министерства здравоохранения РФ от 31 мая 2018 г. № 298н "Об утверждении Порядка оказания медицинской помощи по профилю «пластическая хирургия»// Опубликован на Официальном интернет-портале правовой информации" (www.pravo.gov.ru) 22 июня 2018 г.

Глава 2 Реализация конституционного права на физическую неприкосновенность в процессе применения биомедицинских и геномных технологий в Российской Федерации

2.1. Соблюдение конституционного права человека на физическую неприкосновенность в процессе применения технологии прижизненного и посмертного донорства в России

Предусмотренное ч. 1 ст. 22 Конституции РФ право на свободу и личную неприкосновенность, предусматривает, на наш взгляд, в том числе невозможность произвольного вторжения в область физического существования человека, нарушения целостности его организма¹.

Недопустимость осуществления подобного вмешательства важно, поскольку реализация современных медицинских технологий связана с практическим воплощением медицинских манипуляций, связанных с воздействием, нарушающим целостность тела человека как субъекта конституционного права.

Особого внимания заслуживают технологии трансплантации органов и тканей, с их помещением в организм человека, в силу особенностей физического состояния нуждающегося в пересадке. Следует отметить, что в настоящее время в нашей стране реализуется технология как прижизненного, так и посмертного донорства с целью сохранения жизни и здоровья возможного реципиента.

В отношении последнего из указанных аспектов следует отметить содержание Приказа Министерства здравоохранения РФ от 4 июня 2019 г. № 365 «Об утверждении ведомственной целевой программы «Донорство и трансплантация органов в Российской Федерации»². В данном документе

¹Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Рос. газ. 2020. 04 июл. № 144.

²Об утверждении ведомственной целевой программы «Донорство и трансплантация органов в Российской Федерации»: Приказ Министерства здравоохранения РФ от 4 июня 2019 г. № 365//СПС «Консультант плюс» URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=563697&dst=100001#012910008505320802> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

указано, что стратегическим направлением развития технологии трансплантации органов и тканей человека является увеличение числа операций, связанных с использованием донорского материала, полученного от умершего лица. Предполагается «увеличение числа посмертных доноров органов на 75 доноров в год или на 12,5% к уровню 2018 года (635 посмертных доноров)»¹.

На данное обстоятельство обращает внимание исследователь Г.С. Галеева, отмечая, что сегодня наиболее эффективно реализуются манипуляции, связанные с изъятием органов, клеток и тканей у трупа, а не живого субъекта².

Полагаем, что в условиях ограниченности применения технологии трансплантации с участием живого донора возникает проблема закрепления в действующем российском законодательстве гарантий, связанных с защитой организма человека от неправомерного врачебного воздействия, в контексте вышеуказанной манипуляции.

Реализация прижизненного донорства обладает особой значимостью, поскольку её воплощение позволит сохранить как жизнь донора, так и лица, нуждающегося в операции по пересадке органов и тканей. Особенности правового регулирования данного аспекта не позволяют однозначно утверждать, что физическая неприкосновенность живого человека, части тела которого будут использованы для трансплантации юридически защищена.

Согласно содержанию ст. 11 Закона РФ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» трансплантация органов и тканей от живого органа допускается в случае, когда реципиент связан с донором генетически³.

Таким образом, в нашей стране не предусмотрена возможность участия

¹Об утверждении ведомственной целевой программы «Донорство и трансплантация органов в Российской Федерации»: Приказ Министерства здравоохранения РФ от 4 июня 2019 г. № 365//СПС «Консультант плюс» URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=563697&dst=100001#012910008505320802> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

² Галеева Г.Р. Правовое положение донора в России и странах содружества независимых государств//Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. 2019. С. 53-59.

³О трансплантации органов и (или) тканей человека: Закон РФ от 22.12.1992 № 4180-1 (Ред. от 23.05.2016)//Ведомости СНД и ВС РФ. 14.01.1993. № 2. Ст. 62.

субъекта в программе прижизненного донорства с участием, лица нуждающегося в его реализации, не имеющего с ним кровно – родственных связей. Более того, нормы российского законодательства неоднозначно регламентируют указанный вопрос. С одной стороны, вышеупомянутое положение Закона РФ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» не предусматривает возможность реализации неродственной трансплантации.

Однако в содержании ст. 3 данного нормативного документа, где отражены ограничения круга живых доноров, указанный аспект не упомянут¹. Данный подход порождает проблему, связанную с тем, что лица, не имеющие непосредственную родственную с человеком, нуждающимся в трансплантации, фактически не обладают юридической возможностью сформировать собственную волю относительно доступа к их физической автономии.

Возникает вопрос: «Можно ли рассматривать наличие подобного ограничения как своеобразную форму нарушения физической неприкосновенности человека?». Тем более, что его телесная обособленность, в контексте содержания ч. 1 ст. 22 Конституции РФ предполагает, отсутствие вмешательства в процесс принятия человеком решения относительно состояния его тела, и тех манипуляций, которые могут быть реализованы в отношении него.

Кроме того, донорство занимает важнейшее положение в системе реализации конституционных прав и свобод как самого донора, так и иных лиц. По справедливому замечанию А.В. Басовой: «Права человека на трансплантацию (пересадку) обеспечиваются конституционными гарантиями каждого на жизнь, на охрану здоровья и медицинскую помощь»². Необходимо помнить, что реализация технологии прижизненного донорства преследует

¹См: Там же.

² Басова А.В. Конституционные права человека на трансплантацию и донорство органов: проблемы реализации// Система конституционного права современной России: ценности, принципы, институты и нормы. Материалы XI Международного Конституционного Форума, посвященного 110-летию Саратовского государственного университета им. Н.Г. Чернышевского. 2020. С. 25

цель обеспечения реализации конституционного права на жизнь реципиента. В частности, оно необходимо для спасения жизни и восстановления здоровья людей, применяется для возникновения новой жизни.

Исследование вопроса о возможности реализации неродственного донорства важно, поскольку сегодня имеют место ситуации, когда лица, имеющие сильную эмоциональную привязанность к потенциальному реципиенту, не могут считаться субъектами технологии прижизненного изъятия органов для трансплантации, даже в тех случаях, когда использование органов, тканей и клеток тела может явиться единственным способом спасения жизни последнего. Так, жительница Краснодарского края М. Дубовцева обратилась с письмом в адрес Министерства здравоохранения РФ с просьбой о разрешении изъятия у нее органа для спасения жизни супруга, страдающего хронической болезнью почек. Но до настоящего момента вопрос о разрешении проведения данной медицинской манипуляции в отношении женщины не решен, при том, что ни один из кровных родственников супруга заявительницы не подходит для участия в процедуре изъятия донорского органа¹.

Таким образом, женщина не может воспользоваться данной медицинской манипуляцией, для реализации цели трансплантации, упомянутой Конституционным судом РФ в определении от 04.12.2003 № 459-О² – сохранение жизни и здоровья реципиента.

Полагаем, что ограничения, имеющиеся в российском законодательстве относительно не родственного донорства, продиктованы опасением коммерциализации данной медицинской манипуляции. Но следует обратить внимание на нормативное регулирование указанного вопроса в государствах,

¹См: Жительница Краснодарского края просит Минздрав разрешить ей стать донором для мужа
: https://doctor.rambler.ru/news/40065580/?utm_content=doctor_media&utm_medium=read_more&utm_source=copylink (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

²Речь идет об Определении Конституционного Суда РФ от 04.12.2003 № 459-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Саратовского областного суда о проверке конституционности статьи 8 Закона Российской Федерации О трансплантации органов и (или) тканей человека»//URL: <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-04122003-n-459-o-ob/> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

где практикуется расширенный подход к вопросу о прижизненном донорстве между лицами, не состоящими в кровно – родственных отношениях.

Так М.П. Епанчина, обращает внимание на содержание Федерального закона Аргентины «О трансплантации органов и тканей человека». Здесь указано, что субъектами прижизненной трансплантации могут быть не только лица, находящиеся между собой в биологической связи, но и усыновители, усыновленные, супруги, индивиды, состоящие в фактических брачных отношениях¹. Таким образом, законодатель данного государства допускает возможность реализации эмоционального донорства, предусматривающего возможность предоставления органов, тканей и клеток тела для целей трансплантации реципиенту, субъекту, не состоящему с ним в отношениях родства.

Вышеуказанный подход так же прослеживается в ст. 7 Закона Республики Беларусь «О трансплантации органов и тканей человека», где указано, что в числе лиц имеющих право на участие в манипуляции прижизненного изъятия органов в целях трансплантации могут рассматриваться так же супруг (супруга) реципиента².

Подобный подход продиктован необходимостью учета особенностей взаимоотношений между вышеупомянутыми лицами и субъектом, нуждающимся в донорском органе, которые основаны на гуманистических целях, исключающих возможность возникновения «трансплантационного туризма» – использования элементов тела человека в финансовых целях. На это обстоятельство обращает внимание Г.А. Василевич и Д. Г. Василевич, отмечая, что реализация технологии прижизненной трансплантации связана с выполнением альтруистической задачи сохранения физического благополучия

¹См: Епанчина М.П. Зарубежное законодательство о трансплантации человеческих органов и тканей (на примере Германии, Швейцарии и Аргентины) // Вестник Российского университета дружбы народов. 2012. № 5. С. 113-122.

²См: О трансплантации органов и тканей человека: Закон республики Беларусь № 28-3 от 04.03.1997 URL: https://belzakon.net/Законодательство/Закон_РБ/1997/1700 (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

реципиента и потенциального донора.¹ Подобная форма медицинского воздействия рассматривается учеными как способ сохранения здоровья, исключающий получение материальной выгоды.

Стоит отметить, что предполагающиеся изменения в законодательстве РФ, в полной мере не регламентируют вопрос прижизненного донорства лиц, не являющихся родственниками. Так, ч. 1 ст. 22 проекта ФЗ «О донорстве органов человека и их трансплантации» предполагает возможность рассмотрения в качестве прижизненного донора лицо, находящееся в биологической родственной связи с реципиентом вне зависимости от степени родства².

Подобная формулировка не устраняет вопрос о том, могут ли супруг (супруга) субъекта, нуждающегося в трансплантации, его приемные родители, приемные дети принять решение об использовании собственной физической автономии в целях реализации рассматриваемой медицинской технологии. Формулировка «степень родства» не указывает на конкретный перечень субъектов. Здесь исследователь А.В. Малешина обращает внимание на содержание отчета Европейского общества репродукции человека и эмбриологии, где были отмечены уровни родства непосредственно для целей прижизненного донорства клеток. Так, в данном документе были указаны следующие категории донорства: 1) донорство первой степени между братьями сестрами детьми и родителями (интересно, что особенности данной формы взаимоотношений между усыновителями и усыновленными не упоминаются), 2) донорство второй степени между племянниками и племянницами, 3) донорство третьей степени – между двоюродными братьями и сестрам.³

¹См: Василевич, Г. А., Василевич, Д. Г. Трансплантация органов и тканей человека: основы правового статуса донора и реципиента// Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2018. № 2. С. 3-11.

² Проект федерального закона «О донорстве органов, частей органов человека и их трансплантации (пересадке)»// Сайт: <http://docs.cntd.ru/> URL: <http://docs.cntd.ru/document/499021728> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

³См: Малешина А.В. Преступления против жизни в странах общего права. М.: Статут, 2017. 480 с.

Несмотря на то, что в данном документе речь шла о специфическом виде донорства аспект супружеских отношений здесь не упоминается.

Кроме того, специфика категории родства отчасти была затронута в постановлении Конституционного суда РФ от 13 января 2020 года по делу «О проверке конституционности частей 2 и 3 статьи 13, пункта 5 части 5 статьи 19 и части 1 статьи 20 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» в связи с жалобой гражданки Р.Д. Свечниковой». Суд, рассматривая аспект близких отношений фактически разграничивает такие категории как «супруг» и «близкие родственники»¹. Учитывая что право на физическую неприкосновенность предполагает наличие автономии о принятии каждым человеком решения по поводу доступа к собственному телу полагаем что им должны обладать следующие категории лиц: 1) кровные родственники реципиента 2) супруг, состоящий с реципиентом в браке 3) усыновители и усыновленные реципиента. Полагаем, что возможность участия перечисленных субъектов в реализации исследуемой медицинской манипуляции продиктована необходимостью реализации ключевой цели — спасения жизни и здоровья реципиента.

Процесс изъятия частей тела человека для последующей трансплантации предусматривает так же возможность использования органов, клеток и тканей умершего лица. Учитывая, что в основе любого права лежит самостоятельное волеизъявление субъекта относительно реализации присущих ему юридических дозволений, необходимо выявить порядок и особенности формирования прижизненной позиции умершего лица относительно возможного нарушения целостности его организма.

Принимая во внимание необходимость обеспечения достойного отношения к телу покойного, важно помнить, что возможность решения

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 13.01.2020 № 1-П По делу о проверке конституционности частей 2 и 3 статьи 13, пункта 5 части 5 статьи 19 и части 1 статьи 20 Федерального закона Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации в связи с жалобой гражданки Р.Д. Свечниковой// Сайт: <https://sudact.ru/> URL:<https://sudact.ru/law/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-13012020-n/>

вопроса о совершении любых врачебных манипуляций с телом скончавшегося субъекта принадлежит его родным. Указанные лица, в случае проведения медицинских процедур без их согласия с телом умершего родственника, могут претерпевать чувства унижения и оскорбления, вырванные подобным пренебрежением к сохранению физического состояния покойного. В данном контексте так же необходимо обратить внимание на точку зрения исследователя О. И. Романовой, которая отмечает, что произвольное воздействие на тело умершего, с целью получения частей его тела (органов, клеток и тканей) для целей трансплантации может быть трактовано ими как посягательство на целостность тела покойного как биологического существа¹.

Наделение родственников умершего правовой возможностью выражения мнения по вопросу доступа/ его ограничения к организму умершего рассматривается как дополнительная гарантия защиты физической автономии покойного – составляющего элемента права на физическую неприкосновенность.

Однако нормативное регулирование вопроса посмертного донорства органов и тканей человека позволяет сделать вывод о том, что условие о необходимости учета мнения близких родственников покойного относительно возможного использования его тела не подлежит безусловному соблюдению. Так, ст. 8 ФЗ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» предусматривает невозможность получения органов и тканей у посмертного донора в том случае, если он или его родные не выразили своё несогласие на проведение указанной манипуляции².

Буквальное толкование указанной нормы позволяет сформулировать вывод о том, что выявление мнения близких людей умершего не является обязательным условием при решении вопроса о допустимости применения мер медицинского воздействия в отношении его тела, если прижизненное

¹См: Романова О.И. Презумпция согласия на изъятие органов и тканей с точки зрения соответствия Конституции РФ//Научный журнал «Юридический факт» 2018. №26. С. 30-35.

²О трансплантации органов и (или) тканей человека: Закон РФ от 22.12.1992 № 4180-1 (Ред. от 23.05.2016)//Ведомости СНД и ВС РФ. 14.01.1993. № 2. Ст. 62.

волеизъявление не было сформулировано. Таким образом, здесь сформулирована презумпция согласия покойного на изъятие органов для целей трансплантации.

Вместе с тем, при оценке конституционности выше указанной презумпции в научной литературе не выработано единой позиции. Исследуя данный аспект, Ю.А. Чернова обращает внимание на позицию Е.Н. Степановой, в соответствии с которой цель сохранения жизни и здоровья реципиента в сравнении с необходимостью учета интересов родственников умершего относительно возможности нарушения целостности организма является первостепенной¹.

Значимость указанной презумпции отмечает исследователь Д.П. Кобяков. Так, ученый указывает на допустимость её реализации, фактически рассматривая в качестве ключевой возможности по получению донорского материала для трансплантации².

Однако реализация презумпции согласия в редакции указанной в ст. 8 ФЗ «О трансплантации органов и (или) тканей человека»³ не находит абсолютной поддержки в концепциях некоторых учёных. Так, исследователь С.С. Тихонова рассматривает изъятие органов и тканей покойного без согласия его родных как форму надругательства над его телом⁴. Аналогичной позиции придерживается так же исследователь И.И. Горелик, который находит содержание вышеуказанной презумпции безнравственной⁵.

Исследователи, разделяющие подход о допустимости реализации данной презумпции, рассматривают её как единственное средство реализации

¹См.:Чернова Ю.А. Правовые аспекты регулирования права человека на распоряжение телом после смерти в целях трансплантации//Вестник Московского государственного педагогического университета. Серия: Юридические науки. № 1(33).2019. С. 92-99.

²См.:Кобяков Д. П. Правовые проблемы трансплантологии : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.06, 12.00.02. М., 2000. С. 13.

³О трансплантации органов и (или) тканей человека: Закон РФ от 22.12.1992 № 4180-1 (Ред. от 23.05.2016)//Ведомости СНД и ВС РФ. 14.01.1993. № 2. Ст. 62.

⁴См.: Тихонова С. С. Прижизненное и посмертное донорство в Российской Федерации: вопросы уголовно – правового регулирования. СПб., 2002. 321 с.

⁵См.:Горелик И. И. Правовые аспекты трансплантации органов и тканей // Государство и право. 1968. № 9.

программы посмертного донорства в РФ. В формировании подобной позиции ключевую роль сыграла оценка презумпции согласия, данную Конституционным судом РФ. Так в Определении от 04 декабря 2003 г. № 459–О, где данный правоприменительный орган подтвердил соответствие презумпции согласия нормам основного закона РФ¹. Следует отметить, что при вынесении указанного акта выводы суда основывались на следующих обстоятельствах:

1) Невозможности оповещения в краткий срок, в течение которого органы клетки и ткани являются пригодными для пересадки реципиенту, близких родственников умершего. (В данном случае вопрос о соответствии исследуемой презумпции нормам Конституции РФ рассмотрен не с точки зрения соотношения вопроса её реализации и соблюдения прав родственников умершего субъекта, а в контексте соотношения с проблемами воплощения процедурных аспектов процесса получения согласия, что по нашему мнению не может рассматриваться в качестве бесспорного подхода.)

2) Регламентации указанной презумпции в ст. 8 ФЗ «О трансплантации органов и (или) тканей человека»². (Конституционный суд указал, что закрепление её текста в нормативном документе, доступном для всеобщего ознакомления обеспечивает возможность каждому быть осведомленным о её содержании. Но следует отметить, что в данном случае правоприменитель не учел ряд личностных аспектов (уровень образования, степень юридической осведомленности), способствующих возможности понимания каждым человеком содержания указанного законоположения.

Признав необходимость защиты физической неприкосновенности человека после его кончины, суд в данном постановлении не сформулировал

¹Определении Конституционного Суда РФ от 04.12.2003 № 459-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Саратовского областного суда о проверке конституционности статьи 8 Закона Российской Федерации О трансплантации органов и (или) тканей человека»//URL: <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-04122003-n-459-o-ob/> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

²О трансплантации органов и (или) тканей человека: Закон РФ от 22.12.1992 № 4180-1 (Ред. от 23.05.2016)//Ведомости СНД и ВС РФ. 14.01.1993. № 2. Ст. 62.

позицию относительно выполнении указанной цели в контексте реализации указанной презумпции, не предусматривающей обязательность оповещения родственников умершего о совершении врачебных манипуляций с его телом.

Вопрос о конституционности презумпции согласия в контексте содержания ст. 8 ФЗ «О трансплантации органов и (или) тканей человека»¹ был вновь исследован в определении Конституционного Суда РФ от 10.02.2016 № 224 – О по делу «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Бирюковой Татьяны Михайловны, Саблиной Елены Владимировны и Саблиной Нэлли Степановны на нарушение их конституционных прав статьей 8 Закона Российской Федерации «О трансплантации органов и (или) тканей человека»². Здесь, мотивируя отказ на обращение заявителей – родственников девушки, органы которой были извлечены сотрудниками медицинской организации без их согласия, правоприменитель обратил внимание на то, что применение технологии трансплантации органов и тканей преследует положительную цель защиты жизни и здоровья людей и представляет собой основу развития донорства вследствие чего не противоречит Конституции РФ.

Вместе с тем, суды судебной системы, учитывая правовые позиции, сформированные в вышеуказанных определениях, не расценивают в качестве нарушений отсутствие оповещения близких родственников умершего о возможном изъятии органов и тканей его тела, для целей трансплантации.

Данное обстоятельство подтверждают выводы апелляционного определения Омского областного суда от 22.01.2014 по делу № 33–223/2014, при рассмотрении которого оспаривались действия врачей, осуществивших посмертный забор почек у сына заявителя жалобы без её согласия³. Суд

¹См: Там же.

²Определение Конституционного Суда РФ от 10.02.2016 № 224-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Бирюковой Татьяны Михайловны, Саблиной Елены Владимировны и Саблиной Нэлли Степановны на нарушение их конституционных прав статьей 8 Закона Российской Федерации "О трансплантации органов и (или) тканей человека»// Сайт: <https://legalacts.ru/> URL:<https://legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-10022016-n-224-o/> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

³См: Апелляционное определение Омского областного суда от 22.01.2014 по делу № 33-

апелляционной инстанции указал на невозможность изъятия органов, тканей и клеток организма умершего для целей трансплантации, если наличествовала негативная оценка подобных действий со стороны близких покойного. Но правоприменителем в данном случае не была дана оценка факта неполучения согласия заявителя относительно возможности изъятия внутренних органов её сына для пересадки возможному реципиенту.

Аналогичный подход так же обнаруживается в итоговом акте по результатам рассмотрения дела № 33–44357/2017 Московским городским судом, в рамках которого заявитель обжаловал нарушение порядка изъятия внутренних органов его скончавшейся матери, в связи с тем, что он не был поставлен в известность о возможности проведения данной медицинской манипуляции¹.

Анализ вышеуказанных примеров правоприменительной практики, позволяет выявить тенденции, сформировавшиеся в деятельности судебных органов по вопросу оценки соблюдения интересов родственников умершего в ситуации изъятия частей его тела для трансплантации:

1) Принятие во внимание исключительно факта выражения/ отсутствия прижизненного волеизъявления субъекта относительно изъятия органов и тканей организма после его смерти.

2) Отсутствие оценки действий медицинского персонала, не осуществлявшего уведомление близких лиц умерших относительно возможного посмертного забора органов и тканей.

Полагаем, что это связано с содержанием самой презумпции. Так, её реализация не предполагает уведомление указанных лиц о проведении

223/2014// Сайт: <https://sudact.ru/> URL:<https://sudact.ru/regular/doc/SftYnKMIO8oV/> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

¹Апелляционное определение Московского городского суда от 26.10.2017 г. по делу № 33-44357/2017//Официальный портал судов общей юрисдикции г. Москвы:<https://www.mos-gorsud.ru/> URL: <https://www.mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/8a6aac7e-b242-4be7-a657-bd54a5c363a5?caseNumber=33-44357/2017> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

манипуляций с телом умершего в качестве обязательного условия, при отсутствии которого забор элементов тела покойного субъекта невозможен.

Важно так же учесть, что в вышеуказанных практических примерах речь шла об изъятии органов у умерших лиц в связи с констатацией смерти мозга последних. Однако вопрос о корректности осуществления медицинских манипуляций с телом субъекта, в отношении которого врачами было дано заключение о наличии у него подобного диагноза остается открытым.

Проблема возможности/ невозможности конституционно-правовой защиты физической неприкосновенности такого лица на наш взгляд имеет тесную связь с аспектом защиты права на жизнь, тем более, что физические особенности человека следует рассматривать в качестве аспекта его жизненного существования.. Так, в ч. 1 ст. 20 Конституции РФ предусмотрено, что «каждый имеет право на жизнь». Таким образом, перечень субъектов – обладателей указанного права здесь не поименован, поэтому физическое состояние вышеуказанного субъекта, выступающее основой его индивидуального развития, подлежит правовой защите.

Однако закрепленная в отечественном законодательстве концепция «смерть мозга» является специфичной. Согласно п. 1 Приложения №1 к приказу Министерства здравоохранения РФ от 25 декабря 2014 г. № 908н «О порядке установления диагноза смерти мозга человека» он определяется вследствие необратимости прекращения всех функций данного органа при работающем сердце и искусственной вентиляции легких. Здесь же указано, что смерть мозга является моментом смерти человека.¹

Кроме того, в п. 2 Постановления Правительства РФ от 20 сентября 2012 г. № 950 «Об утверждении Правил определения момента смерти человека, в том числе критериев и процедуры установления смерти человека, Правил прекращения реанимационных мероприятий и формы протокола установления

¹ О порядке установления диагноза смерти мозга человека: Приказ Министерства здравоохранения РФ от 25 декабря 2014 г. № 908н//СПС «Гарант» URL: <https://base.garant.ru/71021232/> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

смерти человека» закреплено, что моментом смерти субъекта является смерть его мозга или биологическая смерть (имеется виду гибель организма человека)¹.

Анализ вышеприведенных нормативных документов свидетельствует о том, что прекращение функционирования мозга и его биологическая смерть являются равнозначными понятиями, определяющими факт кончины субъекта.

Однако в научной литературе вопрос об определении момента смерти человека вызывает споры. Так, исследователь С. Роганов, высказал опасения относительно того, что смешение категорий «смерть мозга» и «биологическая смерть». Ученый ссылается в своих выводах на концепцию зарубежных исследователей Франклина Г. Миллера и Р. Труога, отметивших, что наступление смерти мозга человека не свидетельствует об абсолютном прекращении функционирования его организма, то есть человек с данным диагнозом является живым.²

Следует обратить внимание на позицию Г.Б. Романовского, который говорит о том, что определение момента смерти отнесено в сферу деятельности врачей.³ О правомерности вышеуказанного замечания свидетельствует содержание ст. 66 ФЗ «О трансплантации органов и (или) тканей человека»⁴ предусмотрено, что рассматриваемый диагноз устанавливается консилиумом врачей медицинского учреждения, где находится пациент, им же решается вопрос о прекращении реанимационных мероприятий. Таким в оценке физического состояния медицинские работники обладают исключительной прерогативой, без учета мнения по этому вопросу родственников лиц, находящихся в вегетативном состоянии.

¹Об утверждении Правил определения момента смерти человека, в том числе критериев и процедуры установления смерти человека, Правил прекращения реанимационных мероприятий и формы протокола установления смерти человека: Постановление Правительства РФ от 20 сентября 2012 г. № 950//СЗ РФ. От 24.09.2012 г. № 39. Ст. 5289.

²См: Роганов С. В. «Смерть мозга» как юридическая фикция//Отечественные записки. 2013.№ 5 (56). С. 344-347.

³См: Романовский Г.Б. Момент смерти как юридическая фикция// Медицинское право. № 2. 2003. С. 27-30.

⁴О трансплантации органов и (или) тканей человека: Закон РФ от 22.12.1992 № 4180-1 (Ред. от 23.05.2016)//Ведомости СНД и ВС РФ. 14.01.1993. № 2. Ст. 62.

Однако данная ситуация не исключает наличия сомнений в правомерности действий врачей и не допущения ими злоупотреблений при констатации факта смерти. Особое внимание следует обратить на обстоятельства рассмотрения в 2006 году Верховным судом РФ дела № 5–о06–179¹. Здесь оценивалась допустимость и обоснованность действий врачей, которые якобы осуществили забор почек у живого пациента неверно установив в отношении него диагноз «смерть мозга». Несмотря на то, что совершенные врачами манипуляции были признаны обоснованными, в итоговом судебном акте отсутствовало указание на то, что родственники покойного были уведомлены об обоснованности постановки умершему субъекту данного диагноза.

В отношении вопроса уведомления близких умершего о констатации смерти его мозга с течением времени, данная тенденция в судебной практике сохраняется. Здесь интерес представляют обстоятельства, установленные в ходе рассмотрения дела в 2019 году Московским городским судом по иску родственников умершего П. Мардарь к сотрудникам медицинских организаций, участвовавших в изъятии внутренних органов покойного без учета возражений заявителей².

В ходе рассмотрения данного спора истцы ссылались на то, что, не смотря на их постоянное нахождение в больнице, они не были поставлены в известность о постановке покойному диагноза «клиническая смерть», а так же о том, что в отношении скончавшегося лица планируется проведение медицинских манипуляций, связанных с изъятием внутренних органов. Стоит

¹Определение Верховного Суда РФ от 21.12.2006 по делу N 5-о06-179// СПС «Консультант Плюс»

URL:<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=245622#029784185759122583> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

²Апелляционное определение Московского городского суда от 04.06.2019 г. по делу № 33-23636// Официальный портал судов общей юрисдикции г. Москвы:<https://www.mos-gorsud.ru/> URL:<https://www.mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/87131d29-b1ba-4b94-ad6a-8e1a93332ca0?caseNumber=33-23636> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

отметить, что суд признал обоснованной позицию суда первой инстанции по вышеуказанному делу относительно правомерности действий врачей.

Таким образом, вышеприведенные примеры демонстрируют, что помимо отсутствия обязанности извещения родственников о возможном изъятии органов, отсутствует нормативно закрепленная обязанность медицинских работников сообщать близким родственникам покойного о возможной постановке ему диагноза «смерть мозга». Действующее российское законодательство не предоставляет родственникам скончавшегося лица возможность ознакомления с документами, которыми оформлялся диагноз «смерть мозга». В частности, с протоколом о его постановке.

Подобная ситуация продиктована необходимостью сохранения врачебной тайны пациента, кроме того, содержание п.5 ст. 67 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан» дает основание предположить, что близким родственникам умершего его супругу и иным близким лицам предоставляется заключение о смерти, информация о диагнозе и заключение патолого – анатомического вскрытия (если такое имело место быть).

Разъяснения о соотношении аспекта обеспечения конфиденциальности медицинских сведений об умершем пациенте и возможности их предоставления родственникам были даны в постановлении Конституционного суда РФ от 13.01.2020 года по делу « О проверке конституционности частей 2 и 3 статьи 13, пункта 5 части 5 статьи 19 и части 1 статьи 20 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» в связи с жалобой гражданки Р.Д. Свечниковой¹.

В данном правоприменительном акте суд, признал вышеуказанные нормативные положения не соответствующими основному закону РФ, и указал на возможность получения информации о диагнозе близкими родственниками

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 13 января 2020 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности частей 2 и 3 статьи 13, пункта 5 части 5 статьи 19 и части 1 статьи 20 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» в связи с жалобой гражданки Р.Д. Свечниковой»// СПС «Гарант» URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/73290377/> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

умершего, содержащейся в медицинской документации последнего. Она должна быть передана врачами его супругу (супруге), близким родственникам (членам семьи), лицам, указанным в его информированном добровольном согласии на медицинское вмешательство, в целях ознакомления.

Учитывая, что родственники пациента, которому был установлен подобный диагноз, фактически являются официальными представителями в защите его права на достойное отношение к телу и сохранения физической целостности, необходимо закрепить в ст. 8 ФЗ «О трансплантации органов и (или) тканей человека»¹ положение следующего содержания: «Изъятие органов и тканей человека, в отношении которого был поставлен диагноз смерть мозга возможно только при одновременном соблюдении следующих условий:

1) Фиксации факта ознакомления родственников пациента с протоколом о констатации постановки диагноза «смерть мозга».

2) Согласие супруга и родственников данного лица, которое фиксируется в письменном виде в медицинской документации пациента. Указанные условия подлежат соблюдению в том случае, если при жизни указанное лицо не выразило своего несогласия, закрепленного в письменной форме в медицинской документации, относительно предоставления сведений о себе родственникам.

В настоящий момент сложность заключается в том, что отечественные нормативно-правовые акты не регламентирует вопрос о форме отказа субъекта от реализации в отношении него технологии изъятия органов для последующей трансплантации. Так, ст. 8 Закона РФ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» этот аспект не регламентирует².

Полагаем, что обеспечение защиты целостности физического состояния лица, ставшего субъектом донорства после смерти, сегодня может быть достигнуто посредством реализации концепции «испрошенного согласия» на изъятие органов и тканей человека. Для её реализации необходимо закрепить в

¹ О трансплантации органов и (или) тканей человека: Закон РФ от 22.12.1992 № 4180-1 (Ред. от 23.05.2016)//Ведомости СНД и ВС РФ. 14.01.1993. № 2. Ст. 62.

² См.: Там же.

вышеупомянутом нормативно-правовом акте¹ следующее положение: «Презумпция согласия не подлежит применению в случае, если лицо объявило о своем несогласии на использование тела в целях трансплантации после смерти одним из следующих способов:

1) С помощью устного заявления, сделанного в присутствии нотариуса и представителя медицинской организации, в которой данное лицо находится в момент его совершения

2) Путем размещения заявления в электронной форме лично или с помощью услуг нотариуса в едином федеральном регистре волеизъявления доноров».

Вместе с тем, реализация вышеуказанных положений возможна при условии использования специального информационного ресурса. В подобном контексте в частности следует воспринимать регистр волеизъявления доноров органов и тканей.

Полагаем, что его практическое применение в современных условиях представляется возможной и необходимой мерой развития технологии прижизненной трансплантации. Кроме того, в качестве фактических предпосылок его использования можно отметить следующие обстоятельства:

1) В некоторых субъектах РФ созданы подобные регистры доноров на базе медицинских учреждений (Примером здесь служит функционирование информационной базы потенциальных доноров костного мозга используемого на основе деятельности НИИ ДОГиТ им. Горбачевой Р.М. в Санкт – Петербурге². Алгоритм его образования связан с подбором типов биологических клеток доноров, не являющихся кровными родственниками.

¹ Имеется в виду Закон РФ от 22.12.1992 № 4180-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека»

² Алянский, А.Л. Макаренко О.А. Иванова Н.Е., Головачёва А.А., Кузьмич Е.В., Кучер М.А., Бабенко Е.В., Эстрина М.А., Витрищак А.А., Паина О.В., Петрова А.Л., Певцов Д.Э. Зубаровская Л.С., Афанасьев., Б.В. Развитие регистра неродственных доноров костного мозга в Российской Федерации: опыт НИИ детской онкологии, гематологии и трансплантологии им. Р.М. Горбачевой- Российский журнал детской гематологии и онкологии, 2016. Т. 3. С. 69

Включение в данный регистр осуществляется на основе принципов добровольности и конфиденциальности. Однако медиа платформа у данного регистра отсутствует.

2) Успешный опыт зарубежных государств. Так в США, где доля потенциальных доноров составляет более 13 млн. человек¹ в рамках каждого штата функционируют онлайн сервисы, на которых лицо может выразить свое желание в электронной форме стать донором после смерти².

Идея о создании данного регистра нашла свое отражение в проекте Федерального закона «О донорстве органов, частей органов человека и их трансплантации (пересадке)»³, инициаторами принятия которого выступило Министерство здравоохранения РФ. Но в нем она не получила достаточного развития. Здесь анализируя содержание данного законопроекта, необходимо отметить, что им предусмотрено создание отдельного регистра как прижизненных, так и посмертных доноров, регистр реципиентов. Однако обращает на себя внимание спектр сведений, подлежащих отражению в указанном информационном ресурсе. Так, в соответствии с содержанием законопроекта, в состав закрепляемых в нем сведений входят персональные данные участников данной медицинской технологии, сведения о документах, касающихся родства донора и реципиента, а так же сведения о перспективах использования донорского органа. В связи с тем, что указанные сведения имеют конфиденциальный характер, их закрепление в данном ресурсе представляется спорным. На это обстоятельство обращают внимание Е.Л. Коноплева и В.М. Остапенко, отмечая, что включение такого широкого спектра персональных сведений о возможном доноре, может стать основой для его незаконного использования в случае взлома данного информационного

¹ См: Там же.

² Как устроены системы посмертного донорства за рубежом URL: <https://www.kommersant.ru/doc/2573163> (Дата обращения: 18.10.2018 г.)

³ Проект федерального закона «О донорстве органов, частей органов человека и их трансплантации (пересадке)»// Сайт: <http://docs.cntd.ru/> URL: <http://docs.cntd.ru/document/499021728> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

сервиса¹.

Необходимо закрепить в отдельной норме закона «О трансплантации органов и (или) тканей человека» право на волеизъявление о передаче своих органов и тканей для трансплантации в целях сохранения жизни и здоровья потенциальному реципиенту путем совершения согласия в электронной форме. Такое согласие объективируется следующим образом:

а) Размещением сообщения в онлайн-сервере, созданном на базе каждого государственного медицинского учреждения, связанном с единым регистром. Подлинность сообщения и его принадлежность конкретному лицу будет удостоверяться электронной цифровой подписью.

б) С помощью непосредственного размещения субъектом указанного согласия в федеральном регистре волеизъявления доноров посредством обращения к нотариусу, если электронное средство идентификации у него отсутствует.

Данный федеральный регистр должен формироваться по типу единого федерального регистра доноров крови. Ответственным органом за ведение и наполнение регистра следует считать Министерство здравоохранения РФ. Сведения, содержащиеся в данном регистре, должны попадать под правовой режим персональных данных для наибольшей защиты права на физическую неприкосновенность потенциальных доноров. На страницах регистра подлежат отображению исключительно инициалы лица, сообщение о намерении в будущем стать донором и присвоенный ему идентификационный номер. Остальные должны быть доступны только медицинским работникам, в целях сохранения врачебной тайны.

Таким образом, исследование вопроса о защите физической целостности человека как участника медицинских технологий прижизненного и посмертного донорства в РФ позволяет сформулировать следующие выводы:

¹ Коноплева Е.Л., Остапенко В.М. К вопросу о проекте федерального закона «О донорстве органов, частей органов человека и их трансплантации (пересадке)» // Медицинское право. - М.: Юрист. 2015. № 3 (61). С. 14-19.

1. Увеличение количества манипуляций, связанных с использованием частей тела человека в целях трансплантации актуализируют проблему защиты присущего ему права на физическую неприкосновенность. Основная сложность заключается в невозможности объективной оценки последствий, которые могут наступить в результате изъятия органов и тканей участника медицинской манипуляции. Здесь необходимо учитывать фактор необратимости наступления неблагоприятных последствий. В этой характеристике можно выделить следующий признак: невозможность восстановления функций организма.

2. Законодательное требование о необходимости наличия исключительно генетической связи между донором органов и тканей и реципиентом не представляется разумным и справедливым. Оно препятствует реализации конституционного права на жизнь нуждающихся в трансплантации людей, а также необоснованно ограничивает право человека на физическую неприкосновенность в контексте самостоятельного принятия им решения относительно дачи согласия на донорство органов и тканей, что противоречит в том числе содержанию ст.55 Конституции, предусматривающей недопущение умаления прав и свобод человека. В качестве условия для изъятия органов и тканей для трансплантации у живого донора, помимо генетической связи, в Законе о трансплантации было бы целесообразно предусмотреть и возможность эмоционального донорства, основанная на связи, которая может существовать между супругами, усыновителями и усыновленными. Поскольку право на физическую неприкосновенность предусматривает независимое принятие человеком решения относительно доступа к собственному организму, считаем, что возможность участия в реализации технологии прижизненного донорства может быть предоставлена следующим лицам: 1) кровные родственникам лица, нуждающегося в пересадке органа, 2) его супругу, находящемуся в зарегистрированном браке, 3) усыновителям и усыновленным.

3. Современная редакция презумпции согласия на изъятие органов и тканей человека отраженная в ФЗ «О трансплантации органов и (или) тканей

человека» не гарантирует достойного отношения к телу умершего, а так же сохранения его физической неприкосновенности. В этой связи, необходимо закрепить в ст. 8 ФЗ «О трансплантации органов и (или) тканей человека»¹ положение следующего содержания: «Изъятие органов и тканей человека, в отношении которого был поставлен диагноз «смерть мозга» допускается при совокупном выполнении следующих условий: 1) Извещение родственников данных лиц (детей, в том числе и усыновленных, супруга, родителей) с документами, констатирующими диагноз «смерть мозга» 2) Выражение указанными лицами согласия, на изъятие органов и тканей покойного, которое фиксируется в письменном виде в его медицинской документации.

4. Учитывая, что право на физическую неприкосновенность предусматривает свободу волеизъявления каждого человека в отношении возможного нарушения целостности тела и его частей, требуется создание единой информационной системы, отражающей согласие на изъятие органов и тканей человека.

¹ О трансплантации органов и (или) тканей человека: Закон РФ от 22.12.1992 № 4180-1 (Ред. от 23.05.2016)//Ведомости СНД и ВС РФ. 14.01.1993. № 2. Ст. 62.

2.2. Конституционно-правовое регулирование права на физическую неприкосновенность в условиях программы суррогатного материнства

В настоящее время, основным законом РФ провозглашена необходимость обеспечения условий направленных на реализацию человеком возможности обусловленной его биологической природой – стать родителем. Согласно ст. 38 Конституции РФ материнство и детство находятся под защитой государства.¹ В качестве ключевой гарантии реализации указанного положения Основного закона РФ следует рассматривать возможность применения специальных технологий, для реализации репродуктивной функции лицами, не способными к деторождению. И здесь следует упомянуть технологию суррогатного материнства, которая предусматривает возможность реализации данными субъектами присущей им репродуктивной свободы посредством помещения их биологического материала в тело суррогатной матери.

Учитывая, что реализация указанной формы медицинского вмешательства связана как с доступом к телам генетических родителей, так и использованием тела суррогатной матери, для воплощения вышеупомянутой цели, необходимо выявить особенности соблюдения принадлежащего им права на физическую неприкосновенность, гарантированного ч. 2. ст. 21 Конституции РФ.

Правовое обоснование вышеуказанной медицинской технологии в Российской Федерации регламентируется Федеральным законом «Об основах охраны здоровья граждан». Так, в ст. 55 указанного нормативно -правового акта содержится положение о том, что данная форма врачебного вмешательства реализуется в рамках условий, достигнутых по соглашению, заключенному между суррогатной матерью и будущими родителями.² Необходимо отметить, что суррогатная мать не может являться донором половых клеток. Последнее замечание заслуживает особого внимания, поскольку данная женщина

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Рос. газ. 2020. 04 июл. № 144.

² Об основах охраны здоровья граждан в РФ: Фед. закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ: в ред. Федер. закона от 27 декабря 2018 г. № 511-ФЗ // РГ. 2011. 23 ноября; № 263.

фактически предоставляет возможности своего тела как инструмент для реализации репродуктивной свободы других лиц.

Стоит обратить внимание на точку зрения исследователя В.И. Крусса, распространение суждений о правах человека, обнаруживают в них уменьшение рассуждений о самом человеке¹.

Указанное замечание важно, поскольку реализация возможностей современной медицины требует в большей степени правовой оценки, в первую очередь, с позиции соблюдения прав участников врачебных технологий. Это необходимо учитывая, что участниками программы суррогатного материнства сознательно допускается как непосредственное (вынашивание и рождение ребенка), так и опосредованное (использование генетического материала) вмешательство в область их физического существования. М.Н. Малеина положительно оценивает возможность использования данной репродуктивной технологии². Данную концепцию разделяет ученый Т.Е. Борисова, указывая добровольность в действиях суррогатной матери, осознанно принимающей решение о возможности совершения с ней рассматриваемой медицинской манипуляции.³ Несмотря на самостоятельное решение вопроса участниками соглашения об использовании программы суррогатного материнства, их организм, равно как и его части могут быть подвергнуты негативному воздействию.

Полагаем, что в контексте данной медицинской технологии обнаруживаются следующие ситуации, свидетельствующие о посягательстве на физическую неприкосновенность человека:

1) Ограничение физической автономии суррогатной матери условиями соглашения с биологическими родителями будущего ребенка, отсутствие свободы выбора модели поведения относительно изменения процесса лечения в рамках программы

¹См: Кресс В.И. Теория конституционного правоупотребления М.: Норма, 2007. 752 с.

²См: Малеина М.Н. Человек и медицина в современном праве. М.,1995. С.97-98.

³См: Борисова Т.Е. Суррогатное материнство в Российской Федерации: проблемы теории и практики: монография. М., 2012. 144 с.

2) Использование оставшегося после реализации генетического материала потенциальных родителей без их согласия.

Рассматривая первый из упомянутых аспектов, следует отметить, что суррогатная мать фактически дает согласие на использование собственного тела как физиологического ресурса, с помощью которого приобретение статуса родителей лицами, обратившимися за данной услугой, станет возможным, необходимо установить границы такого использования.

Стоит обратить внимание на то, что интересом субъектов, намеревающихся стать родителями, охватывается состояние организма суррогатной матери в период вынашивания ребенка до его появления на свет.

Представленную позицию подтверждает тот факт, что достижение положительного результата соглашения, к которому пришли указанные лица и женщина, способная выносить и родить ребенка фактически возможно посредством использования физиологических качеств её организма – элемента физической неприкосновенности.

В этой связи спорным представляется вопрос о возможности отказа суррогатной матери от предоставления свойств её организма для дальнейшего использования после завершения процесса оплодотворения генетического материала потенциальных родителей. Иными словами, необходимо установить, вправе ли данное лицо распорядиться собственной физической неприкосновенностью, прибегнув к процедуре искусственного прерывания беременности.

За рубежом вопрос признания не допустимым использования организма женщины в контексте реализации процесса вынашивания ребенка в рамках соглашения о суррогатном материнстве не имеет однозначного решения. Так, согласно содержанию главы 9 (ст. 54–59) Кодекса республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» применение исследуемой репродуктивной

технологии допускается¹. Однако в указанных нормативных положениях не раскрывается аспект предотвращения негативных последствий, которые могут явиться результатом неверной оценки физического состояния суррогатной матери врачами, реализующими эту медицинскую технологию.

Вместе с тем, на иной подход, отраженный в законе Израиля «Суррогатное соглашение» (Об утверждении договора и статуса новорожденного ребенка) 1998 г., обращает внимание исследователь К.А. Гитлина. Она отмечает, что данный нормативный акт предусматривает возможность реализации медицинского вмешательства в отношении потенциальной суррогатной матери, но при условии обязательной предварительной оценки её физического состояния специальной Комиссией².

Подобный подход не является общепринятым. Здесь, исследователь М.Ю. Старчиков, отмечает установленный п. 722 855 Свода законов штата Мичиган (США) запрет³ на заключение соглашения о применении исследуемой медицинской технологии и указывает на особенности позиции правоприменителя по данному вопросу, сформированной в деле «Доу против Генерального прокурора штата Мичиган».

В частности, судом апелляционной инстанции данного штата при рассмотрении вышеуказанного спора было установлено, что невозможность использования суррогатного материнства связана с недопустимостью эксплуатации женщины, выразившей желание выносить генетически чуждого ей ребенка⁴.

¹Кодекс Республики Казахстан от 26 декабря 2011 года № 518-IV «О браке (супружестве) и семье» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 27.12.2019 г.)// Сайт: <https://online.zakon.kz> URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31102748#pos=4;-155(дата обращения: 18.03.2020 г.)

²См: Гитлина К.А. Суррогатное материнство в законодательстве Израиля и России//Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2015. №1 (36). С. 103–106.

³Michigan Laws. Surrogate parenting Act № 199 of 1988// Сайт: <https://www.lawserver.com> URL: https://www.lawserver.com/law/state/michigan/archv-2017-mi-laws/2017_michigan_laws_722-855 (Дата обращения: 18.03.2020 г.)

⁴См:Старчиков М.Ю. Правовой статус суррогатного материнства в России: теоретические положения и судебная практика // СПС КонсультантПлюс:<http://www.consultant.ru> URL:

Кроме того, ученый А.Т. Боннер так же обращает внимание на правовой опыт Франции, отмечая, что в данном государстве применение технологии суррогатного материнства находится под абсолютным запретом¹.

На указанный аспект обращает внимание и исследователь В.А. Королёва, указывая, что в решении Конституционного суда Франции, вынесенном в 1991 году, данная позиция нашла обоснование. Так, в этом судебном акте указано, что любое соглашение, предусматривающее условия, в соответствии с которыми женщина вынашивает и рождает ребенка, а впоследствии отказывается от него (в том числе в пользу потенциальных родителей) противоречит принципу неприкосновенности тела человека². В данном случае правоприменитель учитывал аспект автономности принятия решения женщиной в вопросе возможного воздействия на её организм.

На наш взгляд, последние из приведенных выше позиций, законодательной и судебной практики, свидетельствуют о том, что запрет возможности использования тела женщины, желающей стать суррогатной матерью, основывается на признании неприкосновенности её физического состояния.

Вместе с тем, п. 10 ст. 55 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан» предусматривает возможность реализации технологии суррогатного материнства при необходимом соблюдении условия о том, что женщина, намеренная выносить ребенка потенциальных родителей не должна являться донором генетического материала при реализации указанной формы медицинского вмешательства³.

Вместе с тем, вопрос о возможности сохранения физической автономии

<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=CJI&n=125287#06193599438837369>
(Дата обращения: 18.03.2020 г.)

¹См:Боннер А.Т. Законодательство об искусственном оплодотворении и практика его применения судами нуждаются в усовершенствовании // Закон. 2015. № 7. С. 134 – 151.

²Королева В.А. Зарубежный опыт правового регулирования суррогатного материнства// Сайт: <https://cyberleninka.ru> URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zarubezhnyy-opyt-pravovogo-regulirovaniya-surrogatnogo-materinstva> (Дата обращения: 18.03.2020 г.)

³ Об основах охраны здоровья граждан в РФ: Фед. закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ: в ред. Федер. закона от 27 декабря 2018 г. № 511-ФЗ // РГ. 2011. 23 ноября; № 263.

суррогатной матери в аспекте допустимости/недопустимости принятия ей самостоятельного решения об ограничении воздействия на её тело после достижения соглашения о реализации программы суррогатного материнства отечественным законодателем не регламентируется.

При этом на необходимость регулирования указанного аспекта, в рамках отношений, складывающихся между биологическими родителями и суррогатной матерью в РФ, обращают внимание отечественные судебные органы. Так, в апелляционном определении Ессентукского городского суда Ставропольского края от 23.03.2017 года по делу № 11–20/2017, был сформулирован вывод о том, что соглашение, регламентирующее применение рассматриваемой медицинской технологии, должно содержать не только предписания, касающиеся определения медицинской организации, где будет осуществлен перенос генетического материала биологических родителей суррогатной матери. В нем так же, по мнению правоприменителя, должны быть отражены положения, посвященные ответственности суррогатной матери, в случае завершения процесса беременности исключительно по её желанию¹.

Данный пример судебной практики демонстрирует, исключительность роли соглашения между генетическими родителями и женщиной по вопросам реализации программы суррогатного материнства, условия которого, на наш взгляд предполагают ограничения физической автономии последней. По нашему мнению, об этом свидетельствует тот факт, что женщина, давшая согласие выносить генетически чуждого ей ребенка, соглашается с обязательством посещать определенных врачей, проходить обследования, выбор которых заблаговременно согласуется как с генетическими родителями будущего ребенка, так и с конкретной медицинской организацией, в которой наблюдается женщина.

¹Апелляционное определение Ессентукского городского суда Ставропольского края по делу № 11-20/2017 от 23.03.2017 года// Официальный сайт Ессентукского городского суда Ставропольского края: <https://essentuksky--stv.sudrf.ru>. URL: https://essentuksky--stv.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=4607564&delo_id=1540005&new=0&text_number=1 (Дата обращения: 18.03.2020 г.)

Кроме того, документы, содержащие аналогичные положения, касающиеся ограничений физической автономии суррогатной матери, исследовались Московским городским судом при вынесении апелляционного определения по делу № 33–10938. Судом анализировались специфические условия соглашения, достигнутого с биологическими родителями, в частности предусматривающие необходимость приема лекарственных препаратов, и прохождение медицинских процедур, отказ от ведения половой жизни в период беременности¹.

Схожий подход был применен при вынесении решения Апшеронским районным судом Краснодарского края по делу № 2–828/2016, при рассмотрении которого были исследованы условия соглашения, достигнутого между генетическими родителями и суррогатной матерью, касающиеся обязательного прохождения последней обследований в конкретном медицинском учреждении².

Наличие аналогичного условия было выявлено при рассмотрении дела № 2–358/2017 Центральным районным судом г. Новосибирска³.

Последний из приведенных примеров правоприменительной практики интересен спецификой обоснования вопроса вмешательства в организм суррогатной матери. В рамках данного дела, участники медицинской технологии пришли к соглашению о том, что женщина, согласившаяся

¹Апелляционное определение Московского городского суда от 08.04.2014 г. 33-10938/2014// Официальный портал судов общей юрисдикции г. Москвы: <https://www.mos-gorsud.ru> URL: <https://www.mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/6c7aac7f-83b8-428a-99ea-daeda64c504a?caseNumber=33-10938&courtInternalName=mgs> (дата обращения: 18.03.2020 г.)

²Заочное решение Апшеронского районного суда Краснодарского края по делу № 2-828/2016 // Официальный сайт Апшеронского районного суда Краснодарского края: <http://apsheronk.krd.sudrf.ru> URL: https://apsheronk--krd.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=15344750&delo_id=1540005&new=0&text_number=1 (дата обращения: 18.03.2020 г.)

³ Решение Центрального районного суда г. Новосибирска от 28.06.2017 г. по делу № 2-358/2017// Сайт: <https://sudact.ru> URL: https://sudact.ru/regular/doc/C9Fom7BDkMru/?regular-txt=суррогатная+мать+отказалась+от+выполнения+обязательств+по+договору®ular-case_doc=®ular-lawchunkinfo=®ular-date_from=®ular-date_to=®ular-workflow_stage=®ular-area=®ular-court=Центральный+районный+суд+г.+Новосибирска+%28Новосибирская+область%29®ular-judge=&_id=1584539944758&snippet_pos=1798#snippet (дата обращения: 18.03.2020 г.)

выносить ребенка, обязуется не прибегать к совершению действий способных неблагоприятно повлиять или сделать невозможным достижение положительного результата (появление на свет нового субъекта). Очевидно, что подобное условие фактически свидетельствует о запрете совершения ей манипуляции по прерыванию беременности.

Таким, образом, можно заключить, что суррогатная мать фактически лимитирует присущую ей самостоятельность в принятии решения относительно выбора способа изменения своего физиологического состояния, поскольку первоочередным для неё являются предпочтения и пожелания генетических родителей.

Основная проблема заключается в том, что женщина, намеренная стать суррогатной матерью добровольно принимает решение об ограничении её физической автономии. Следует заметить, что его характер и пределы определяются по согласованию с лицами, совместно предоставившими генетический материал для претворения в жизнь исследуемой медицинской технологии. Обоснованным является высказывание Г.Б. Романовского о том, что проблемы, возникающие в процессе реализации программы суррогатного материнства, находятся в сфере формирования отношений между генетическими родителями и суррогатной матерью¹.

Полагаем, что вопросы, касающиеся заботы о физическом благополучии суррогатной матери фактически утрачивают характер первоочередных. В этой связи, противоречивой выглядит возможность реализации данной женщиной процесса прерывания беременности, как способа изменения состояния организма.

Здесь ситуация осложняется тем, что в нормах действующего законодательства не содержится исчерпывающий ответ на вопрос о допустимости прерывания беременности суррогатной матерью. Так ст. 56 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан» предусматривает, что любой женщине

¹См:Романовский Г.Б. Правовое регулирование суррогатного материнства// Гражданин и право. 2010. № 10. С. 54 – 63.

предоставлено право самостоятельного решения вопроса о возможном материнстве¹.

Учитывая, что регламентация отношений между суррогатной матерью и генетическими родителями отнесена в плоскость достигнутого между ними соглашения, невозможно однозначно утверждать, что дефиниция «любая» распространяется на рассматриваемое лицо.

Стоит обратить внимание на обоснованную точку зрения профессора М.А. Липчанской, о том, что Конституция РФ признает необходимость обязательного соблюдения прав и свобод человека².

Но позиция отечественного законодателя относительно регламентации юридической возможности суррогатной матери прервать беременность по собственной инициативе, на наш взгляд, свидетельствует о фрагментарности нормативного регулирования вопроса обеспечения её права на физическую неприкосновенность.

Поскольку пределы вмешательства в сферу физического существования суррогатной матери законодательно не установлены, не выработано общего подхода к вопросу о том, может ли суррогатная мать прервать беременность. Так, Т. Е. Борисова не дает негативной оценки возможности запрета прекращения беременности в соответствии с волеизъявлением суррогатной матери, если отсутствуют врачебные показания к проведению данной манипуляции³.

По нашему мнению, позиция исследователя основывается на необходимости учета интереса генетических родителей, который в данном

¹Об основах охраны здоровья граждан в РФ: Фед. закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ: в ред. Федер. закона от 27 декабря 2018 г. № 511-ФЗ // РГ. 2011. 23 ноября; № 263.

²См: Липчанская М.А. Реализация прав человека в условиях современных вызовов общественному миропорядку//Сборник статей по материалам международной научно-практической конференции, посвященной 25-летию Конституции РФ. Под редакцией М.А. Липчанской. 2018. С. 16–20.

³См: Борисова Т.Е. Суррогатное материнство в Российской Федерации: проблемы теории и практики: монография. Москва: Проспект, 2012// СПС «Консультант плюс» URL:<http://www.consultant.ru><http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=CMB&n=17101#05535098976612891> (дата обращения: 18.03.2020 г.)

случае сводится к появлению на свет ребенка. Здесь следует обратить внимание на точку зрения, ученого С.В. Алборова, который отмечает, что право суррогатной матери на прерывание беременности должно быть ограничено. Он полагает, что инициатива по прекращению соглашения с генетическими родителями может исходить от суррогатной матери лишь в случае, когда беременность угрожает её жизни и здоровью¹.

Однако вышеуказанная позиция не учитывает объективных условий, при которых может сформироваться решение суррогатной матери о прекращении беременности. Наиболее предпочтительной представляется точка зрения группы исследователей во главе с Г.Б. Романовским о том, что в вопросе о возможности прерывания беременности суррогатной матерью, существенную роль играет трансформация намерений обладателей генетического материала. Здесь ученые акцентируют внимание на том, что субъекты, желающие стать родителями, могут изменить свое решение и отказаться от услуг суррогатной матери². В подобном случае, суррогатная мать будет вынуждена вынашивать ребенка.

Следует отметить, что схожий вывод был сформулирован в особом мнении судьи Кокотова А.Н., изложившего собственные доводы относительно содержания определения Конституционного суда РФ от 27 сентября 2018 года № 2318–О³.

В рамках указанного судебного акта была произведена оценка

¹См: Алборов С.В. Право суррогатной матери на искусственное прерывание беременности в правоотношении суррогатного материнства// Проблемы современного законодательства России и зарубежных стран. Материалы VI Международной научно-практической конференции. В 2-х томах. 2018. С. 157–1161.

²См: Романовский Г.Б., Тарусина Н.Н., Мохов А.А. Биомедицинское право в России и за рубежом: Монография: Проспект, 2015. 368 с.

³Мнение судьи Конституционного Суда Российской Федерации А.Н. Кокотова на определение Конституционного Суда РФ от 27 сентября 2018 г. № 2318-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан С.Д. и С.Т. на нарушение их конституционных прав пунктом 4 статьи 51, пунктом 3 статьи 52 Семейного кодекса Российской Федерации, пунктом 5 статьи 16 Федерального закона «Об актах гражданского состояния», частью 9 статьи 55 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»// СПС «Гарант» <https://base.garant.ru> URL: <https://base.garant.ru/72084386/> (дата обращения: 18.03.2020 г.)

особенностей поведения женщины, вышедшей из программы суррогатного материнства по собственной инициативе и отказавшейся неукоснительно следовать пожеланиям генетических родителей. И здесь А.Н. Кокотов отметил, что однозначно охарактеризовать подобные действия как негативные невозможно. Он отметил, что суррогатная мать в рамках данной медицинской манипуляции находится в особом состоянии, связанном с изменениями её самочувствия ввиду беременности, а отказ суррогатной матери, от выполнения условий соглашения может расцениваться в качестве стремления защитить присущие ей права.

Вышеприведенный довод судьи А.Н. Кокотова подтверждает возможность суррогатной матери, прекратить отношения, сложившиеся в условиях реализации рассматриваемой медицинской технологии. В данном случае, указанная прерогатива принадлежит ей в случае изменения обстоятельств, свидетельствующих об ущемлении присущих ей интересов, в том числе и пренебрежения её физическим состоянием.

Указанное замечание важно, поскольку на практике имеют место случаи, когда изменение характера взаимоотношений между генетическими родителями и суррогатной матерью вынуждают последнюю прервать беременность. Здесь интересны обстоятельства спора установленные при вынесении решения Дзержинским районным судом г. Ярославля 17.08.2018 г. по делу № 2 – 1469 /2018. Так, правоприменителем был установлен факт прерывания беременности суррогатной матерью по собственной инициативе, в отсутствии медицинских рекомендаций на проведение этой манипуляции. В ходе рассмотрения спора женщина пояснила, что к осуществлению подобных действий её вынудило поведение матери будущего ребенка, уклонившейся от выполнения принятых обязательств по соглашению с суррогатной матерью в процессе реализации медицинской технологии. Это выразилось в осуществлении замены препаратов,

назначаемых суррогатной матери медицинскими работниками¹.

Отношение потенциального отца в отношении вопроса о реализации программы суррогатного материнства не нашла отражение в указанном судебном акте. В связи с этим, требуется установить, достаточно ли наличия факта совершения подобных недобросовестных действий только одним из будущих родителей, в случае если на применение технологии суррогатного материнства обладатели генетического материала выразили совместное согласие.

Мы полагаем, что прерывание беременности суррогатной матерью допустимо в том случае, когда условия соглашения отказываются выполнять следующие лица: 1) Одиноким генетический родитель, участник программы суррогатного материнства, 2) Генетические родители, давшие совместное согласие на применение технологии суррогатного материнства.

Необходимо подчеркнуть, что отказ может быть отражен по-разному: в качестве бумажного или электронного документа, или в форме совершения обладателями генетического материала конклюдентных действий, свидетельствующих об их нежелании принимать дальнейшее участие в программе суррогатного материнства. В данном случае к подобным действиям потенциальных родителей можно отнести:

1) Неоплату медицинских услуг, оказываемых суррогатной матери, или их оплата в объеме, не способствующем получению ей всего спектра врачебной помощи, первоначально поименованного в соглашении и свидетельствующего об угрозе беременности.

2) Уклонение от передачи женщине денежных средств, целью которых является удовлетворение её физиологических потребностей (расходы на питание, проживание, рекомендуемые медицинские препараты). При

¹Решение Дзержинского районного суда г. Ярославля от 17.08.2018 г. по делу № 2 – 1469 /2018// Официальный сайт Дзержинского районного суда г. Ярославля <https://dzerzhinsky-jrs.sudrf.ru> URL: https://dzerzhinsky-jrs.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=6655522&delo_id=1540005&new=&text_number=1

характеристике данного критерия мы исходим из того, что денежные суммы, получаемые суррогатной матерью, отличаются компенсаторным характером.

Данное обстоятельство объясняется тем, что их выплата направлена на поддержание и реабилитацию физиологического состояния женщины. На этот аспект обращал мнение судья Конституционного суда А.Н. Кокотов в вышеупомянутом постановлении от 27 сентября 2018 года № 2318–О, указывая, что денежные средства, получаемые суррогатной матерью, предназначаются для восстановления её здоровья¹.

Указанные ситуации должны быть сопряжены с уклонением самих генетических родителей от урегулирования возникающих конфликтов с суррогатной матерью, порождаемых подобным недобросовестным поведением. (Это позволит непосредственно установить виновность их действий).

Необходимо выявить, временной интервал подобного недобросовестного поведения по истечении которого, суррогатная мать вправе прервать беременность. Здесь стоит учесть положения ст. 56 «Об основах охраны здоровья граждан в РФ», где указано, что женщина вправе прервать беременность по собственной инициативе на сроке 12 недель².

Следует принять во внимание необходимость обеспечения определенности правовых предписаний, которая в рамках конституционного права, по мнению исследователя А.С. Белова, характеризует предсказуемость правовых норм, их способность урегулировать сложившиеся отношения субъектов с учетом конкретной ситуации и принципов правовой

¹Определение Конституционного Суда РФ от 27 сентября 2018 г. № 2318-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан С.Д. и С.Т. на нарушение их конституционных прав пунктом 4 статьи 51, пунктом 3 статьи 52 Семейного кодекса Российской Федерации, пунктом 5 статьи 16 Федерального закона «Об актах гражданского состояния», частью 9 статьи 55 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»// СПС «Гарант» <https://base.garant.ru> URL: <https://base.garant.ru/72084386/> (дата обращения: 18.03.2020 г.)

²Об основах охраны здоровья граждан в РФ: Фед. закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ: в ред. Федер. закона от 27 декабря 2018 г. № 511-ФЗ // РГ. 2011. 23 ноября; № 263.

регламентации¹.

По нашему мнению, в контексте исследуемого вопроса, необходима правовая определенность в вопросе установления специального срока по достижении которого суррогатная мать может прервать беременность, при нарушении потенциальными родителями условий соглашения. Это связано с необходимостью достижения баланса интересов участников отношений в условиях реализации программы суррогатного материнства, обеспечивающего гармонию их взаимодействия.

Мы полагаем, что уклонение генетических родителей от выполнения условий соглашения в течение первых шести недель беременности дает основания женщине, согласившейся выносить ребенка, прервать её. Данный сокращенный срок, при решении вопроса о прерывании беременности суррогатной матерью учитывает негативную тенденцию, связанную с возможностью нарушения генетическими родителями условий достигнутого соглашения, ранее срока беременности указанного в ст. 56 «Об основах охраны здоровья граждан в РФ»².

Для обеспечения баланса интересов генетических родителей и суррогатной матери, а так же соблюдения присущего ей права на физическую неприкосновенность необходимо закрепить в ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в РФ»³ следующие специальные основания для искусственного прерывания беременности по социальным показаниям в процессе применения данной медицинской технологии:

- 2) Медицинские показания (ухудшение состояния здоровья суррогатной матери представляющее угрозу для её жизни)
- 3) Отказ генетических родителей от исполнения договора.

¹См: Белов С.А. Разумность и рациональность в конституционном праве// Российский юридический журнал. 2017. С. 9–22.

²См.: Белов С.А. Разумность и рациональность в конституционном праве// Российский юридический журнал. 2017. С. 9–22.

³Об основах охраны здоровья граждан в РФ: Фед. закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ: в ред. Федер. закона от 27 декабря 2018 г. № 511-ФЗ // РГ. 2011. 23 ноября; № 263.

3) Уклонение генетических родителей от выполнения принятых обязательств по соглашению, связанных с обеспечением суррогатной матери медицинской помощью и лекарственными средствами.

Важно учитывать, что для целей реализации рассматриваемой медицинской технологии генетические родители ребенка могут использовать заранее сохраненный репродуктивный материал. Для этого они могут прибегнуть к процедуре криоконсервации половых клеток, а так же собственно эмбрионов, полученных после слияния генетических элементов их организмов. Так, криоконсервированные эмбрионы являются совокупностью клеток потенциальных родителей. Здесь требуется установить особенности учета волеизъявления сторон относительно вопроса дальнейшего использования данных эмбрионов, в том числе и в целях реализации программы суррогатного материнства.

В контексте возможного использования биологического материала обоих потенциальных родителей учитывается мнение каждого из них. Так интерес представляет содержание постановления Европейского суда по правам человека по делу «Эванс против соединенного Королевства». В рамках данного спора заявительнице было отказано в передаче ей криоконсервированных эмбрионов в связи с тем, что её бывший супруг отозвал свое согласие на их использование¹.

Но отечественная правоприменительная практика основана на ином подходе. Об этом свидетельствует содержание апелляционного определения по делу № 33–9401/2015 от 21.03.2015 года. Судебным актом было отказано в удовлетворении требований мужчины, просившего о запрете использования криоконсервированных эмбрионов в связи с прекращением между ними брачных отношений. Суд сослался на то, что супруги на момент обращения в медицинское учреждение подписали информированное согласие, которым

¹Информация о постановлении ЕСПЧ от 10.04.2007 по делу «Эванс (Evans) против Соединенного Королевства» (жалоба № 6339/05)// Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2007.№ 10.

предусмотрели возможность использования данных биологических объектов бывшей супругой после расторжения брака¹.

С точки зрения исследуемого права данное решение представляется спорным, поскольку вопрос об использовании органов, тканей и клеток организма решается человеком самостоятельно и непосредственно перед осуществлением манипуляций с ними.

Полагаем, что использование замороженных эмбрионов является специфической опосредованной формой воздействия на тело человека.

Принятие подобного решения связано с недостаточной правовой регламентацией вопроса использования эмбрионов по окончании процедуры криоконсервации. Приложение № 13 Приказа Министерства здравоохранения РФ от 31.07.2020 № 803н "О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению" (Зарегистрировано в Минюсте России 19.10.2020 № 60457). Согласие на использование исследуемой процедуры, потенциальные родители закрепляют в одном документе, только на момент обращения в медицинское учреждение.

На наш взгляд, действительная воля потенциальных родителей в отношении их генетического материала в составе замороженных эмбрионов должна отражаться в информированном согласии, оформляемом отдельными документами на каждом из этапов медицинского воздействия: 1) на стадии передачи эмбрионов для криоконсервации 2) на момент фактического использования криоконсервированных эмбрионов в составе иных медицинских манипуляций.

Кроме того, Приказ Министерства здравоохранения РФ от 31.07.2020 № 803н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению» рассматривает

¹Апелляционное определение Московского городского суда от 24.03.2015 г. по делу № 33-9401/2015/Официальный портал судов общей юрисдикции города Москвы. URL: <https://www.mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/dce955df-2ef5-4965-9203-9804b1ae114b?caseNumber=33-9401/2015>(дата обращения: 04.10.2019 г.)

криоконсервацию эмбрионов и последующее их экстракорпоральное оплодотворение как составляющие единой репродуктивной технологии. Данный вывод основывается на том, что согласие на использование указанных процедур потенциальные родители закрепляют в одном документе исключительно на момент обращения в медицинское учреждение.

Для выявления действительной воли потенциальных родителей на каждом их этапах осуществления медицинского воздействия в отношении их генетического материала в составе криоконсервированных эмбрионов требуется фиксировать их согласие в следующих документах: 1) Добровольное информированное согласие на криоконсервацию и хранение эмбрионов, 2) Добровольное информированное согласие на экстракорпоральное оплодотворение криоконсервированных эмбрионов. По нашему мнению, в случае отсутствия какого из указанных документов проведение манипуляций с данными эмбрионами в частности использование для реализации технологии суррогатного материнства не допустимо.

Вместе с тем, Конституция РФ, содержит ряд норм, регламентирующих специфику правового статуса каждого человека. Однако значимость данного документа не исчерпывается указанным аспектом. Согласно точке зрения профессора М.А. Липчанской, в основном законе РФ отражены ведущие ценности личности¹. Так, ч. 2 статьи 21 Конституции РФ предусматривает недопустимость жестокого, унижающего достоинство человека обращения, что по нашему мнению так же подразумевает невозможность неправомерного вторжения в тело человека, его клетки, ткани и органы.

Важно учитывать, что защита неприкосновенности вышеуказанных составляющих телесной организации человека осуществляется и после смерти. Это обстоятельство объясняется необходимостью обеспечения достойного отношения к организму человека.

Данный тезис важен, поскольку в условиях развития современной

¹См: Липчанская М.А. Конституция России как основа формирования юридического будущего страны// Межвузовский сборник научных статей. Саратов, 2018. С. 61-67.

медицины возможно воздействие на организм человека после его кончины. Так, в настоящее время применяется технология постмортальной репродукции субъекта, воплощаемая с помощью проведения манипуляций с его генетическим материалом в программе суррогатного материнства. Содержание этого способа воздействия состоит в помещении клеток тела покойного субъекта в организм суррогатной матери по согласованию с его супругой/супругом и иными близкими родственниками.

Необходимо отметить, что зарубежный законодатель по - разному относится к вопросу регламентации аспекта использования репродуктивного материала скончавшегося субъекта для посмертной репродукции. В частности, ст. 21 Закона Кыргызской Республики от 4 июля 2015 года № 148 « О репродуктивных правах граждан и гарантиях их реализации» допускает реализацию медицинских манипуляций с использованием половых клеток умершего исходя из желания его родителей, супруга/супруги, родных братьев или сестер¹. Здесь условие о необходимости учета прижизненной позиции покойного по рассматриваемому вопросу не отображено.

Иной подход отображен в Законе республики Беларусь «О вспомогательных репродуктивных технологиях». Статья 18 данного нормативного акта предусматривает недопустимость любого использования

О репродуктивных правах граждан и гарантиях их реализации: Закон Кыргызской Республики от 4 июля 2015 года № 148: в редакции Законов КР от 6 июля 2016 года № 99, 15 января 2019 года № 5// Официальный сайт Министерства юстиции Кыргызской республики URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111191?cl=ru-ru> (Дата обращения: 14.11.2019).

¹О вспомогательных репродуктивных технологиях: Закон Республики Беларусь № 341-3 от 07.01.2012. Принят Палатой представителей 19.12.2011 г. Одобрен Советом Республики 20.12 2011 года// Сайт Кодексов, законов и законодательных документов Республики Беларусь <https://belzakon.net> URL: https://belzakon.net/Законодательство/Закон_РБ/2012/167 (Дата обращения: 07.04.2020).

¹См:Романовский Г.Б. Правовое регулирование хранения половых клеток и эмбрионов // Медицинское право. М.: Юрист. 2010. № 2 (30). С. 12–17.

¹О репродуктивных правах граждан и гарантиях их реализации: Закон Кыргызской Республики от 4 июля 2015 года № 148: в редакции Законов КР от 6 июля 2016 года № 99, 15 января 2019 года № 5// Официальный сайт Министерства юстиции Кыргызской республики URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111191?cl=ru-ru> (дата обращения: 14.11.2019).

половых клеток скончавшегося субъекта¹.

Необходимо обратить внимание на точку зрения Г.Б. Романовского, который, отмечает, что нормативному регулированию сегодня подвергнут аспект допустимости и порядка хранения половых клеток. По мнению ученого, нерешенной остается проблема их постмортального использования, в том числе, для реализации программы суррогатного материнства². Данная позиция представляется обоснованной, поскольку в зарубежных законодательных актах вопрос посмертной эксплуатации генетического материала решается с точки зрения реализации возможности его сохранения.

Однако нормы отечественного законодательства не регламентируют аспект использования репродуктивного материала умершего для реализации программы суррогатного материнства. Так, ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в РФ»³ и Приказ Министерства здравоохранения РФ Приказа Министерства здравоохранения РФ от 31.07.2020 № 803н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению»⁴ не предусматривают возможность посмертного использования генетических элементов организма скончавшегося лица.

В свою очередь, Е.В. Стеблева полагает, что право использования генетических клеток организма покойного может принадлежать его супругу/супруге, как субъектам, согласившимся на реализацию

¹О вспомогательных репродуктивных технологиях: Закон Республики Беларусь № 341-З от 07.01.2012. Принят Палатой представителей 19.12.2011 г. Одобрен Советом Республики 20.12 2011 года// Сайт Кодексов, законов и законодательных документов Республики Беларусь <https://belzakon.net> URL: https://belzakon.net/Законодательство/Закон_РБ/2012/167 (дата обращения: 07.04.2020).

²См:Романовский Г.Б. Правовое регулирование хранения половых клеток и эмбрионов // Медицинское право. М.: Юрист. 2010. № 2 (30). С. 12–17.

³Об основах охраны здоровья граждан в РФ: Фед. закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ: в ред. Федер. закона от 27 декабря 2018 г. № 511-ФЗ // Рос. газ. 2011. 23 ноября; № 263.

⁴О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаний и ограничений к их применению: приказ Министерства здравоохранения РФ от 30 августа 2012 г. № 107н (ред. от 01 февраля 2018 г.): зарегистрировано в Министерстве юстиции РФ 12 февраля 2013// Рос. газ. № 78/1 .2013.11 апреля.

рассматриваемой репродуктивной технологии совместно с умершим¹.

Но данная позиция, не учитывает тот факт, что российское законодательство допускает возможность использования технологии суррогатного материнства любым лицом, независимо от его статуса. Этот вывод основывается на содержании ст. 55 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в РФ», рассматривающей в качестве участников манипуляций с репродуктивным материалом субъектов, не состоящих в браке².

Обоснованной нам представляется позиция группы исследователей во главе с Н.С. Гречишниковым, о том, что в случае смерти обоих лиц, являющихся потенциальными родителями, судьбу принадлежащего им репродуктивного материала могут решить близкие родственники³. Мы полагаем, что данный круг лиц включает биологических родителей, ввиду наличия генетической связи между ними и покойными субъектами.

Практика реализации программы суррогатного материнства показывает, что выражение согласия на применение этой медицинской манипуляции указанными лицами допускается. На данное обстоятельство обращает внимание А.С. Улихина, отмечая ситуации с участием женщин Е. Захаровой и Н. Климовой, воспользовавшихся технологией суррогатного материнства с привлечением клеток их покойных сыновей⁴.

Необходимо обратить внимание на специфику соотношения намерений указанных лиц с действительным желанием покойного относительно посмертной реализации его репродуктивной свободы. В некоторых случаях судебные органы широко трактуют границы, в рамках которых, близкие родственники умершего вправе предоставлять его репродуктивный материал

¹См: Стеблева Е.В. Правовое регулирование посмертного суррогатного материнства// Вестник Тверского государственного университета. Серия: Право. С. 97–105.

²Об основах охраны здоровья граждан в РФ: Фед. закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ: в ред. Федер. закона от 27 декабря 2018 г. № 511-ФЗ // Рос. газ. 2011. 23 ноября; № 263.

³Гречишников Н.С. Тянь А.А. Светлов А.Ю. Посмертная репродукция: правовые и этические аспекты// Международный студенческий научный вестник. 2016. № 6. С. 59.

⁴См: Улихина А.С. Правовые особенности посмертной репродукции человека// Сборник докладов III Международной научно-практической заочной конференции «Современные проблемы социально-гуманитарных наук». Казань, 29 февраля 2016. С. 269–274.

для использования в программе суррогатного материнства.

Так, в решении Прикубанского районного суда г. Краснодара, по делу № 2–13109/2016, где анализировались действия М.И. Цыганковой, использовавшей половые клетки своего умершего сына для участия в программе суррогатного материнства, правоприменитель отметил, что покойный доверил женщине правомочия по распоряжению его репродуктивным материалом. Суд указал, что передача умершим на хранение половых клеток представляла собой форму выражения согласия на последующее их использование. Однако суд не конкретизировал, в чем заключалась действительная воля покойного¹.

Недвусмысленность позиции умершего относительно посмертного использования его половых клеток позволяет установить присущие ему намерения по данному вопросу. Так, в решении Советского районного суда г. Ростова – на – Дону от 02.10.2018 г. по делу № 2–2540/2018 правоприменитель отказал истце в предоставлении возможности использования половых клеток умершего супруга, поскольку условие об утилизации биоматериала в случае смерти одного из участников медицинской программы было согласовано на момент обращения в клинику и указано во врачебной документации².

Полагаем, что согласие скончавшегося лица на использование его репродуктивного материала для целей суррогатного материнства не презюмируется. На момент обращения в медицинскую организацию субъекты подписывают информированное добровольное согласие, где указывают, форму медицинского воздействия, для реализации которой будут использованы

¹Решение Прикубанского районного суда г. Краснодара от 01.11.2016 г. по делу № 2-13109/2016// Государственная автоматизированная система Российской Федерации «Правосудие». URL:

²Решение Советского районного суда г. Ростова-на-Дону от 02.10.2018 г. по делу № 2-2540/2018// Сайт <http://судебныерешения.рф> URL: <http://судебныерешения.рф/35603427> (Дата обращения: 14.11.2019)

репродуктивные клетки.

Приказ Министерства здравоохранения РФ от 31.07.2020 № 803н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению» предусматривает возможность использования технологии суррогатного материнства, однако, в содержании информированного согласия, указанного в Приложении № 13 к вышеуказанному акту, данная форма лечения бесплодия отсутствует¹.

В данном законодательном акте форма волеизъявления на применение исследуемой медицинской технологии должна быть сформулирована следующим образом: «Прошу провести лечение бесплодия посредством использования переданного мной на хранение генетического материала (спермы, ооцитов, эмбрионов) в программе суррогатного материнства».

Таким образом, учитывая особенности соблюдения конституционного права на физическую неприкосновенность субъектов программы суррогатного материнства можно заключить следующее:

1. Реализация суррогатной матерью возможности прервать беременность по собственной инициативе должна рассматриваться в качестве специальной формы защиты присущего её конституционного права на физическую неприкосновенность, поскольку использование данной меры направлено на обеспечение невмешательства в целостность её организма. Закрепление специальных оснований для искусственного прерывания беременности вышеупомянутой женщиной в ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в РФ» позволит исключить рассмотрение тела суррогатной матери как средства эксплуатации и станет дополнительной гарантией защиты её права на физическую неприкосновенность в контексте содержания ст. 22 Конституции РФ.

Физическая неприкосновенность суррогатной матери представляет собой

¹О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаний и ограничений к их применению: приказ Министерства здравоохранения РФ от 30 августа 2012 г. № 107н (ред. от 01 февраля 2018 г.): зарегистрировано в Министерстве юстиции РФ 12 февраля 2013// Рос. газ. № 78/1 .2013.11 апреля.

невмешательство в её тело, неприменение мер которые могут причинить вред её здоровью. В случае наступления последствий, создающих угрозу жизни и здоровью суррогатной матери (возникших вопреки её действиям, и (или) по вине биологических родителей) она вправе прервать беременность

2. Генетический материал лиц, участвующих в реализации технологии суррогатного материнства следует рассматривать в качестве частей, образующих целостность их тел. Любое использование репродуктивных клеток вопреки их действительному желанию следует рассматривать в качестве посягательства на присущее им право на физическую неприкосновенность.

3. Учитывая необходимость уважительного отношения к телу человека, после наступления смерти, полагаем, что в статье 55 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан»¹ требуется закрепить следующее положение: «Использование биологического материала скончавшегося лица в целях применения вспомогательных репродуктивных технологий, в том числе, программы суррогатного материнства может быть осуществлено его супругой/супругом, а в случае их отсутствия или смерти, любым из биологических родителей.

¹Об основах охраны здоровья граждан в РФ: Фед. закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ: в ред. Федер. закона от 27 декабря 2018 г. № 511-ФЗ // Рос. газ. 2011. 23 ноября; № 263.

2.3 Конституционная защита физической неприкосновенности человека при применении биомедицинских и геномных технологий в Российской Федерации

Статья 2 Всеобщей декларации о геноме человека и правах человека предусматривает необходимость уважения достоинства человека и присущих ему прав с учетом уважения его уникальности и неповторимости¹.

Здесь важно помнить, что защита физического состояния человека как биологического существа, в первую очередь, основывается на принципе неприкосновенности, невмешательстве – гуманистическом базисе, в основе которого находится признание необходимости обеспечения целостности тела человека, как ключевой ценности.

С учетом стремительного развития и внедрения в общественную жизнь современных биомедицинских технологий, необходимо активное применение механизмов защиты исследуемого в настоящей работе права. Данное замечание особенно важно в свете того, что Конституция РФ закрепляет в качестве ведущей обязанностей государства признание, защиту и соблюдение прав и свобод человека и гражданина.

По обоснованному замечанию А.В. Стремухова², указанная обязанность основана на стремлении РФ соблюдать положение п. 2 ст. 3 Международного пакта о гражданских и политических правах³. В данном документе указано, что РФ, как государство участник данного пакта обязано обеспечить любому субъекту возможность использования средства юридической защиты его нарушенного права, в том случае и в ситуациях, когда подобное нарушение

¹ Всеобщая декларация о геноме человека и правах человека (Принята 11 ноября 1997 года Генеральной конференцией Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры)//Сайт ООН: <https://www.un.org>. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/human_genome.shtml (Дата обращения: 18.11.2020 г.)

² См.: Стремухов А.В. Правовая защита человека. Спб., 2007. С. 124.

³ См.: Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года// Сайт ООН: <https://www.un.org>. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml (Дата обращения: 18.11.2020 г.)

исходило, в том числе, и от лиц, выступающих в качестве официальных. И здесь следует помнить справедливое замечание М.В. Баглая о том, что в данном случае задачей государства является не просто провозглашение гарантий защиты прав человека, но и минимизация неблагоприятных последствий, возникающих в результате вмешательства в социально-экономические процессы в обществе¹.

Здесь необходимо отметить, что механизм защиты права человека на физическую неприкосновенность представляет собой совокупность юридических средств, реализация которых направлена на восстановление нарушений указанного права, вызванными посягательствами на целостность тела человека.

По нашему мнению, среди возможных средств защиты исследуемого права на физическую неприкосновенность можно выделить следующие:

1) Возможность обращения в суд с целью восстановления исследуемого права. Здесь подразумевается способность субъекта обжаловать реализованные в отношении него неправомерные действия, направленные на нарушение его физического состояния. Так по справедливому замечанию М.В. Карасева, одна из основных функций конституционного права на обжалование – служить средством защиты прав и законных интересов граждан².

2) Самозащита права на личную неприкосновенность. Выделение указанного аспекта важно, поскольку как нами было ранее отмечено, неприкосновенность физического состояния человека предполагает его способность к самоопределению, то есть самостоятельному решению вопроса относительно объема и характера реализуемого в отношении него медицинского вмешательства. Полагаем, что в данном контексте способом проявления самозащиты исследуемого права является выражение субъектом собственного волеизъявления относительно мер воздействия, которые будут

¹ См.: Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации. М.: Норма, 2006. 300 с.

² См.: Карасева М.В. Основы конституционного права РФ. Учебное пособие. М., 2014. С.

реализованы медицинскими работниками, в частности её фиксация в тексте добровольного информированного согласия, о чем нами будет сказано ниже.

3) Возможность обращения в специализированные компетентные органы с целью защиты исследуемого права. Здесь необходимо обратить внимание на позицию М.Н. Боковой, которая отмечает, что реализация механизма защиты конституционных прав и свобод граждан так же предполагает возможность обращения не только в органы общей компетенции (суд), но и в структуры, обладающие особыми специализированными полномочиями¹.

В частности, в указанных составляющих элементах механизма защиты физического состояния человека, как элемента его физической неприкосновенности особое место занимает возможность судебного обжалования действий медицинских работников при реализации мер медицинского вмешательства. Стоит отметить, что целью реализации указанного способа защиты является восстановление физического состояния субъекта, существовавшего до нарушения права посредством реализации компенсаторного механизма. Здесь важно учесть, что лицо, подвергнутое неправомерному медицинскому воздействию вправе требовать не только возмещения исходя из оценки степени воздействия на состояние его организма, но и эмоциональные потери, вызванные таким вмешательством. Следует отметить, что в нормах зарубежного законодательства данный подход нашел свое отражение. В частности он закреплен в ст. 60 Конституции Республики Беларусь², где указано, что с целью защиты прав человека и его достоинства, каждый имеет право на возмещение, в том числе понесенных эмоциональных потерь.

¹ См: Бокова М.Н. Механизм защиты конституционных прав и свобод как конституционно-правовая категория//Проблемы науки. № 6 (19). 2017. С. 92-93.

² См: Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.)//Национальный правовой интернет – портал республики Беларусь: <https://pravo.by>. URL: <https://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus/> (Дата обращения: 18.11.2020 г.)

Здесь следует отметить, что указанный пример не является единичным. Так, С.Л. Бутырлин обращает внимание на правоприменительный опыт Великобритании, где возмещение за нарушение физической неприкосновенности характеризуются, как средство предназначенное ликвидировать причиненные лицу боль и страдания, или «pain and suffering». Здесь интересен тот факт, что для оценки потерь, которые претерпело физическое состояние человека, применяется специальная таблица, в которой классифицирована степень нарушения физической неприкосновенности человека с указанием мер, необходимых для восстановления физического состояния субъекта в каждом конкретном случае. При этом важно, что здесь оценивается уровень повреждений причиненных телу человека (bodily harm), а так же фактор возникновения «эмоционального расстройства» обусловленного нарушением физической неприкосновенности субъекта, подвергнутого вмешательству (emotional distress). В этом, по замечанию указанного исследователя прослеживается сходство с позицией австрийского правоприменителя, руководствующегося термином (ideeller schaden) характеризующим не только нарушения целостности тела субъекта, но и вызванные ими эмоциональные переживания¹.

Здесь, при решении вопроса о восстановлении нарушенного права субъекта на физическую неприкосновенность посредством возмещения причиненных ему телесных увечий и эмоциональных переживаний, реализуется тенденция, которая заключается в том, что принимается во внимание длительность испытываемых страданий лицом, в отношении тела которого было реализовано неправомерное вмешательство, в том числе и медицинское. Так же при рассмотрении указанного вопроса учитывается и интенсивность страданий подобного субъекта. Причем, интересно отметить, что в контексте временного интервала, в течение которого человек испытывал

¹ См: Бутырлин С.Л. Боль и страдания в странах общего права. Прейскурант или судебная дискреция? // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2020. № 3. С. 78 - 97.

неудобства, связанные с нарушением его права на физическую неприкосновенность, принимаются во внимания так же страдания субъекта, которые могут возникнуть в будущем. Полагаем, что в данном случае учитывается индивидуальность каждого человека, тело которого было подвергнуто неправомерному воздействию. Однако, что наиболее важно здесь в качестве ключевой гарантии защиты нарушенного права следует рассматривать то, что само лицо, чья физическая неприкосновенность была нарушена, освобождается от необходимости приводить доводы, подтверждающие степень испытываемых им телесных и эмоциональных неудобств.

Здесь С.Л. Бутырлин приводит мнение практикующих юристов США, которые в данном контексте отмечают, что в случае появления на теле человека шрамов в результате вмешательства применение какого-либо эквивалента оценки подобной телесной потери представляется затруднительным¹.

Очевидно, что в данном случае было принято во внимание содержание Конвенции о защите прав человека в биологии и медицине. Так, ст. 24 указанного документа предусматривает, что любое лицо, претерпевшее неблагоприятные последствия, связанные с вмешательством, вправе требовать справедливого возмещения согласно порядку, предусмотренному нормативно-правовыми актами государства- участника Конвенции².

Анализируя особенности защиты права на физическую неприкосновенность человека в отечественной практике посредством реализации компенсаторного механизма – возмещение потерь связанных с посягательством на телесную целостность человека стоит отметить, что в РФ отсутствуют какие-либо конкретные критерии, свидетельствующие о том, что физическая неприкосновенность субъекта действительно была нарушена.

¹ См: Будылин С.Л. Боль и страдания в странах общего права. Прейскурант или судебная дискреция? // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2020. № 3. С. 78 - 97.

² См: Конвенция о защите прав человека и человеческого достоинства в связи с применением биологии и медицины: Конвенция о правах человека и биомедицине ETS N 164 (Принята Комитетом министров Совета Европы 19 ноября 1996 г.)// СПС «Гарант»: <https://base.garant.ru>. URL: <https://base.garant.ru/2562155/> (Дата обращения: 18.11.2020 г.)

На данное обстоятельство обращает внимание А.С. Мограбян, позиция которой сводится к тому, что не достижение положительного эффекта в результате произведенного медицинского воздействия тоже может быть расценено как основание для восстановления нарушенного права субъекта на физическую неприкосновенность¹. В обоснование сформулированной позиции, данный исследователь отмечает возникновение негативных эффектов в результате воплощения современных форм медицинского воздействия, связанных в первую очередь с изменением внешности человека. А именно: осуществлением пластических операций, связанных с модификацией внешности, проведение регенерирующих процедур направленных на улучшение состояния частей тела (например, подтяжка кожи лица, шеи, век).

Считаем необходимым отметить обоснованность сформулированной исследователем точки зрения, поскольку реализация подобного рода вмешательств связана, в первую очередь, с итоговым восприятием человеком осуществленных изменений. В данном случае, речь идет об эстетическом внутреннем восприятии субъектом его тела, трансформированного вследствие применения медицинской манипуляции. В то же время, не достижение позитивного результата реализации подобного медицинского вмешательства может не расцениваться правоприменителем как основания для возмещения субъекту, подвергнутому врачебному воздействию.

В обоснование сформулированной точки зрения данный исследователь обращает внимание на ряд примеров правоприменительной практики. Так, следует отметить содержание итогового судебного акта от 25.09.2001 года принятого Советским районным судом г. Красноярска по одному из дел, в котором за защитой нарушенного права обратился субъект, перенесший пластическую операцию на лице².

¹ См: Мограбян А.С. Актуальные проблемы в сфере оказания косметологических услуг: частноправовой аспект// Lex russica. 2018. № 10. С. 58 - 69.

² См: Решение Советского районного суда г. Красноярска от 25 сентября 2001 г.: Обзор Красноярского краевого суда от 24 апреля 2006 г. "Обзор практики рассмотрения судами

В обоснование своих требований по данному спору истец указал, что позитивный эффект от проведенной операции не был достигнут (не была осуществлена ликвидация морщин), более того, произошла асимметрия лица. Однако, рассмотрев указанный спор, суд пришел к выводу об отсутствии оснований в реализации компенсаторной функции в связи с ликвидацией последствий воздействия, причинившего заявителю по делу физические страдания. Свою позицию правоприменитель мотивировал тем, что анализ характера осуществленного в отношении истца воздействия позволяет сформулировать вывод о том, что оно было реализовано без нарушения методики вмешательства и постоперационные осложнения у истца отсутствовали.

Однако, по нашему мнению, с указанной позицией суда можно не согласиться, вследствие того, что изменение частей тела в контексте рассматриваемого спора следует расценивать как негативные последствия воздействия на физическую целостность тела человека, его неприкосновенность. Представляется верным, что в вышеприведенном случае суд не учел тот факт, что трансформация тела человека, возникновение которой не предполагалось по итогам медицинского воздействия, может вызвать физические неудобства (сказаться на реализации организмом субъекта, подвергнутом манипуляции его функций, например, возникнут сложности связанные с приемом пищи дыханием). Так же, это может негативно отразиться на субъективном восприятии данным лицом собственного физического облика. Внести дисбаланс в процедуру самоидентификации (составляющей внутренней автономии данного лица, (элемента его неприкосновенности)).

Аналогичные недостатки в позиции правоприменителя можно обнаружить исходя из анализа решения Советского районного суда г. Красноярск от 28 октября 2004 г. по делу № 2-718/04 по иску С. к

Красноярского края споров, связанных с ненадлежащим оказанием медицинских услуг" // Буква закона. 2006. № 42.

государственному учреждению «НИИ медицинских проблем Севера». В данном споре заявитель ссылался на то обстоятельство, что ему была некачественно проведена ринопластика носа, в результате чего возникли затруднения с дыханием. Позиция суда, отказавшего в удовлетворении заявленных требований, была основана на результатах экспертизы, не выявивших осложнений в состоянии здоровья пациента, а так же тот факт, что данный дефект физического состояния истца имел место на момент реализации медицинской манипуляции¹.

Однако, по нашему мнению, в данном случае правоприменитель не учел тот факт, что сама реализация указанной формы медицинского воздействия предполагает достижение такого положительного эффекта как ликвидация недостатков внешности субъекта, в том числе врожденных. Здесь не устранение указанной деформации части тела заявителя можно расценивать как некачественную реализацию медицинской манипуляции, что можно расценивать как ущемление присущего ему права на физическую неприкосновенность. Сформулированную нами позицию в данном контексте подтверждает содержание Апелляционного определения Архангельского областного суда от 1 июня 2015 года № 33-2500/2015, в котором суд дал оценку понятию воздействия осуществленного в контексте реализации некачественной медицинской манипуляции².

В данном случае правоприменитель указал, что ненадлежащая реализация медицинского воздействия оказывает тяжелое влияние на человека, поскольку является следствием возникновения у него глубоких страданий, оказывающих

¹ См: Кратенко М.В. Судебная практика по гражданским делам. Споры о защите прав потребителей: научно-практическое пособие// Сайт электронной библиотеки FPLIB: <https://fplib.ru>. URL: <https://fplib.ru/books/nauchnye-i-nauchno-populjarnye-knigi/sci-juris/page-17-199915-maksim-kratenko-sudebnaya-praktika-po-grazhdanskim.html> (Дата обращения: 18.11.2020 г.)

² См: Апелляционное определение Архангельского областного суда от 1 июня 2015 года № 33-2500/2015// Официальный сайт Архангельского областного суда: <https://oblsud--arh.sudrf.ru>. URL: https://oblsud--arh.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=948790&delo_id=5&new=5&text_number=1 (Дата обращения: 18.11.2020 г.)

неблагоприятное воздействие на самочувствие, здоровье. Оно приводит к претерпеванию участником медицинского вмешательства физических лишений.

Таким образом, мы полагаем, что при решении вопроса о необходимости защиты права человека на физическую неприкосновенность путем восполнения причиненных ему в связи с этим неудобств правоприменителю необходимо принимать во внимание следующие факторы:

1) Степень модификации элементов тела человека, вследствие реализации медицинской манипуляции. Данный фактор следует учитывать для определения оценки уровня негативного воздействия, оказанного на физическое состояние человека

2) Возможность/ невозможность восстановления повреждений тела человека, возникших в результате некачественного медицинского воздействия

3) Длительность временного периода, в течение которого пострадавший субъект испытывал физические страдания, как последствия нарушения присущей ему физической неприкосновенности. (Указанный аспект важен, поскольку он связан с фактором самостоятельного восприятия человеком его физического состояния, его самоидентификацией).

В данном контексте так же заслуживает внимание вопрос о возможности реализации компенсаторной функции в отношении лиц, близкие родственники которых скончались вследствие физических повреждений, как результата нарушения физической неприкосновенности умерших. Стоит отметить, что данный вопрос стал предметом рассмотрения отечественного правоприменителя исключительно в контексте оказания медицинской помощи как меры поддержания здоровья и в настоящий момент не рассмотрен в аспекте возможности наступления подобных последствий как результата реализации современных биомедицинских технологий. Так, в подобном ключе указанный момент освещен в Обзоре судебной практики Верховного Суда Российской

Федерации № 2 (2019) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 17.07.2019)¹. В данном случае, правоприменителем была проанализирована возможность возмещения потерь, связанных со смертью супруга вследствие некачественной медицинской помощи пережившему супругу. И здесь очень важен вывод, сформулированный указанным судебным органом. Он заключается в том, что поскольку отношения близких родственников основаны на личном эмоциональном глубоком родстве, исходя из содержания Конвенции о защите прав человека и основных свобод², получение компенсации, как мера защиты нарушенного права умершего может быть получена его близким родственником. Вместе с тем, на наш взгляд, речь здесь должна идти не только о нарушении здоровья как состояния физического благополучия, но и о неправомерном воздействии на целостность человеческого тела. Подобный взгляд на проблему с данной точки зрения важен, поскольку компенсация в данном контексте будет рассматриваться как признание уважительного отношения к телу, лица подвергнутого незаконному медицинскому воздействию, в том числе и после наступления его кончины.

В то же время, анализ нормативно-правовых актов в сфере защиты прав участника медицинского вмешательства, позволяет сформировать вывод о том, что на международном уровне сложилась система, гарантирующая признание личной неприкосновенности человека, уважения присущего ему достоинства, то есть защиту ценностей охраняемых в том числе положениями Конституции РФ.

¹ См: Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2019) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 17.07.2019) //СПС «Консультант Плюс»: <http://www.consultant.ru>. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_329423/ (Дата обращения: 18.11.2020 г.)

² См: Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм. от 13.05.2004) (вместе с Протоколом [№ 1] (Подписан в г. Париже 20.03.1952), Протоколом № 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней (Подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), Протоколом № 7 (Подписан в г. Страсбурге 22.11.1984))// СПС «Консультант Плюс»: <http://www.consultant.ru>. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_29160/ (Дата обращения: 18.11.2020 г.)

Так особое внимание необходимо обратить на содержание Рекомендации № 779 по правам больных и умирающих лиц, принятой Парламентской ассамблеей Совета Европы (ПАСЕ)¹. В указанном документе речь идет о необходимости учета взаимосвязи права на медицинскую помощь с правом на личную неприкосновенность, что как указано в документе может привести к возникновению определенных проблем. В частности одной из них, по нашему мнению следует считать вопрос о свободе выбора в отношении возможного медицинского вмешательства, принимаемого лицом, подвергнутым медицинскому воздействию. Указанный аспект важен, поскольку обеспечение принятия лицом осознанного личного выбора в вопросе медицинского воздействия выступает в качестве ключевого аспекта защиты присущего ему права на физическую неприкосновенность.

Здесь следует подчеркнуть, что объективность принятия решения субъектом, подвергнутым врачебному воздействию, обеспечивается исключительно посредством дачи им информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство. Здесь по справедливому замечанию Н.С. Иваненко и Н.О. Бажанова добровольное информированное согласие выступает в качестве эффективного механизма защиты прав пациента. В то же время, по их мнению, его наличие свидетельствует о профессиональной ответственности медицинских работников перед пациентом².

Стоит отметить, что фактор информированности субъекта, подвергнутого медицинскому воздействию упомянут в некоторых международных документах, так Лиссабонская декларация о правах пациентов предусматривает обязательность наличие добровольного информированного согласия субъекта на медицинское вмешательство или возможность отказа от него. Схожее положение содержится в Положении о доступности медицинской помощи,

¹ См: Цыганова О.А., Светличная Т.Г., Трофимов В.В. Анализ международного законодательства, регламентирующего защиту прав пациентов// Экология человека. № 1. 2013. С. 20-24.

² См: Бажанов Н.О., Иваненко Н.С. Правовые аспекты информированного добровольного согласия // Медицинское право. - М.: Юрист, 2012. № 6 (46). С. 13-16.

принятом в Вене в 1988 году, предусматривающее необходимость информированности населения в области медицины¹.

Аспект добровольного информированного согласия детально рассмотрен в Декларации о политике в области обеспечения прав пациентов в Европе, принятой на совещании Европейского бюро ВОЗ в Амстердаме в 1994 году². В указанном документе речь идет не только о необходимости уважения физической неприкосновенности человека, но и о создании механизмов, обеспечивающих возможность реализации субъектом защиты собственного здоровья в границах, которые предусматривают достижения современной медицины. Полагаем, что в качестве такого способа защиты в указанном контексте может рассматриваться формирование лицом собственного волеизъявления относительно согласия или отказа по вопросу возможного медицинского воздействия.

В Российской Федерации вопросу добровольного информированного согласия субъекта на медицинское вмешательство посвящена статья 20 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан»³. В данной норме указано, что добровольное информированное согласие является необходимым предварительным условием для последующей реализации медицинского вмешательства. Оно содержит в себе сведения о целях, рисках и возможных последствиях медицинского воздействия, а так же методах лечения, которые будут применены. Здесь следует отметить, что смысловая характеристика категории «добровольное информированное согласие» основывается на следующих ключевых признаках:

¹ См: Положение о доступности медицинской помощи (Принято 40-й Всемирной медицинской ассамблеей, Вена, Австрия, сентябрь 1988 г.)// Сайт: <https://законодавство.com>. URL: <https://законодавство.com/medichna-asotsiatsiya-vsesvitnya/polojenie-dostupnosti-meditsinskoj-pomoschi193382.html> (Дата обращения: 19.11.2020 г.)

² См: Декларация о политике в области обеспечения прав пациента в Европе (принята Европейским совещанием по правам пациента, Амстердам, Нидерланды, 28-30 марта 1994)// Сайт: <http://kerchbolnica1.ru>. URL: <http://kerchbolnica1.ru/index.php/info/bioetika-i-pravovaya-kultura/213-deklaratsiya-o-pravakh-patsienta> (Дата обращения: 19.11.2020 г.)

³ См: Об основах охраны здоровья граждан в РФ: Фед. закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ: в ред. Федер. закона от 27 декабря 2018 г. № 511-ФЗ // РГ. 2011. 23 ноября; № 263.

1) Добровольность - самостоятельность принятия субъектом решения о возможности/невозможности медицинского воздействия принимаемое в отсутствие вмешательства каких – либо внешних факторов (навязывание позиции врача, родственников, принуждения)

2) Компетентность – принятие решения о медицинском вмешательстве при условии наличия у субъекта полной и исчерпывающей информации о характере воздействия и его возможных последствиях.

3) Осознанность — наличие у субъекта ясного сознания на момент принятия решения, т. е. Иными словами отсутствие порока «воли», связанного с недееспособностью или ограниченной дееспособностью лица.

Современная формулировка законодателя фактически дублирует содержание ранее действующей нормы, содержащейся в Основах законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан 1993 года¹.

Указание на фактор «необходимости», на наш взгляд, свидетельствует о том, что наличие добровольного информированного согласия является обязательным условием для реализации медицинского вмешательства. Указанный вывод следует из этимологического обоснования категории «необходимость». Так, в толковом словаре С.И. Ожегова указанное понятие употребляется в качестве синонимичного к таким категориям как «надобность», «потребность», то есть в данном случае, выступает в качестве характеристики действия, к совершению которого вынуждают какие либо обстоятельства².

Употребление категории «необходимость» в качестве аналогичного с вышеуказанными понятиями, свидетельствует о том, что в контексте содержания ст. 20 вышеуказанных отечественных нормативно – правовых

¹ См: Основы законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан" (утв. ВС РФ 22.07.1993 № 5487-1) (ред. от 07.12.2011)// СПС «Консультант Плюс»: <http://www.consultant.ru> URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_2413/ (Дата обращения: 19.11.2020 г.)

²См: Толковый словарь С.И. Ожегова// Сайт: <http://www.вокабула.рф>. URL: <http://www.вокабула.рф/словари/толковый-словарь-ожегова/необходимость> (Дата обращения: 19.11.2020 г.)

актов понятие «необходимость» характеризует обязательность получения добровольного информированного согласия до начала реализации медицинского вмешательства (в данном случае применения современных биомедицинских технологий). Об этом так же свидетельствует обоснование понятий «необходимость» и «обязательность» данная в свое время И. Кантом. Рассматривая данный аспект, он отмечал, что «что поступок по нужде не является моральным», в то же время, понимая под «обязательностью» непреложную императивность правила, которое нельзя не исполнить¹. Замечания ученого в данном случае важны, поскольку «необходимость» в его трактовке представляет собой обоснование линии поведения, к которой вынуждают конкретные обстоятельства».

Здесь стоит отметить трактовку добровольного информированного согласия в американской доктрине. В частности, Veatch R.M. отмечает, что медицинский работник не вправе прикасаться к пациенту, лечить его в отсутствие сообщения о возможном воздействии, его характере, последствиях и получении от субъекта соответствующего согласия на реализацию данных действий². Таким образом, здесь фактор обязательности добровольного информированного согласия поименован непосредственно и не допускает двойственности толкования.

Вместе с тем, особую значимость приобретает субъективный фактор восприятия лицом, подвергнутому медицинскому вмешательству, содержания добровольного информированного согласия, поскольку в контексте исследуемого права особое значение приобретает не сам факт получения данным субъектом информации о медицинском вмешательстве, а то насколько сведения о предполагаемом медицинском воздействии достоверно и полно доведены до пациента. В условиях сложившейся правоприменительной практики это особенно важно, поскольку сегодня судами рассматриваются

¹ См: Мораль Канта (обязательность и необходимость)// Сайт: <https://mykonspekts.ru>. URL: <https://mykonspekts.ru/1-53449.html> (Дата обращения: 19.11.2020 г.)

² См: Veatch R.M. A theory of medical ethics.– N.Y.Basic books Inc. Publishers. 1981. P.69.

споры связанные с отсутствием информированности пациентов о наступивших негативных последствиях.

В данном случае наиболее показательным нам представляется содержание решения Красноармейского районного суда г. Волгограда от 10.09.2018 года по делу № 2–810/2018, вынесенного по результатам рассмотрения требований истице к клинике пластической хирургии о взыскании уплаченных за проведенную операцию денежных средств, штрафа и компенсации морального вреда¹.

В обоснование заявленных требований истица пояснила, что в результате проведения в отношении неё манипуляций, связанных с подтяжкой мышечного слоя участков лица и шеи, она претерпевает негативные последствия, связанные с постоянным ощущением физической боли на этих участках тела, возникновением припухлости кожи на веках. Заявительница пояснила, что о подобных негативных последствиях она не была предупреждена до момента фактической реализации медицинского воздействия. Однако суд, оценив содержание данного пациенткой добровольного информированного согласия, не учел особенности формулировок, содержащихся в нем и не позволяющих с достоверностью установить, что истица до начала реализации медицинского вмешательства имела четкое представление о его возможном последствии. Так, в тексте решения указано: «В согласиях истцу разъяснены возможные факторы риска от проведения операций, равно как и том, что хирургические и послеоперационные факторы риска не могут быть полностью предсказуемыми». Полагаем, что указанные факторы риска вопреки требованиям ст. 20 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан»² не были доведены до заявительницы.

¹ См: Решение Красноармейского районного суда г. Волгограда от 10.09.2018 г. по делу № 2-810/2018// Официальный сайт Красноармейского районного суда г. Волгограда: <https://krasn-vol.sudrf.ru>. URL: https://krasn-vol.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=45141788&delo_id=1540005&new=0&text_number=1 (Дата обращения: 19.11.2020 г.)

² См: Об основах охраны здоровья граждан в РФ: Фед. закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ: в ред. Федер. закона от 27 декабря 2018 г. № 511-ФЗ // РГ. 2011. 23 ноября; № 263.

Стоит отметить, что подобный пример не является единичным, тем более, учитывая, что фактор обязательности получения добровольного информированного согласия в вышеупомянутой норме закона не отражен, о чем нами было сказано выше. Сегодня имеют место ситуации, когда врачами реализуются формы медицинского вмешательства, не отраженные в медицинской документации, оформляемой при первоначальном обращении субъекта в медицинское учреждение.

Так, решением Фрунзенского районного суда г. Владимира по делу № 2–759/2019 была установлена противоправность в действиях медицинских работников, которая выразилась в том, что в отношении заявителя по делу было осуществлено хирургическое вмешательство (удаление импланта зуба). При этом указанная манипуляция не была упомянута в добровольном информированном согласии, подписанном истцом на момент обращения в медицинское учреждение¹.

Аналогичные по характеру нарушения были выявлены так же при рассмотрении дела № 2–3/2019 Волоссовским районным судом Ленинградской области. В контексте данного спора в отношении истца было произведено хирургическое вмешательство с целью получения клеточного материала для гистологического анализа, в границах здоровых тканей, то есть с расширением области вмешательства, о чем истец не был предупрежден в добровольном информированном согласии, подписанным им².

Таким образом, мы полагаем, что в контексте защиты права субъекта на физическую неприкосновенность, решающую роль приобретает степень

¹ См: Решение Фрунзенского районного суда г. Владимира от 06.09.2019 г. по делу № 2-759/2019// Официальный сайт Фрунзенского районного суда г. Владимира: <https://frunzensky-wld.sudrf.ru>. URL: https://frunzensky-wld.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=9010585&delo_id=1540005&new=0&text_number=1 (Дата обращения: 19.11.2020 г.)

² См: Решение Волоссовского районного суда Ленинградской области от 11.04.2019 г. по делу № 2-3/2019// Официальный сайт Волоссовского районного суда Ленинградской области: <https://volosov--lo.sudrf.ru>. URL: https://volosov--lo.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=121503811&delo_id=1540005&new=0&text_number=1 (Дата обращения: 19.11.2020 г.)

детализированности сведений содержащихся в добровольном информированном согласии, которая действительно свидетельствовала бы о том, что субъект в отношении которого, будет произведено медицинское вмешательство, действительно понимает, в чем оно будет заключаться.

Рассматривая особенности защиты права на физическую неприкосновенность человека, следует отметить, что помимо таких форм защиты исследуемого права как обращение в суд и самозащита следует отметить возможность отстаивание субъектом, права на физическую неприкосновенность которого нарушено, своих интересов в специальном порядке. Здесь имеется в виду обращение в иные компетентные органы с целью ликвидации последствий нарушения права на физическую неприкосновенность. Важно отметить, что возможность использования каждой из перечисленных форм защиты данного права обусловлена тем, что Конституцией РФ, установлен приоритет прав и свобод человека как ведущей ценности. Более того, по справедливому замечанию В.В. Андриановой это связано с тем, что Конституция РФ признала права человека непосредственно действующими, то есть в случае нарушения предоставленного субъекту юридического дозволения, последний вправе прибегнуть к способам защиты, предоставленным ему российским законодателем со ссылкой на вышеуказанный нормативный акт¹.

Здесь стоит отметить, что право на физическую неприкосновенность в иерархии ценностей занимает одну из высших позиций, наряду с таким правом как право на жизнь, пользуется широкой защитой и является абсолютным.

Указанная позиция объясняет тот факт, что в ряде иностранных государств защиту исследуемого права осуществляют специально созданные органы. Так, О.А. Цыганова и Т.Г. Светличная обращают внимание на организацию системы обеспечения защиты прав пациентов в вышеуказанном контексте сложившуюся в Великобритании. Они отмечают, что здесь данная система представлена комплексом государственных и общественных органов,

¹ См: Андрианова В.В. Личные права человека – правовая категория// Пробелы в российском законодательстве. № 6. 2012. С. 13-16.

целью которых является контроль и обеспечения безопасности реализуемых в отношении человека медицинских мер, связанных с воздействием на целостность его тела. В контексте государственного обеспечения защиты физической неприкосновенности субъекта в данной стране следует выделить Государственное агентство по безопасности пациентов (The National Patient Safety Agency, NPSA)¹. Функциями указанного органа является информатизация лиц о существующих медицинских услугах, поддержка организаций и лиц, работающих в сфере здравоохранения, и влияние на них. Указанный орган включает в своем составе следующие службы:

1) Службу сбора информации и обмена ею (National Reporting and Learning Service)². Целью функционирования указанной службы является минимизация рисков, для субъектов, в отношении которых будет реализовано медицинское вмешательство, гарантирование их безопасности.

2) Службу клинической оценки (National Clinical Assessment Service)³, функционирование указанной службы непосредственно связано с разрешением конфликтных ситуаций, которые возникают в деятельности практикующих сотрудников медицинских учреждений, для обеспечения контроля за их деятельностью с одной стороны, а с другой для исключения возможного совершения указанными субъектами неправомерных действий в отношении лиц, обратившихся за медицинской помощью.

Следует отметить, что для достижения аналогичных целей на государственном уровне в Великобритании функционирует Независимая служба защиты интересов пациентов (The Independent Complaints Advocacy

¹См: Подробнее о деятельности указанной организации здесь: <https://www.npsa.org.uk> // URL: <https://www.npsa.org.uk> (Дата обращения: 26.04.2021 г.)

² См: NRLS Reporting// URL: <https://report.nrls.nhs.uk/nrlsreporting/Default.aspx> (Дата обращения: 26.04.2021 г.)

³ См: National Clinical Assessment Service// URL: https://en.wikipedia.org/wiki/National_Clinical_Assessment_Service (Дата обращения: 26.04.2021 г.)

Service, ICAS)¹. Она рассматривает жалобы лиц, подвергнутых медицинскому воздействию, предметом указанных документов являются нарушения связанные с их лечением и уходом. Важно отметить, что в данной стране непосредственную проверку качества проводимых медицинских манипуляций осуществляет Комиссия контроля качества (Care Quality Commission)². Важной задачей данного органа является проверка форм медицинского воздействия на предмет их безопасности.

Здесь так же следует подчеркнуть, что в Великобритании в качестве специального контролирующего органа, деятельность которого связана с оценкой профессиональных действий медицинских работников на предмет их допустимости в контексте исследуемого права следует упомянуть Службу уполномоченного по делам здоровья (Health Service Ombudsman)³ Она осуществляет проверки по жалобам на некачественное оказание медицинских услуг, и отдельные действия медицинских работников после предварительного самостоятельного обращения в медицинские организации и учреждения.

В данном контексте так же следует упомянуть организацию правовой защиты физической неприкосновенности человека в контексте функционирования специально уполномоченных органов на примере Франции. В частности, здесь функционирует Национальная служба возмещения ущерба (Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogenes et des infections nosocomiales, ONIAM)⁴, деятельность которой связана с вопросами компенсации последствий, связанных с нарушением физической неприкосновенности лица, подвергнутого медицинскому воздействию. Так же интересно отметить, что здесь на региональном уровне осуществляют

¹См: ICAS stands for Independent Complaints and Advocacy Service// URL: https://www.allacronyms.com/ICAS/Independent_Complaints_and_Advocacy_Service (Дата обращения: 26.04.2021 г.)

² См: Care Quality Commission// URL: <https://www.cqc.org.uk> (Дата обращения: 26.04.2021 г.)

³ См: The Parliamentary and Health Service Ombudsman// URL: <https://www.ombudsman.org.uk> (Дата обращения: 26.04.2021 г.)

⁴ См: Indemnisation des victimes d'accidents médicaux// URL: <https://www.oniam.fr> (Дата обращения: 26.04.2021 г.)

деятельность специальные органы Региональные примирительные комиссии жертв медицинских инцидентов, ятрогенных заболеваний и внутрибольничного инфицирования (Les commissions regionales de conciliation et d'indemnisation des accidents medicaux, des affections iatrogenes et des infections nosocomiales, CRCI)¹, их основная функция заключается в оказании содействия по разрешению конфликтных ситуаций возникающих между лицами обратившимися за медицинской помощью и врачами на до судебной стадии. Важно отметить, что функционирование подобного органа, целью которого является ликвидация спорных ситуаций с учетом интересов пациента, характерно и для Швеции. В данном государстве осуществляет свою деятельность комитет доверия по здравоохранению, который способствует поддержанию контактов между субъектом исследуемого права и медицинскими работниками, а так же преодолению возникающих между ними разногласий.

Таким образом, в характеристике механизма защиты исследуемого права в разных странах можно выделить три ключевых элемента:

- 1) Осуществление деятельности специальными уполномоченными по правам пациентов, не зависимыми от органов исполнительной власти
- 2) Наличие органов, обеспечивающих контроль за качеством совершаемых медицинских манипуляций
- 3) Функционирование органов в полномочие которых входит анализ и расследование неправомερных действий медицинских работников в отношении субъектов, подвергнутых неправомερному медицинскому вмешательству.

Однако анализ особенностей защиты права на физическую неприкосновенность в указанном аспекте в РФ, позволяет сформулировать вывод о том, что в нашей стране в настоящий момент отсутствует развитая

¹ См: Les commissions regionales d'indemnisation et de conciliation// URL: <https://www.etudier.com/dissertations/Les-Commissions-Régionales-d'Indemnisation-Et-De/29922.html> (Дата обращения: 26.04.2021 г.)

система специализированных органов, реализующих в своей деятельности перечисленный перечень полномочий.

В настоящий момент в качестве специализированного органа осуществляющего контрольно-надзорные функции в отношении деятельности медицинских организаций следует рассматривать органы прокуратуры РФ. Как отмечает В.В. Иванова прокурорский надзор является реальной гарантией соблюдения прав и свобод человека¹.

В то же время по справедливому замечанию профессора Г.Н. Комковой Контроль за соблюдением прав и свобод человека и гражданина «является одним из приоритетных направлений деятельности органов прокуратуры, включающий в себя различные средства и формы прокурорского реагирования на нарушения личных, политических, культурных и социально-экономических прав и свобод российских граждан. Полномочия прокурора в сфере надзора за соблюдением прав и свобод человека распространяются на все органы и всех должностных лиц, независимо от их подчиненности и подведомственности»².

Кроме того, роль прокуратуры в контексте защиты прав и свобод человека в РФ сегодня приобретает особую значимость в свете принятых поправок к Конституции РФ. Так значительные коррективы были внесены в порядок назначения прокуроров субъектов РФ, приравненных к ним прокуроров и освобождения от них. В соответствии с новой редакцией ч. 3. и 4 ст. 129 Конституции РФ Генеральный прокурор Российской Федерации, заместители Генерального прокурора Российской Федерации назначаются на должность после консультаций с Советом Федерации и освобождаются от должности Президентом Российской Федерации, а Прокуроры субъектов Российской Федерации, прокуроры военных и других специализированных

¹ См: Иванова В.В. Анализ деятельности органов прокуратуры по защите конституционных прав и свобод личности// Инновационная наука. 2016. С. 163-164.

² Комкова, Г. Н. Система защиты прав человека в Российской Федерации [Текст] : учебник / под ред. Г. Н. Комковой ; М-во образования и науки Российской Федерации, ФГБОУ ВО «Саратовский национально-исследовательский государственный ун-т им. Н. Г. Чернышевского». - Москва : Проспект, 2017. - 384 с.

прокуратур, приравненные к прокурорам субъектов Российской Федерации, назначаются на должность после консультаций с Советом Федерации и освобождаются от должности Президентом Российской Федерации.

Закрепленные введенные конституционной поправкой изменения механизма назначения на должности и освобождения от должностей перечисленных категорий прокуроров направлены на усиление и даже укрепление роли прокуроров, повышение их конституционно-правового статуса. По справедливому замечанию Н.С. Певцовой: «Переход полномочия по назначению (освобождению) прокуроров различного уровня (за исключением городского и районного звена) от Генерального прокурора РФ к Президенту РФ свидетельствует об исключительности органов прокуратуры, обособленности данного государственного надзорного органа, придает прокуратуре уникальный государственно-правовой статус»¹.

Считаем необходимым отметить, что надзорная деятельность должностных лиц органов прокуратуры основывается на признании необходимости реализации принципа непосредственного действия прав и свобод, который основывается на отсутствии противоречий положениям Конституции, практики и деятельности российского законодателя. Однако здесь существует комплекс проблем, не получивших в настоящий момент решения.

В частности особенное значение приобретают проводимые органами прокуратуры проверки в отношении лиц, осуществляющие реализацию медицинских манипуляций в отсутствие необходимых для этого разрешений. Здесь возникают сложности в выявлении нарушений допущенных лицами, которые ранее не являлись соискателями на осуществление медицинской деятельности. Фактически прокурорскими проверками охватывается незначительная доля субъектов, осуществляющих безлицензионную

¹Певцова Н.С. Новые подходы к конституционному статусу личности в свете принятия поправок к Основному Закону государства//Государственная власть и местное самоуправление. 2020. №8. С. 32-36.

фармацевтическую и медицинскую деятельность, а основная масса нарушителей остается вне надзора, что не способствует восстановлению нарушенного права пострадавшего субъекта на физическую неприкосновенность.

Об этом в частности свидетельствуют примеры правоприменительной практики. Так, при рассмотрении судом апелляционной инстанции дела № А21–1121/2019 было отказано в удовлетворении требований Прокурора Ленинского района г. Калининграда, просившего привлечь ответчика к ответственности за осуществление медицинской деятельности без разрешения (лицензии). Интересно отметить, что в данном случае судом не было учтено, что прокурором было представлено соглашение на оказание медицинских услуг. Суд, в данном случае посчитал, что представленных доказательств недостаточно для подтверждения фактической реализации медицинских манипуляций ответчиком. Правоприменитель счел не достаточно информативным постановление прокурора, вынесенного в отношении ответчика¹.

Однако позиция суда в данном случае представляется спорной, поскольку соглашение об осуществлении медицинского вмешательства фактически устанавливает наличие факта обращения к ответчику для реализации медицинского вмешательства. Однако по схожему делу № А67-1033/2016, рассмотренному Арбитражным судом Томской области, организация Общество с ограниченной ответственностью «Медсанчасть № 3» была привлечена к ответственности при аналогичных обстоятельствах, выявленных

¹ Апелляционное определение Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.07.2019 г. по делу № А21-1121/2019//Сайт: <https://kad.arbitr.ru>. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/64bf5b66-0680-43fa-ab0c-df9ab6c1eda7/269eeb4b-d2a1-4f5b-807b-ae2f31d7c0da/A21-1121-2019_20190716_Postanovlenie_apelljacionnoj_instancii.pdf?isAddStamp=True (Дата обращения: 26.11.2020 г.)

прокурором- заявителем по делу, за осуществления медицинской деятельности без лицензии¹.

Но здесь вопрос вызывает вопрос о превентивных мерах. Несмотря на то, что правоприменитель особо подчеркнул в указанном судебном акте, следующее: «соблюдение лицензионных требований в области оказания медицинских услуг гражданам обусловлено именно необходимостью защиты жизни и здоровья граждан», тем не менее, назначил ответчику наказание в виде предупреждения².

Указанные примеры демонстрируют, что осуществлению органами прокуратуры надзорных функций в отношении специфических субъектов, не включенных в число лиц, обязанных осуществлять медицинскую деятельность с лицензией, сталкиваются с судебской дискрецией по вопросу о виновности и степени виновности указанных лиц по данным нарушениям. Это не позволяет сделать вывод о достаточной реализации механизма защиты органами прокуратуры в данном аспекте.

В частности здесь так же необходимо проанализировать особенности контроля в исследуемом контексте за деятельностью медицинских организаций и лиц, осуществляющих частную медицинскую практику.

Как отмечает М.С. Берилло участие указанных субъектов в предоставлении медицинской помощи ограничено совершением лишь некоторых видов медицинского воздействия (стоматологического, диагностического)³. И здесь возникает вопрос: «Относятся ли манипуляции, совершаемые указанными лицами, к категории медицинских?»

¹Решение Арбитражного суда томской области от 05.04.2016 г. по делу № А67-1033/2016// Сайт: <https://kad.arbitr.ru>. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/d21795e1-d6bb-49f0-adc0-bcae9ebc1859/08df1031-7e1e-4170-b08d-c12282def02f/A67-1033-2016_20160405_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True (Дата обращения: 26.11.2020 г.)

² См: Там же.

³См: Берилло М.С. Основания освобождения медицинской организации от ответственности за причинение вреда здоровью пациента [Текст]: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / М.С. Берилло. Томск, 2014. С. 14

Ведь, согласно ст. 2 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан» «медицинская помощь – комплекс мероприятий, направленных на поддержание и (или) восстановление здоровья и включающих в себя предоставление медицинских услуг». В свою очередь, «медицинская услуга – медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение»¹. Подобная трактовка указанных понятий, вызывает вопрос о возможности рассмотрения осуществляемых указанными субъектами манипуляций в качестве медицинских. Сегодня это особенно характерно для организаций осуществляющих косметологические услуги, связанные с воздействием на тело человека (например, лазерная эпиляция).

Следует отметить, что по данной проблеме складывается противоречивая судебная практика. Так, Верховный Суд РФ в решении от 10 октября 2019 г. № АКПИ19–639 отметил, что указанная форма вмешательства относится к категории медицинского воздействия и, следовательно, подлежит лицензированию².

Но суды нижестоящих инстанций не всегда следуют данному разъяснению. Примером здесь служит судебный акт, принятый Арбитражным судом Свердловской области по делу №А60–37927/2019 16.01.2020 г., которым требования заявителя о признании незаконным постановления Территориального отдела Управления Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по Свердловской области, вынесенного на основании требования Свердловского городского прокурора,

¹ См: Об основах охраны здоровья граждан в РФ: Фед. закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ: в ред. Федер. закона от 27 декабря 2018 г. № 511-ФЗ // РГ. 2011. 23 ноября; № 263.

² Решение Верховного Суда РФ от 10 октября 2019 г. № АКПИ19-639 «Об отказе в признании частично недействующей номенклатуры медицинских услуг, утв. приказом Министерства здравоохранения РФ от 13 октября 2017 г. № 804н» // СПС «Гарант»: <https://www.garant.ru>. URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/72903886/> (Дата обращения: 26.11.2020 г.)

были удовлетворены¹. Данное требование было вынесено в связи с осуществлением данным лицом медицинской деятельности без лицензии, проведение процедур по лазерной эпиляции. Однако суд в данном случае отметил, что указанная манипуляция может не носить медицинский характер. Аналогичные доводы так же были сформулированы по делу № 17АП–1707/2020–АК, рассмотренному Семнадцатым арбитражным апелляционным судом².

Таким образом, с целью обеспечения защиты права лица, подвергнутого медицинскому воздействию на физическую неприкосновенность необходимо изложить п. 3 и 4 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан» в следующей редакции:

3) Медицинская помощь – комплекс мероприятий, направленных на поддержание и (или) восстановление здоровья, улучшение эстетических качеств человеческого тела (внешний вид), включающих в себя предоставление медицинских услуг.

4) Медицинская услуга – медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, улучшение внешнего вида тела путем проведения косметологических процедур, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение.

По нашему мнению, это позволит расширить круг субъектов – участников медицинской деятельности с включением в него лиц, совершающих

¹ Решение Арбитражного суда Свердловской области по делу : №А60-37927/2019// Сайт: <https://kad.arbitr.ru>. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/774da9c7-8eb3-48a5-bdbf-b4a2ca61e76e/584c828f-6ef8-41f8-86e6-6b5f7ba360fd/A60-37927-2019_20200116_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True(Дата обращения: 26.11.2020 г.)

² Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № 17АП-1707/2020-АК// Сайт: <https://kad.arbitr.ru>. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/e035cb15-88b1-4f02-a020-eca9f394b3c/12909800-5e85-46ac-afef-11f810f11008/A60-46060-2019_20200302_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True (Дата обращения: 26.11.2020 г.)

манипуляции, не отнесенных законодателем к медицинским, но формально являющихся таковыми.

Таким образом, анализ вопроса о защите конституционного права человека на физическую неприкосновенность позволяет сформулировать следующие выводы:

1. Ключевой задачей современного российского государства сегодня является развитие юридических гарантий, реализация которых будет направлена на соблюдение интересов каждого человека и уважение присущих ему прав, в том числе, права на личную неприкосновенность, закрепленного в Конституции РФ в аспекте невмешательства в целостность человеческого тела. В настоящее время, существует несколько способов защиты исследуемого права, реализуемых в настоящее время: 1) Подписание лицом, подвергнутым медицинскому воздействию добровольного информированного согласия, как способ самозащиты, 2) обращение в судебные органы, 3) проведение контрольных мероприятий с целью защиты прав человека специализированными органами.

2. Обращение в суд с целью защиты нарушенного права на физическую неприкосновенность является эффективным средством позволяющим реабилитировать физическое состояние субъекта, посредством реализации компенсаторного механизма с исчерпывающей оценкой повреждений, которым было подвергнуто его тело в результате неправомерного медицинского вмешательства, а так же возможных последствий такого вмешательства и их длительности.

3. Оформление добровольного информированного согласия является способом самозащиты обладателя права на физическую неприкосновенность. В указанном документе должны быть подробно указаны возможные последствия вмешательства и их длительность.

4. Одним из эффективных механизмов защиты конституционных прав следует считать деятельность специализированных государственных органов.

В частности здесь особо следует выделить органы прокуратуры, поскольку защита прав человека и гражданина представляет собой ведущую задачу прокурорской деятельности. Однако, для оптимизации надзорных функций прокуратуры в исследуемом контексте, требуется расширить круг субъектов в отношении, которых осуществляются контрольные полномочия прокуратуры на предмет проверки лиц осуществляющих деятельность, связанную с воздействием на органы и ткани человека, формально попадающую под признаки медицинской, но не указанную в качестве таковой в нормах действующего законодательства (субъектов осуществляющих деятельность, связанную с эстетической коррекцией тела, с воздействием на состояние покровных тканей человеческого организма (коррекция бровей, наращивание ресниц, косметический комплексный уход за кожей лица и шеи, включая тестирование кожи, чистку, косметическое очищение, глубокое очищение)).

Заключение

В условиях российской правовой действительности необходимость обеспечения реализации и защиты права на личную неприкосновенность в контексте недопущения произвольного вмешательства в физическое состояние его организма основывается на содержании ст. 21 Конституции РФ, содержащей положение о том, что человек не может быть без добровольного согласия подвергнут медицинским, научным и иным опытам. Вместе с тем, аспект обеспечения физической неприкосновенности человека в контексте реализации врачебных достижений в настоящее время приобретает особую актуальность, поскольку достижения биомедицины сегодня прочно вошли в жизнь человека, заставляя по-новому оценить особенности его правового статуса. Применение биомедицинских технологий в настоящий момент позволяет иначе взглянуть на сущность человека, специфику его интересов во взаимоотношениях с государством и обществом, принципы складывающихся в этой связи взаимоотношений. Более того, применение инновационных достижений в области медицины заставляют отечественного законодателя остро реагировать на регламентацию возможных правовых последствий возникающих по результатам их реализации. Чем в частности можно объяснить принятие следующих нормативно-правовых актов по данному вопросу: ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»¹, ФЗ «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности»², ФЗ Закон РФ «О трансплантации органов и (или) тканей человека»³, ФЗ «О биомедицинских клеточных продуктах»⁴.

¹ См: Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ//СЗ РФ. 28.11.2011. № 48. Ст. 6724.

² См: О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности: Федеральный закон от 05.07.1996 № 86-ФЗ// СЗ РФ от 08.07. 1996 . № 28, Ст. 3348.

³ См: О трансплантации органов и (или) тканей человека: Закон РФ от 22 декабря 1992 г. № 4180-1//РГ от 09.01. 1993. № 4.

⁴ См: О биомедицинских клеточных продуктах: Федеральный закон от 23.06.2016. № 180-ФЗ// СЗ РФ от 27 июня 2016 г. № 26 (часть I) Ст. 3849.

Указанные факторы свидетельствуют о необходимости переосмысления содержания прав человека, закрепленных в Конституции РФ, в том числе права на личную неприкосновенность в контексте обеспечения сохранения телесной целостности индивида. Так, сегодня имеют место следующие вопросы:

1) Каково смысловое содержание категории «личная неприкосновенность», какие элементы она включает в себя с точки зрения сопоставления таких понятий как «личная неприкосновенность» и «свобода»

2) Какие правомочия включает в себя исследуемое право, уместно ли рассматривать обеспечение невмешательства в физическое благополучие в качестве формы господства человека над собственным телом

3) На каких субъектов распространяется исследуемое право, каким образом обеспечивается физическая неприкосновенность скончавшихся лиц, а так же, возможно ли осуществление юридической защиты физической целостности человеческого плода как особого субъекта права на физическую неприкосновенность

4) Каким образом обеспечивается право на личную неприкосновенность в аспекте защиты целостности человеческого тела в ходе реализации таких медицинских технологий как трансплантация органов и (или) тканей человека, технологии суррогатного материнства (в том числе реализуемой посмертно).

5) Как в настоящий момент реализуется защита исследуемого права и наличествуют ли проблемы, связанные с этим

Осуществленное исследование стало способом отыскать ответы на указанные вопросы, в частности: провести анализ категории «личная неприкосновенность» с точки зрения таких критериев как: автономия человека, личная безопасность, принадлежность индивидуальных черт конкретному человеку; выявить правомочия по сохранению невмешательства в физическое благополучие человека с точки зрения анализа правовой природы человеческого тела, его специфики, как объекта исследуемого права; исследование субъектного состава исследуемого права, выявление

особенностей и проблем обеспечения сохранения целостности организма человека в процессе воплощения вышеуказанных биомедицинских технологий; анализ способов защиты исследуемого права.

Так, исследование исторического генезиса категории «личная неприкосновенность» в рамках исследования зарубежных и отечественных нормативно-правовых актов показывает что рассматриваемая дефиниция изначально отождествлялась с возможностью оставления человека в состоянии покоя, предусматривающем в первую очередь неприменения в отношении лица мер, предусматривающих лишение указанного лица физической свободы (свободы в её широком восприятии, связанном с невозможностью ограничения перемещения в пространстве). Однако сегодня указанная категория, в рамках содержания ст. 22 Конституции РФ не может восприниматься подобным образом, поскольку предусматривает невмешательство в комплекс факторов индивидуального развития личности (его физической и психической составляющих).

В рамках диссертационного исследования особое внимание уделено содержанию исследуемого права, в связи с этим определены не только входящие в него правомочия, но и уделено внимание разработке понятийного аппарата. Так, сформулированы определения таких категорий как: «физическая неприкосновенность», «тело человека», «телесная целостность», «физическая неприкосновенность умершего», «физическая неприкосновенность человеческого плода».

Вместе с тем, формулировка последних из указанных понятий в аспекте характеристики субъектного состава исследуемого права, можно говорить о том, что исследуемое право не распространяется на скончавшегося и не родившегося субъекта. Однако, приходя к выводу о том, что человеческое тело является особой ценностью, организм человеческого плода ввиду его телесной обособленности как и тело умершего подлежит правовой защите.

Необходимо отметить, что позиции отечественного правоприменителя, сформированные в контексте рассмотрения споров связанных с нарушением целостности тела человека в ходе реализации таких медицинских технологий как трансплантация органов и (или) тканей человека, суррогатного материнства, должны основываться на выявлении конституционного аспекта обеспечения защиты исследуемого права.

Однако в настоящий момент, акты судебных органов по данной проблематике уходят исключительно в область оценки медицинского критерия, при оценке правомерности действий врачей (по спорам связанным с изъятием органов и тканей человека для трансплантации), а так же характеристике интересов участников медицинской технологии в аспекте достигнутого соглашения между ними, а так же медицинской организацией (в аспекте реализации технологии суррогатного материнства).

В диссертационном исследовании особое внимание было уделено проблеме обеспечения достойного отношения к телу скончавшегося субъекта в условиях реализации технологии трансплантации органов и (или) тканей человека, посредством анализа возможности распространения исследуемого права на близких родственников умершего лица. Данный вопрос исследован с позиции выявления специфики презумпции согласия на изъятие органов и (или) тканей человека, отраженной в ст. 8 Закона РФ от 22 декабря 1992 г. № 4180-І «О трансплантации органов и (или) тканей человека». Здесь обозначена проблема соответствия указанной презумпции биологической действительности. В частности, реализация достижений в области современных биомедицинских технологий не позволяет сформулировать однозначный вывод о том, что смерть мозга человека, свидетельствует с полной вероятностью о его кончине. Более того, в положениях вышеуказанного нормативного акта закрепление данной презумпции фактически исключает возможность реализации модели испрошенного согласия родственников умершего на изъятие частей его тела. Таким образом, недостаточность правового

регулирования в обозначенной сфере не позволяет с абсолютной уверенностью утверждать, что в нашей стране гарантируется конституционно-правовая защита физической целостности тела умершего человека. Вместе с тем, признавая обоснованность тезиса о том, что право не может «пережить своего владельца» возможность защиты физической неприкосновенности организма скончавшегося лица должна быть законодательно делегирована его близким родственникам (детям, родителям, супругам). Признавая, что исследуемое в диссертационном исследовании право предусматривает возможность человека принимать самостоятельное решение о вариантах доступа к его тела, считаем целесообразным закрепление в нормах Закона РФ от 22 декабря 1992 г. № 4180-I «О трансплантации органов и (или) тканей человека»¹ специальной нормы, предусматривающей возможность реализации неродственного донорства супругами лиц, нуждающихся в целях стабилизации физического состояния в донорском органе.

В работе так же уделено внимание особенностям реализации технологии суррогатного материнства и в частности проблемам возникающих в ходе реализации интересов, присущих её участникам. Формулируется вывод о том, что суррогатной матери, как лицу добровольно ограничивающему присущую её физическую неприкосновенность должна быть гарантирована возможность отказа от участия в реализации упомянутой медицинской технологии в ситуациях, когда недобросовестные действия/бездействия обладателей генетического материала – потенциальных родителей способны привести к ухудшению физического состояния суррогатной матери, угрозе её жизни и здоровью. В диссертации проанализирован аспект нетипичного способа реализации программы суррогатного материнства- с использованием репродуктивных клеток умершего лица. В данном случае установлено, что в целях обеспечения достойного отношения к его физическому состоянию, такое использование возможно только в ситуациях, когда покойный выразил

¹ См: О трансплантации органов и (или) тканей человека: Закон РФ от 22 декабря 1992 г. № 4180-I/РГ от 09.01. 1993. № 4.

недвусмысленное и добровольное согласие на участие в программе суррогатного материнства, либо делегировал при жизни возможность выразить такое согласие кому то из своих близких родственников (детям, супругам, родителям).

В диссертационном исследовании проанализирован вопрос защиты физической неприкосновенности человека. Сформулирован вывод о необходимости рассмотрения процедуры оформления добровольного информированного согласия на медицинского вмешательства в качестве гарантии отсутствия вторжения в физическую целостность потенциального участника современных врачебных технологий. Однако обращается внимание на необъективность оценки вреда допущенного в отношении физического состояния лица, подвергнутого неправомерному медицинскому воздействию правоприменителем и средств необходимых для восстановления целостности организма. Кроме того, в РФ в настоящий момент механизм защиты физического состояния участников медицинских технологий на уровне специальных функционирующих органов.

Таким образом, положения и выводы диссертационного исследования демонстрируют новые концептуальные подходы к пониманию и разрешению проблем, существующих в данной сфере, а выработанные рекомендации могут явиться основой для законодательного регулирования в исследуемой области, а так же будет способствовать развитию новых юридических подходов в исследуемом аспекте.

Список использованной литературы и правовых источников

Федеральные нормативно–правовые акты

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Рос. газ. 2020. 04 июл. № 144.
2. Об основах охраны здоровья граждан в РФ: Фед. закон от 21 ноября 2011 г. № 323–ФЗ: в ред. Федер. закона от 27 декабря 2018 г. № 511–ФЗ // РГ. 2011. 23 ноября. № 263.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174–ФЗ (ред. от 01.04.2019)// РГ. № 249. 22.12.2001.
4. О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности: Федеральный закон от 05.07.1996 № 86–ФЗ// СЗ РФ от 08.07. 1996 . № 28. Ст. 3348.
5. О биомедицинских клеточных продуктах: Федеральный закон от 23.06.2016. № 180–ФЗ// СЗ РФ от 27 июня 2016 г. № 26 (часть I) Ст. 3849.
6. О временном запрете клонирования человека: Федеральный закон от 20.05.2002 № 54 ФЗ: в ред. Федер. Закона от 29 марта 2010 г. № 30–ФЗ // СЗ РФ. 27.05.2002 г. № 21. Ст. 1917.
7. О статусе судей в Российской Федерации: Закон РФ от 26.06.1992 № 3132–1(ред. от 06.03.2019)// РГ. №170, 29.07.1992.
8. О погребении и похоронном деле: Фед. Закон от Федеральный закон от 12.01.1996 № 8–ФЗ: в ред. Федер. Закона от 23 мая 2018 г. № 117–ФЗ// РГ № 12. 20.01.1996.
9. О трансплантации органов и (или) тканей человека: Закон РФ от 22.12.1992 № 4180–1 (ред. от 23.05.2016)//Ведомости СНД и ВС РФ. 14.01.1993. № 2. Ст. 62.
10. Приказ Министерства здравоохранения РФ от 31 мая 2018 г. № 298н «Об утверждении Порядка оказания медицинской помощи по профилю

«пластическая хирургия»// Опубликован на Официальном интернет–портале правовой информации" (www.pravo.gov.ru) 22 июня 2018 г.

11. Об утверждении ведомственной целевой программы «Донорство и трансплантация органов в Российской Федерации»: Приказ Министерства здравоохранения РФ от 4 июня 2019 г. № 365//СПС «Консультант плюс» URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=563697&dst=100001#012910008505320802> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

12. О порядке установления диагноза смерти мозга человека: Приказ Министерства здравоохранения РФ от 25 декабря 2014 г. № 908н//СПС «Гарант» URL: <https://base.garant.ru/71021232/> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

13. Об утверждении Правил определения момента смерти человека, в том числе критериев и процедуры установления смерти человека, Правил прекращения реанимационных мероприятий и формы протокола установления смерти человека: Постановление Правительства РФ от 20 сентября 2012 г. № 950//СЗ РФ. От 24.09.2012 г. № 39. Ст. 5289.

14. О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаний и ограничений к их применению: приказ Министерства здравоохранения РФ от 30 августа 2012 г. № 107н (ред. от 01 февраля 2018 г.): зарегистрировано в Министерстве юстиции РФ 12 февраля 2013// Рос. газ. № 78/1 .2013. 11 апреля.

15. Проект федерального закона «О донорстве органов, частей органов человека и их трансплантации (пересадке)»// Сайт: <http://docs.cntd.ru/>. URL: <http://docs.cntd.ru/document/499021728> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

16. Конституция (Основной Закон) Российской Социалистической Федеративной Советской Республики (принята V Всероссийским Съездом Советов в заседании от 10 июля 1918 г.)//Сайт Конституции РФ <https://constitution.garant.ru>. URL: <https://constitution.garant.ru/history/ussr-rsfsr/1918/>(Дата обращения: 15.04.2019 г.)

17. Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик (утверждена постановлением Чрезвычайного VIII Съезда Советов Союза Советских Социалистических Республик от 5 декабря 1936 г.) //Сайт Конституции РФ <https://constitution.garant.ru>. URL: https://constitution.garant.ru/history/ussr-rsfsr/1936/red_1936/3958676/ (Дата обращения 15.04.2019 г.)

18. Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик (принята на внеочередной седьмой сессии Верховного Совета СССР девятого созыва 7 октября 1977 г.) //Сайт Конституции РФ <https://constitution.garant.ru>. URL: https://constitution.garant.ru/history/ussr-rsfsr/1977/red_1977/5478732/ (Дата обращения: 15.04.2019 г.)

19. Учреждения для управления губерний 1775 года//Сайт Конституции РФ <https://constitution.garant.ru> URL: https://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/2350/#sub_para_N_27 (Дата обращения: 15.04.2019 г.)

Материалы судебной практики

20. Определение Конституционного Суда РФ от 10.02.2016 № 224–О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Бирюковой Татьяны Михайловны, Саблиной Елены Владимировны и Саблиной Нэлли Степановны на нарушение их конституционных прав статьей 8 Закона Российской Федерации «О трансплантации органов и (или) тканей человека»// Сайт: <https://legalacts.ru>. URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-10022016-n-224-o/> (Дата обращения: 30.11.2020 г.)

21. Определение Конституционного Суда РФ от 27 сентября 2018 г. № 2318-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан С.Д. и С.Т. на нарушение их конституционных прав пунктом 4 статьи 51, пунктом 3 статьи 52 Семейного кодекса Российской Федерации, пунктом 5 статьи 16 Федерального закона «Об актах гражданского состояния», частью 9 статьи 55 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»// СПС

«Гарант» <https://base.garant.ru> URL: <https://base.garant.ru/72084386/> (Дата обращения: 18.03.2020 г.)

22. Постановление Конституционного Суда РФ от 13.06.1996 № 14–П № По делу о проверке конституционности части пятой статьи 97 Уголовно – процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.В. Щелухина»// Сайт:URL:<https://legalacts.ru/doc/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-13061996-n/> (Дата обращения: 28.08.2019 г.)

23. Определение Конституционного Суда РФ от 4 декабря 2003 г. № 459– О « Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Саратовского областного суда о проверке конституционности статьи 8 Закона Российской Федерации "О трансплантации органов и (или) тканей человека» //URL.: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/12034429/> (Дата обращения: 02.03.2019)

24. Постановление Конституционного суда РФ от 27 июня 2012 г. № 15-П по делу о проверке конституционности пунктов 1 и 2 статьи 29, пункта 2 статьи 31 и статьи 32 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки И.Б. Деловой//СЗ РФ.16.07.2012. № 29.Ст. 4167.

25. Постановление Конституционного Суда РФ от 13.01.2020 № 1–П По делу о проверке конституционности частей 2 и 3 статьи 13, пункта 5 части 5 статьи 19 и части 1 статьи 20 Федерального закона Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации в связи с жалобой гражданки Р.Д. Свечниковой// Сайт: <https://sudact.ru/> URL:<https://sudact.ru/law/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-13012020-n/>(Дата обращения: 02.03.2019)

26. Постановление Конституционного Суда РФ от 13 января 2020 г. № 1– П «По делу о проверке конституционности частей 2 и 3 статьи 13, пункта 5 части 5 статьи 19 и части 1 статьи 20 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» в связи с жалобой гражданки Р.Д. Свечниковой»// СПС «Гарант» URL:

<https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/73290377/> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

27. Мнение судьи Конституционного Суда Российской Федерации А.Н. Кокотова на определение Конституционного Суда РФ от 27 сентября 2018 г. № 2318–О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан С.Д. и С.Т. на нарушение их конституционных прав пунктом 4 статьи 51, пунктом 3 статьи 52 Семейного кодекса Российской Федерации, пунктом 5 статьи 16 Федерального закона «Об актах гражданского состояния», частью 9 статьи 55 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»// СПС «Гарант» <https://base.garant.ru> URL: <https://base.garant.ru/72084386/> (дата обращения: 18.03.2020 г.)

28. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2018) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 04.07.2018)// Бюллетень Верховного Суда РФ. № 3. март 2019 (начало). Бюллетень Верховного Суда РФ. № 4. апрель 2019 (окончание)

29. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2019) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 17.07.2019) //СПС «Консультант Плюс»: <http://www.consultant.ru>. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_329423/ (Дата обращения: 18.11.2020 г.)

30. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2016)» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 13.04.2016)// СПС «Консультант–Плюс». <http://www.consultant.ru>. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_196727/d51bed16e4fa59461dffbed954d6ddf619c6a90b/ (Дата обращения: 28.08.2019 г.)

31. Определение Верховного Суда РФ от 21.12.2006 по делу № 5–о06–179// СПС «Консультант Плюс» URL:<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=245622#029784185759122583> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

32. Решение Верховного Суда РФ от 10 октября 2019 г. № АКПИ19–639 «Об отказе в признании частично недействующей номенклатуры медицинских услуг, утв. приказом Министерства здравоохранения РФ от 13 октября 2017 г. № 804н» // СПС «Гарант»: <https://www.garant.ru>. URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/72903886/> (Дата обращения: 26.11.2020 г.)

33. Апелляционное определение Свердловского областного суда по гражданскому делу № 33–12698/2018 от 31.07.2018 г. // Официальный сайт Свердловского областного суда URL: https://oblsud--svd.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&name_op=doc&srv_num=1&number=17377537&delo_id=5&new=5&text_number=1 (Дата обращения: 05.04.2019 г.)

34. Апелляционное определение Орловского областного суда от 17.02.2015 г. по делу № 33–261/2015// Официальный сайт Орловского областного суда <https://oblsud--orl.sudrf.ru> URL: https://oblsud--orl.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&name_op=case&_id=213061&_deloId=1540005&_caseType=&_new=5&_doc=1&srv_num=1 (Дата обращения: 05.04.2019 г.)

35. Апелляционное определение Красноярского краевого суда от 02.11.2016 года по делу № 33–14892/2016//Официальный сайт Красноярского краевого суда. URL.: https://kraevoy-krk.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=8530123&delo_id=5&new=5&text_number=1 (Дата обращения: 24.01.2019)

36. Апелляционное определение Московского городского суда от 02.11.2017 по делу № 33–38874/2017/ URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SOCN&n=948673#09121810195766795>(Дата обращения: 25.10.2018 г.)

37. Апелляционное определение Московского городского суда от 24.05.2018 по делу № 33–22857/2018// URL:

<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SOCN&n=1001155#09193568838060522> (Дата обращения: 25.10.2018 г.)

38. Апелляционное определение Омского областного суда от 22.01.2014 по делу № 33–223/2014// Сайт: <https://sudact.ru/> URL:<https://sudact.ru/regular/doc/SftYNKMIO8oV/> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

39. Апелляционное определение Московского городского суда от 26.10.2017 г. по делу № 33–44357/2017//Официальный портал судов общей юрисдикции г. Москвы:<https://www.mos-gorsud.ru/> URL: <https://www.mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/8a6aac7e-b242-4be7-a657-bd54a5c363a5?caseNumber=33-44357/2017> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

40. Апелляционное определение Московского городского суда от 04.06.2019 г. по делу № 33–23636// Официальный портал судов общей юрисдикции г. Москвы:<https://www.mos-gorsud.ru/> URL:<https://www.mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/87131d29-b1ba-4b94-ad6a-8e1a93332ca0?caseNumber=33-23636> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

41. Апелляционное определение Ессентукского городского суда Ставропольского края по делу № 11–20/2017 от 23.03.2017 года// Официальный сайт Ессентукского городского суда Ставропольского края: <https://essentuksky--stv.sudrf.ru> URL: https://essentuksky--stv.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=4607564&delo_id=1540005&new=0&text_number=1 (Дата обращения: 18.03.2020 г.)

42. Апелляционное определение Московского городского суда от 08.04.2014 г. 33–10938/2014// Официальный портал судов общей юрисдикции г. Москвы: https://www.mos-gorsud.ru URL: <https://www.mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/6c7aacf7-83b8-428a-99ea-daeda64c504a?caseNumber=33-10938&courtInternalName=mgs> (дата обращения: 18.03.2020 г.)

43. Апелляционное определение Московского городского суда от 24.03.2015 г. по делу № 33–9401/2015/Официальный портал судов общей юрисдикции города Москвы. URL: <https://www.mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/dce955df-2ef5-4965-9203-9804b1ae114b?caseNumber=33-9401/2015>(Дата обращения: 04.10.2019 г.)

44. Апелляционное определение Архангельского областного суда от 1 июня 2015 года № 33–2500/2015// Официальный сайт Архангельского областного суда: <https://oblsud--arh.sudrf.ru>. URL: https://oblsud--arh.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=948790&delo_id=5&new=5&text_number=1 (Дата обращения: 18.11.2020 г.)

45. Заочное решение Апшеронского районного суда Краснодарского края по делу № 2–828/2016 // Официальный сайт Апшеронского районного суда Краснодарского края: <http://apsheronk.krd.sudrf.ru> URL: https://apsheronk--krd.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=15344750&delo_id=1540005&new=0&text_number=1(Дата обращения: 18.03.2020 г.)

46. Решение Центрального районного суда г. Новосибирска от 28.06.2017 г. по делу № 2–358/2017// Сайт: <https://sudact.ru> URL: https://sudact.ru/regular/doc/C9Fom7BDkMru/?regular-txt=суррогатная+мать+отказалась+от+выполнения+обязательств+по+договору®ular-case_doc=®ular-lawchunkinfo=®ular-date_from=®ular-date_to=®ular-workflow_stage=®ular-area=®ular-court=Центральный+районный+суд+г.+Новосибирска+%28Новосибирская+область%29®ular-judge=&_=1584539944758&snippet_pos=1798#snippet (Дата обращения: 18.03.2020 г.)

47. Решение Дзержинского районного суда г. Ярославля от 17.08.2018 г. по делу № 2 – 1469 /2018// Официальный сайт Дзержинского районного суда г. Ярославля <https://dzerzhinsky--jrs.sudrf.ru> URL: <https://dzerzhinsky-->

jrs.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=6655522&delo_id=1540005&new=&text_number=1. (Дата обращения: 18.03.2020 г.)

48. Решение Прикубанского районного суда г. Краснодара от 01.11.2016 г. по делу № 2–13109/2016// Государственная автоматизированная система Российской Федерации «Правосудие». URL: [https://bsr.sudrf.ru/bigs/portal.html#id=1_9e9b43999a9f058633b70fb58eee25ff&share=Все%20дела%20\(новое\)&from=p&r={%22query%22:%22Цыганкова%20М.И.%20обратилась%20в%20суд%20с%20заявлением%20об%20установлении%20юридического%20факта%22,%22type%22:%22QUERY%22,%22mode%22:%22SIMPLE%22,%22sorts%22:\[%22field%22:%22score%22,%22order%22:%22desc%22}\],%22simpleSearchFieldsBundle%22:%22default%22,%22noOrpho%22:false%22}](https://bsr.sudrf.ru/bigs/portal.html#id=1_9e9b43999a9f058633b70fb58eee25ff&share=Все%20дела%20(новое)&from=p&r={%22query%22:%22Цыганкова%20М.И.%20обратилась%20в%20суд%20с%20заявлением%20об%20установлении%20юридического%20факта%22,%22type%22:%22QUERY%22,%22mode%22:%22SIMPLE%22,%22sorts%22:[%22field%22:%22score%22,%22order%22:%22desc%22}],%22simpleSearchFieldsBundle%22:%22default%22,%22noOrpho%22:false%22}) (Дата обращения: 07.04.2020)

49. Решение Советского районного суда г. Ростова-на-Дону от 02.10.2018 г. по делу № 2–2540/2018// Сайт <http://судебныерешения.рф> URL: <http://судебныерешения.рф/35603427> (Дата обращения: 14.11.2019)

50. Решение Советского районного суда г. Красноярска от 25 сентября 2001 г.: Обзор Красноярского краевого суда от 24 апреля 2006 г. «Обзор практики рассмотрения судами Красноярского края споров, связанных с ненадлежащим оказанием медицинских услуг» // Буква закона. 2006. № 42.

51. Решение Красноармейского районного суда г. Волгограда от 10.09.2018 г. по делу № 2–810/2018// Официальный сайт Красноармейского районного суда г. Волгограда: <https://krasn--vol.sudrf.ru>. URL: https://krasn--vol.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=45141788&delo_id=1540005&new=0&text_number=1 (Дата обращения: 19.11.2020 г.)

52. Решение Фрунзенского районного суда г. Владимира от 06.09.2019 г. по делу № 2–759/2019// Официальный сайт Фрунзенского районного суда г. Владимира: <https://frunzensky--wld.sudrf.ru>. URL: https://frunzensky--wld.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=90

10585&delo_id=1540005&new=0&text_number=1 (Дата обращения: 19.11.2020 г.)

53. Решение Волоссовского районного суда Ленинградской области от 11.04.2019 г. по делу № 2-3/2019// Официальный сайт Волоссовского районного суда Ленинградской области: <https://volosov--lo.sudrf.ru>. URL: https://volosov--lo.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=121503811&delo_id=1540005&new=0&text_number=1 (Дата обращения: 19.11.2020 г.)

54. Решение Серовского районного суда Свердловской области от 04.04.2014 г. по делу № 2–176/2014//Сайт: <https://sudact.ru>. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/NyAPRPPqvDWR/> (Дата обращения: 05.04.2019 г.)

55. Апелляционное определение Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.07.2019 г. по делу № А21–1121/2019//Сайт: <https://kad.arbitr.ru>. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/64bf5b66-0680-43fa-ab0c-df9ab6c1eda7/269eeb4b-d2a1-4f5b-807b-ae2f31d7c0da/A21-1121-2019_20190716_Postanovlenie_apelljacionnoj_instancii.pdf?isAddStamp=True (Дата обращения: 26.11.2020 г.)

56. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № 17АП–1707/2020-АК// Сайт: <https://kad.arbitr.ru>. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/e035cb15-88b1-4f02-a020-ecaa9f394b3c/12909800-5e85-46ac-afef-11f810f11008/A60-46060-2019_20200302_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True (Дата обращения: 26.11.2020 г.)

57. Решение Арбитражного суда Томской области от 05.04.2016 г. по делу № А67–1033/2016// Сайт: <https://kad.arbitr.ru>. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/d21795e1-d6bb-49f0-adc0-bcae9ebc1859/08df1031-7e1e-4170-b08d-c12282def02f/A67-1033-2016_20160405_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True (Дата обращения: 26.11.2020 г.)

58. Решение Арбитражного суда Свердловской области по делу : №А60–37927/2019// Сайт: <https://kad.arbitr.ru>. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/774da9c7-8eb3-48a5-bdbf-b4a2ca61e76e/584c828f-6ef8-41f8-86e6-6b5f7ba360fd/A60-37927-2019_20200116_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True(Дата обращения: 26.11.2020 г.)

Материалы международной судебной практики

59. Постановление Европейского суда по правам человека от 26.05.2011 по делу «R.R. (R.R.) против Польши» (Жалоба № 27617/04)//URL:<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB002&n=236308#05359948855342163> (Дата обращения: 09.04.2019 г.)

60. Постановление Европейского Суда по правам человека от 8 ноября 2011 г. Дело «V.C. (V.C.) против Словакии» (Жалоба № 18968/07) (бывшая Четвертая Секция)// URL: <https://base.garant.ru/70173218/> (Дата обращения: 09.04.2019 г.)

61. Постановление Европейского Суда по правам человека от 22.10.2018 «Дело S., V. и A. (S., V. and A.) против Дании» (жалобы № 35553/12, №36678/12 и №36711/12)// СПС «Консультант Плюс» URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB002&n=569020&dst=100001#04500503603342416> (Дата обращения: 08.04.2019 г.)

62. Постановление Европейского Суда по правам человека от 5 октября 2004 г. Дело «H.L. против Соединенного Королевства» (жалоба № 45508/99) (IV Секция) (извлечение) //СПС «Гарант». <https://base.garant.ru>. URL: <https://base.garant.ru/55021470/> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

63. Постановление Европейского суда по правам человека от 27.08.2015 «Дело «Паррилло (Parrillo) против Италии» (Жалоба № 46470/11)//СПС «Консультант Плюс».URL:<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?base=ARB002&dst=100271&n=400828&req=doc#09455388226521584>(Дата обращения:27.08.2019 г.)

64. Постановление Европейского суда по правам человека от 15.12.2015 по делу «Лопеш де Соуза Фернандеш против Португалии (Lopes de Sousa Fernandes v. Portugal)» (Жалоба № 56080/13)// СПС «Консультант плюс»: <http://www.consultant.ru> URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=480226#033427146067484625> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

65. Постановление Европейского суда по правам человека от 09.10.2014 г. Дело «Коновалова (Konovalova) против Российской Федерации» (Жалоба № 37873/04)// Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2015. №1

66. Информация о постановлении Европейского суда по правам человека от 10.04.2007 по делу «Эванс (Evans) против Соединенного Королевства» (Жалоба № 6339/05)// Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2007. № 10.

67. Постановление Европейского суда по правам человека от 13.01.2015 г. «Дело «Элберте (Elberte) против Латвийской Республики» (жалоба № 61243/08)//СПС «КонсультантПлюс» СПС «Консультант плюс»: <http://www.consultant.ru> URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB002&n=272288#06645417975599235> (Дата обращения: 21.04.2019 г.)

68. Соображения Комитета по правам инвалидов от 18.08.2017 года по делу X против Объединенной республики Танзания (сообщение № 22/2014)// Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2018) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 04.07.2018) СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_301921/ (Дата обращения: 15.08.2019 г.)

Нормативные акты зарубежных стран

69. Всеобщая декларация прав человека (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948)//ПГ. № 67. 05.04.1995.

70. Декларация независимости Соединенных Штатов Америки от 04.07.1776 г.// Восточная литература - библиотека текстов Средневековья.URL: http://www.vostlit.info/Texts/Dokumenty/S.America/XVIII/1760-1780/Deklas_nezavisim/text.phtml (Дата обращения: 15.04.2019 г.)

71. Конституция Соединенных Штатов Америки 1787 года// Сайт: www.hist.msu.ru URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/cnstUS.htm> (Дата обращения: 15.04.2019 г.)

72. Конституция Итальянской республики (Принята Конституционной ассамблеей в 1947 году)// Правовая библиотека legalns.com. URL:<https://legalns.com/download/books/cons/italy.pdf> (Дата обращения: 28.08.2019 г.)

73. Конституция республики Молдова (Принята 29 июля 1994 года)//Правовая библиотека legalns.com. URL:<https://legalns.com/download/books/cons/moldova.pdf> (Дата обращения: 28.08.2019 г.)

74. Конвенция о правах инвалидов от 13 декабря 2006 г. (Ратифицирована Федеральным законом от 3 мая 2012 г. № 46-ФЗ)// СЗ РФ от 11 февраля 2013 г. № 6. Ст. 468.

75. Модельный закон «О защите прав и достоинства человека в биомедицинских исследованиях в государствах - участниках СНГ» (принят на двадцать шестом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств - участников СНГ (постановление № 26-10 от 18 ноября 2005 г.))// СПС «Гарант».URL: <https://base.garant.ru/70385696/> (Дата обращения: 09.04.2019 г.)

76. Конституция Испании (принята на референдуме 07 декабря 1978 г.)// Библиотека конституций Пашкова P.URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=149&page=2> (Дата обращения: 18.04.2019 г.)

77. Конституция Португальской республики (принята 02 апреля 1976 года)// Сайт: <https://legalns.com>. URL:

<https://legalns.com/download/books/cons/portugal.pdf> (Дата обращения: 18.04.2019 г.)

78. Конституция Финляндии (Финляндской Республики) (принята 11 июня 1999 года)// Сайт: <https://legalns.com>. URL: <https://legalns.com/download/books/cons/finland.pdf> (Дата обращения: 18.04.2019 г.)

79. Конвенция о защите прав человека и человеческого достоинства в связи с применением биологии и медицины: Конвенция о правах человека и биомедицине ETS № 64 (Принята Комитетом министров Совета Европы 19 ноября 1996 г.)// СПС «Гарант». <https://base.garant.ru>. URL: <https://base.garant.ru/2562155/> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

80. Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS N 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с изменениями и дополнениями)// СПС «Гарант». <https://base.garant.ru>. URL: <https://base.garant.ru/2540800/> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

81. Конституция Чехии (Чешской Республики) от 16 декабря 1992 г. (принята Чешским национальным советом 16 декабря 1992 года, вступила в силу с 1 января 1993 года. введена в действие конституционным законом № 1/1993 Sb. и в настоящее время действует в редакции конституционных законов №№ 347/1997 Sb., 300/2000 Sb., 448/2001 Sb., 395/2001 Sb., 515/2002 Sb., 319/2009 Sb., 71/2012 Sb. и 98/2013 Sb.) совместно с Хартией основных прав и свобод,(утверждена конституционным законом № 2/1993 Sb. от 16.12.1992 г. в редакции конституционного закона № 162/1998 Sb.)// Правовая библиотека legalns.com. URL: https://legalns.com/download/books/cons/czech_republic.pdf (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

82. Конституция Ирландии (принята 29 декабря 1937 года) // Правовая библиотека legalns.com. URL: <https://legalns.com/download/books/cons/ireland.pdf> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

83. Конституция Словацкой республики (принята 1 сентября 1992 года Парламентом Словацкой республики)// Сайт: <http://slovakia.kiev.ua> URL: <http://slovakia.kiev.ua/wp-content/uploads/2015/11/Konstituciya-Slovakii-RUS.pdf> (Дата обращения: 20.04.2019 г.)

84. Конвенция «О правах инвалидов» (Принята Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 13 декабря 2006 года №61/106)// Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации: <http://docs.cntd.ru> URL: <http://docs.cntd.ru/document/902114182> (Дата обращения: 22.04.2020 г.)

85. Хартия Европейского Союза об основных правах (Страсбург, 12 декабря 2007 г.) (2016/С 202/02)// СПС «Гарант» URL: <https://base.garant.ru/71672404/> (Дата обращения: 22.04.2020 г.)

86. Конвенция «О правах ребенка»(одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989) (вступила в силу для России и СССР 15.09.1990)// Сборник международных договоров СССР. Выпуск XLVI.1993.

87. Декларация о расе и расовых предрассудках (Принята Генеральной конференцией ООН по вопросам образования, науки и культуры на ее двадцатой сессии 27 ноября 1978 года)//Сайт ООН: <https://www.un.org> URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/racism.shtml (Дата обращения: 22.04.2020 г.)

88. Конвенция Совета Европы против торговли человеческими органами ETS № 216 (Сантьяго-де-Компостела, 25 марта 2015 г.) (не вступила в силу)// СПС «Гарант» <https://base.garant.ru>. URL: <https://base.garant.ru/71221344/> (Дата обращения: 05.04.2019 г.)

89. О трансплантации органов и (или) тканей человека: Закон Республики Армения от 11 мая 2002 года №ЗР-324 //Сайт: <http://www.parliament.am/> URL: <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1308&lang=rus#3> (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

90. Кодекс Республики Казахстан от 26 декабря 2011 года № 518-IV «О браке (супружестве) и семье» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 27.12.2019 г.)// Сайт: <https://online.zakon.kz> URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31102748#pos=4;-155(дата обращения: 18.03.2020 г.)

91. О репродуктивных правах граждан и гарантиях их реализации: Закон Кыргызской Республики от 4 июля 2015 года № 148: в редакции Законов КР от 6 июля 2016 года № 99, 15 января 2019 года № 5// Официальный сайт Министерства юстиции Кыргызской республики URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111191?cl=ru-ru> (Дата обращения: 14.11.2019)

92. О вспомогательных репродуктивных технологиях: Закон Республики Беларусь № 341–З от 07.01.2012. Принят Палатой представителей 19.12.2011 г. Одобрен Советом Республики 20.12 2011 года// Сайт Кодексов, законов и законодательных документов Республики Беларусь <https://belzakon.net> URL: https://belzakon.net/Законодательство/Закон_РБ/2012/167 (Дата обращения: 07.04.2020)

93. Всеобщая декларация о геноме человека и правах человека (Принята 11 ноября 1997 года Генеральной конференцией Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры)//Сайт ООН: <https://www.un.org>. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/human_genome.shtml (Дата обращения: 18.11.2020 г.)

94. Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года// Сайт ООН: <https://www.un.org>. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml (Дата обращения: 18.11.2020 г.)

95. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.)//Национальный правовой интернет – портал республики Беларусь: <https://pravo.by>. URL: <https://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus/> (Дата обращения: 18.11.2020 г.)

96. Положение о доступности медицинской помощи (Принято 40-й Всемирной медицинской ассамблеей, Вена, Австрия, сентябрь 1988 г.)// Сайт: <https://законодавство.com>. URL: <https://законодавство.com/medichna-asotsiatsiya-vsесvitnya/polojenie-dostupnosti-meditsinskoj-pomoschi193382.html> (Дата обращения: 19.11.2020 г.)

97. Декларация о политике в области обеспечения прав пациента в Европе (принята Европейским совещанием по правам пациента, Амстердам, Нидерланды, 28-30 марта 1994)// Сайт: <http://kerchbolnica1.ru>. URL: <http://kerchbolnica1.ru/index.php/info/bioetika-i-pravovaya-kultura/213-deklaratsiya-o-pravakh-patsienta> (Дата обращения: 19.11.2020 г.)

98. Руководящие принципы Всемирной организации здравоохранения по трансплантации человеческих клеток тканей и органов//URL: http://transpl.ru/files/npa/Guiding_PrinciplesTransplantation_WHA63.22ru.pdf (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

99. Хартия Европейского Союза об основных правах (Страсбург, 12 декабря 2007 г.) (2016/С 202/02) //СПС «Гарант». <https://base.garant.ru>. URL: <https://base.garant.ru/71672404/> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

Научная, учебная литература

100. Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации. М.: Норма, 2006. 300 с.

101. Бажанов Н.О., Иваненко Н.С. Правовые аспекты информированного добровольного согласия // Медицинское право. - М.: Юрист, 2012. № 6 (46). С. 13–16.

102. Балабанов М. Личная свобода (Неприкосновенность личности, жилища, частной переписки и свобода передвижения) (издание 2-е, дополненное). Книгоиздательство «Новый мир».1917. 47с.

103. Бархатова Е.Ю. Комментарий к Конституции Российской Федерации. - «Проспект».2010 г.////Сайт Конституции РФ: <https://constitution.garant.ru>. URL:<https://constitution.garant.ru/science-work/comment/5817497/chapter/94f5bf092e8d98af576ee351987de4f0/> (Дата обращения: 27.08.2019 г.)

104. Борисова Т.Е. Суррогатное материнство в Российской Федерации: проблемы теории и практики: монография. М., 2012. 144 с.

105. Деларов П. Очерки по энциклопедии права. Т. 1. Очерк 1. О праве в ряду других сфер умственной жизни человека. - СПб.: Тип. Б. Г. Ямпольского, 1878. 552 с.

106. Карасева М.В. Основы конституционного права РФ. Учебное пособие. М., 2014.

107. Комкова, Г. Н. Система защиты прав человека в Российской Федерации [Текст] : учебник / под ред. Г. Н. Комковой ; М-во образования и науки Российской Федерации, ФГБОУ ВО «Саратовский национально-исследовательский государственный ун-т им. Н. Г. Чернышевского». - Москва : Проспект, 2017. - 384 с.

108. Конституции государств Европы: В 3 т. / Под ред. Л.А. Окунькова. М.: Норма, 2001. Т. 1. 824 с.

109. Комментарий к Конституции Российской Федерации (под общ. ред. Лазарева Л.В.)//Сайт Конституции РФ: <https://constitution.garant.ru>. URL: <https://constitution.garant.ru/science->

обращения: 27.08.2019 г.)

110. Лукашева Е.А. Права человека: Учебник. 2-е изд., перераб. М.: Норма; ИНФРА-М, 2011. 560 с.

111. Лукашева Е.А. Права человека и принципы глобализации современного мира. М., 2007. 464 с.

112. Малеина М.Н. Человек и медицина в современном праве. М., 1995. С.97–98.

113. Малешина А.В. Преступления против жизни в странах общего права. М.: Статут, 2017. 480 с.

114. Матузов Н. И. Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права / Матузов Н.И. – Саратов: Издательство Саратовского университета. 1972. 292 с.

115. Мерло-Понти М. Феноменология восприятия. СПб.: Ювента; Наука, 1999. 608 с.

116. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка / Российская академия наук. Институт русского языка имени В.В. Виноградова. 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 1997. 944 с.

117. Попов Н.В. Судебная медицина. М.: Медгиз, 1950. 444 с.

118. Романовский Г. Б. Гносеология права на жизнь. Монография. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. 368 с.

119. Соловьев В. С. Оправдание добра. Нравственная философия // Соч.: в 2 т. - М.: Мысль, 1988. С. 285.

120. Старовойтова О. Э. Тело и закон / Санкт-Петербургск. Гос. Ун-т аэрокосмического приборостроения, ассоциация философии права Санкт-Петербурга. – СПб. , 2006.–144 с.

121. Стремоухов А.В. Правовая защита человека. Спб., 2007. 415 с.

122. Тихонова С. С. Прижизненное и посмертное донорство в Российской Федерации: вопросы уголовно – правового регулирования. СПб., 2002. 321 с.

123. Хрестоматия по истории государства и права России: учеб. Пособие / сост. Ю.П. Титов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007, 472 с.

124. Тихомиров М.Н. «Пособие для изучения Русской Правды», М., Издательство Московского Университета, 1953. 192 с.

125. Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран. М., 2014. 586 с.

Статьи, тезисы, обзоры

126. Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность.//Сайт Конституции РФ: <https://constitution.garant.ru> URL: <https://constitution.garant.ru/science-work/modern/1776651/> (Дата обращения: 22.04.2020 г.)

127. Алборов С.В. Право суррогатной матери на искусственное прерывание беременности в правоотношении суррогатного материнства// Проблемы современного законодательства России и зарубежных стран. Материалы VI Международной научно-практической конференции. В 2-х томах. 2018. С. 157–1161.

128. Авакян А.М. Эмбрион: Субъект или объект гражданских правоотношений// Общество: политика, экономика, право. 2017. № 5. С. 67–69.

129. Алянский, А.Л. Макаренко О.А. Иванова Н.Е., Головачёва А.А., Кузьмич Е.В., Кучер М.А., Бабенко Е.В., Эстрина М.А., Витрищак А.А., Паина О.В., Петрова А.Л., Певцов Д.Э. Зубаровская Л.С., Афанасьев., Б.В. Развитие регистра неродственных доноров костного мозга в Российской Федерации: опыт НИИ детской онкологии, гематологии и трансплантологии им. Р.М. Горбачевой- Российский журнал детской гематологии и онкологии, 2016. Т. 3. С. 68–74.

130. Андрианова В.В. Личные права человека – правовая категория// Пробелы в российском законодательстве. № 6. 2012. С. 13–16.

131. Ардашкин И.Б. Эпистемологические аспекты исследования телесности человека// Известия Томского политехнического университета. Инжиниринг георесурсов. 2012. Т. 321. № 6. С. 121–126.

132. Афанасьева Е.Г. Донор и реципиент перед лицом закона: зарубежный опыт// Современное медицинское право в России и за рубежом. Сб. науч. тр.. Центр социал. науч.-информ. исслед.; Отд. правоведения; ИГП. Центр эколого-правовых исслед.; Центр адм.-правовых исслед. С. 286–298.

133. Бабаджанов И.Х. , Сальников С.П. Право на жизнь: понятие, содержание и некоторые вопросы юридического закрепления// Вестник экономической безопасности. 2010. № 4 С. 23–25.

134. Бабаджанов И.Х. Правовое регулирование эмбриона человека: светский и религиозные аспекты// Юридическая наука: история и современность 2012 № 8 С.14–26.

135. Бабаджанов И.Х. Право человека на свое тело: проблемы материального и духовного//Мир политики и социологии. 2017. № 1. С. 169–175.

136. Басова А.В. Конституционные права человека на трансплантацию и донорство органов: проблемы реализации// Система конституционного права современной России: ценности, принципы, институты и нормы. Материалы XI Международного Конституционного Форума, посвященного 110-летию Саратовского государственного университета им. Н.Г. Чернышевского. 2020. С. 25.

137. Белов С.А. Разумность и рациональность в конституционном праве// Российский юридический журнал. 2017. С. 9–22.

138. Белявская О.В., Придворов Н.А. Автономия личности в процессе реализации её прав и свобод в сфере частного права//Известия Юго-Западного государственного университета. Серия История и право. 2014. № 4. С. 94–100.

139. Бердяев Н. В. О назначении человека. - Париж: УМСА РгеББ. 1931. С. 50–60.

140. Бокова М.Н. Механизм защиты конституционных прав и свобод как конституционно-правовая категория//Проблемы науки. № 6 (19). 2017. С. 92–93.

141. Боннер А.Т. Законодательство об искусственном оплодотворении и практика его применения судами нуждаются в усовершенствовании // Закон. 2015. № 7. С. 134 – 151.

142. Будылин С.Л. Боль и страдания в странах общего права. Прейскурант или судебная дискреция? // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2020. № 3. С. 78 – 97.

143. Варданян Г. Прижизненное донорство: некоторые вопросы правового регулирования//Национальный юридический журнал: теория и практика. 2016. № 3(19) С. 10–13.

144. Воронина И.А., Савошикова Е.В., Саблин Д.А. Интеграция биомедицины и биоэтики в правовое пространство как основа охраны и защиты прав граждан на здоровье и медицинскую помощь // СПС «Консультант плюс». Информационный банк «Юридическая пресса». URL:<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=СЛ&n=17428#03764640396388148> (Дата обращения: 09.04.2019 г.)

145. Василевич, Г. А., Василевич, Д. Г. Трансплантация органов и тканей человека: основы правового статуса донора и реципиента// Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2018. № 2. С. 3–11.

Галеева Г.Р. Правовое положение донора в России и странах содружества независимых государств//Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. 2019. С. 53–59.

146. Гитлина К.А. Суррогатное материнство в законодательстве Израиля и России//Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2015. №1 (36). С. 103–106.

147. Гландин С.В. О статусе эмбриона человека в свете права на уважение личной и семейной жизни в европейском и российском праве // Закон. 2014. № 4. С. 136–141.

148. Гребенкин А.Н. Право на свободу и личную неприкосновенность в законодательстве XIII-XVIII вв.// Научно-исследовательские публикации. 2014. С. 67–73.

149. Гречишников Н.С. Тянь А.А. Светлов А.Ю. Посмертная репродукция правовые и этические аспекты// Международный студенческий научный вестник. 2016. № 6. С. 59.

150. Горелик И. И. Правовые аспекты трансплантации органов и тканей // Государство и право. 1968. № 9. С. 88–93.

151. Гук Е.П. К вопросу о понятии личной безопасности//Вестник Пензенского государственного университета. 2016. № 4(16). С. 40–41.

152. Донцов Д.С. Тело человека как нематериальное благо и гражданско-правовая защита его физической неприкосновенности// Медицинское право. 2011. № 2. С. 38–42.

153. Дронова С.А. Защита прав и достоинства человека при донорстве органов и их трансплантации: сравнительно-правовой подход // Конституционное и муниципальное право. 2018. № 4. С. 66 – 71.

154. Епанчина М.П. Зарубежное законодательство о трансплантации человеческих органов и тканей (на примере Германии, Швейцарии и Аргентины) // Вестник Российского университета дружбы народов. 2012. № 5. С. 113–122.

155. Иванова В.В. Анализ деятельности органов прокуратуры по защите конституционных прав и свобод личности// Инновационная наука. 2016. С. 163–164.

156. Кабышев В.Т. Конституционная парадигма России на рубеже тысячелетий//Журнал российского права. 2008. № 12 (144). С. 43–51.

157. Калькова Н.Н. Еще раз к вопросу о понятии «личность»//Актуальные вопросы современной науки. 2015. № 05 С. 161–183.

158. Кратенко М.В. Судебная практика по гражданским делам. Споры о защите прав потребителей: научно-практическое пособие// Сайт электронной библиотеки FPLIB: <https://fplib.ru>. URL: <https://fplib.ru/books/nauchnye-i-nauchno-populjarnye-knigi/sci-juris/page-17-199915-maksim-kratenko-sudebnaya-praktika-po-grazhdanskim.html> (Дата обращения: 18.11.2020 г.)

159. Коваленко В.И. Философско–правовые аспекты свободы личности// Философия права. 2016. № 6 (79). С. 11–15.

160. Коноплева Е.Л., Остапенко В.М. К вопросу о проекте федерального закона «О донорстве органов, частей органов человека и их трансплантации (пересадке)» // Медицинское право. - М.: Юрист. 2015. № 3 (61). С. 14–19.

161. Королева В.А. Зарубежный опыт правового регулирования суррогатного материнства// Сайт: <https://cyberleninka.ru> URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zarubezhnyy-opyt-pravovogo-regulirovaniya-surrogatnogo-materinstva> (Дата обращения: 18.03.2020 г.)

162. Косарев А.В. К вопросу о необходимости исследования роли и места общественных организаций как элемента гражданского общества в современном Российском государстве // Юридический мир. 2015. № 9. С. 39 – 42.

163. Кротов А.В. Соотношение права на частную жизнь с правами на жизнь, на свободу и личную неприкосновенность// Современное право. 2011. № 3. С. 27–33.

164. Кротов А.В. Концепция «широкого» толкования права на частную жизнь в решениях Конституционного Суда Российской Федерации // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 5. С. 81 –88.

165. Кудашова Т.Г. О праве граждан распоряжаться своими органами и тканями// Известия Оренбургского государственного аграрного университета.2012. № 4 (36) С.259–262.

166. Крусс В.И. Личностные («соматические») права человека в конституционном и философско-правовом измерении: к постановке проблемы // Государство и право. 2000. № 10. С. 43–50.

167. Крусс В.И. Теория конституционного правопользования М.: Норма, 2007. 752 с.

168. Круткин Л.В. Телесность человека в онтологическом измерении// Общественные науки и современность 1997№4. С 143–151.

169. Кутафин О.Е. Неприкосновенность в конституционном праве Российской Федерации. М.: Юристъ, 2004. С. 40–42.

170. Лаврик М.А. К теории соматических прав человека// Сибирский юридический вестник. 2005. № 3. С. 16–26.

171. Липчанская М.А. Реализация прав человека в условиях современных вызовов общественному миропорядку//Сборник статей по материалам международной научно-практической конференции, посвященной 25-летию Конституции РФ. Под редакцией М.А. Липчанской. 2018. С. 16–20.

172. Липчанская М.А. Конституция России как основа формирования юридического будущего страны// Межвузовский сборник научных статей. Саратов. 2018. С. 61–67.

173.Малеина М.Н. Статус органов, тканей, тела человека // Законодательство.- 2003. №11.С. 13.

174. Малеина М.Н. О праве на жизнь // Государство и право. 1992. № 12. С. 50–59.

175. Малеина М.Н. Понятие и виды нематериальных благ как объектов личных неимущественных прав// Сайт: отрасли-права.рф. URL: <http://отрасли-права.рф/article/2736> (Дата обращения: 21.04.2019 г.)

176. Матузов Н.И. К вопросу о суверенитете личности // Правоведение. 1994. № 4. С. 3 – 14.
177. Матузов Н.И. Право на жизнь в свете российских и международных стандартов// Правоведение. 1998. №1. С. 198–212.
178. Медведев Е.В., Нагорный В.А. Правовые формы изъятия органов и тканей человека для трансплантации// Сайт отрасли-права.рф. URL:<http://отрасли-права.рф/article/9163> (Дата обращения 20.04.2019 г.)
179. Мограбян А.С. Актуальные проблемы в сфере оказания косметологических услуг: частноправовой аспект// Lex russica. 2018. № 10. С. 58 – 69.
180. Некрасова Н.А., Горяинов А.А. Феномен человеческой телесности// Современные проблемы науки и образования. 2006. № 1. С. 21–23.
181. Немцева А.В. Человек и его телесность: социально-философский аспект// Вестник ОГУ. 2013. № 7 (156). С. 60–63.
182. Опалева А.А. Развитие института личной неприкосновенности в России// Вестник академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2012. № 2 (28) С.8–15.
183. Петров А.В. Структура содержания права// Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2012. № 2 (1). С. 274–281.
184. Певцова Н.С. Новые подходы к конституционному статусу личности в свете принятия поправок к Основному Закону государства// Государственная власть и местное самоуправление. 2020. №8. С. 32–36.
185. Пустовалов П.Ю. Понятие и юридическая природа права на неприкосновенность личности// Юристъ – Правоведъ. 2009. № 1. С. 111–114.
186. Роганов С. В. «Смерть мозга» как юридическая фикция// Отечественные записки. 2013. № 5 (56). С. 344–347.
187. Романовский Г.Б. Человеческий эмбрион: субъект или предмет правоотношений? // Юрист. 2001. № 11. С. 48–51.
188. Романовский Г.Б. Момент смерти как юридическая фикция//

Медицинское право. № 2. 2003. С. 27–30.

189. Романовский Г.Б. Правовое регулирование суррогатного материнства// Гражданин и право. 2010. № 10. С. 54 – 63.

190. Романовский Г.Б. Правовое регулирование хранения половых клеток и эмбрионов // Медицинское право. М.: Юрист. 2010. № 2 (30). С. 12–17.

191. Романова О.И. Презумпция согласия на изъятие органов и тканей с точки зрения соответствия Конституции РФ//Научный журнал «Юридический факт» 2018. №26. С. 30–35.

192. Светличная Т.Г., Цыганова О.А. Становление и развитие национальных законодательств в области обеспечения и защиты прав пациентов и практика их реализации // Медицинское право. – М.: Юрист. 2013. № 4 (50). С. 14–20.

193. Старчиков М.Ю. Правовой статус суррогатного материнства в России: теоретические положения и судебная практика // СПС КонсультантПлюс:<http://www.consultant.ru> URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=CJI&n=125287#06193599438837369> (Дата обращения: 18.03.2020 г.)

194. Сироткин Л.Ю. Индивидуальная безопасность: поведенческий аспект// Вестник Казанского технологического университета. 2011. № 20. С. 275–281.

195. Стеблева Е.В. Правовое регулирование посмертного суррогатного материнства// Вестник Тверского государственного университета. Серия: Право. С. 97–105.

196. Тюменева Н.В. Особенности правового регулирования права на физическую неприкосновенность в европейском праве// Материалы IV Международной научно-практической конференции преподавателей, практических сотрудников, студентов, магистрантов, аспирантов. Сборник научных статей. 2017. С. 76–79.

197. Улихина А.С. Правовые особенности посмертной репродукции человека// Сборник докладов III Международной научно-практической заочной конференции «Современные проблемы социально–гуманитарных наук». Казань, 29 февраля 2016. С. 269–274.

198. Устименко Д.Л., Шарыпова В.А. Контуры антропологического учения Э. Гуссерля// Известия вузов. Северо-Кавказский регион. Общественные науки.//2015. № 4. С. 14–16.

199. Хатуаев В.У. Понятие «безопасность» как конституционно-правовая категория: проблемы теории// Сайт: <https://www.sovremennoepravo.ru>. URL: <https://www.sovremennoepravo.ru/m/articles/view/Понятие-безопасность-как-конституционно-правовая-категория-проблемы-теории> (Дата обращения: 17.04.2019 г.)

200. Фаст И.А. Право на личную неприкосновенность в гражданском законодательстве // Власть Закона. 2018. № 2. С. 226 –234.

201. Цыганова О.А., Светличная Т.Г., Трофимов В.В. Анализ международного законодательства, регламентирующего защиту прав пациентов// Экология человека. № 1. 2013. С. 20–24.

202. Чернова Ю.А. Правовые аспекты регулирования права человека на распоряжение телом после смерти в целях трансплантации// Вестник Московского государственного педагогического университета. Серия: Юридические науки. № 1(33).2019. С. 92–99.

203. Giddens A. *Modernity and Self-Identity: Self and Society in the Late Modern Age*. Stanford: Stanford University Press, 1991. 186 p.

204. Парра Вера О., Тарре Мостер П. Межамериканский суд по правам человека: обзор практики за 2016 год// Международное правосудие. 2016. № 2. С. 3 – 16.

205. Москалець В.П. Психологія особистості. Навчальний посібник/В.П. Москалець -К.: Центр навчальної літератури. 2013. С. 19.

206. Michigan Laws. Surrogate parenting Act № 199 of 1988// Сайт:
<https://www.lawserver.com> URL:
https://www.lawserver.com/law/state/michigan/archv-2017-mi-laws/2017_michigan_laws_722-855(Дата обращения: 18.03.2020 г.)

207. Richardson E. H., Turner B. S. Bodies as Property: From Slavery to DNA Maps // Body Lore and Laws. 2002. P. 29–42.

208. Veatch R.M. A theory of medical ethics.– N.Y. Basic books Inc. Publischers. 1981. P.69.

Диссертации и авторефераты

209. Берилло М.С. Основания освобождения медицинской организации от ответственности за причинение вреда здоровью пациента: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / М.С. Берилло. Томск, 2014. 23 с.

210. Морозов А.П. Конституционное право человека и гражданина на свободу и личную неприкосновенность в Российской Федерации. Дис. канд. юрид. наук: 12.00.02 / Морозов А.П. - Саратов, 2002. - 220 с.

211. Морозов А.П. Конституционное право человека и гражданина на свободу и личную неприкосновенность в Российской Федерации : автореферат дис. кандидата юридических наук : 12.00.02 / Сарат. гос. акад. права. Саратов, 2002. 28 с.

212. Нестерова Е.М. Личностные (соматические) права в системе прав человека : диссертация кандидата юридических наук : 12.00.01 / Нестерова Елена Михайловна. Москва, 2014. 197 с.

213. Кобяков Д. П. Правовые проблемы трансплантологии : дис. канд. юрид. наук: 12.00.06, 12.00.02. М., 2000. 161 с.

214. Селихова О.Г. Конституционно-правовые проблемы осуществления права индивидов на свободу и личную неприкосновенность: дис.... канд. юр. наук.: 12.00.02. Екатеринбург, 2002. С. 73.

215. Чеботарева В.П.. Право на жизнь и его обеспечение в Российской Федерации : диссертация кандидата юридических наук : 12.00.02 / Чеботарева Вероника Петровна.- Москва, 2008. 227 с.

Электронные ресурсы

216. Пантагенет И. Великая Хартия Вольностей// Сайт: <http://knigosite.org>. URL: <http://knigosite.org/library/read/9644> (Дата обращения: 15.04.2019 г.)

217. Проект основного закона Российской Империи 1905 года// Сайт: <https://constitutions.ru>. URL: <https://constitutions.ru/?p=4932> (Дата обращения: 15.04.2019 г.)

218. В Освенциме найдены клейма для татуировки узников//Сайт общественно-политического журнала историк: <http://www.historicus.ru> URL: <http://www.historicus.ru/812> (Дата обращения 27.08.2019 г.)

219. Митрополит Никопольский Милитий. Аборты. 1998. Сайт: <http://www.wco.ru/biblio/index.htm>
URL:<http://www.wco.ru/biblio/books/meletn1/Main.htm> (Дата обращения 20.04.2019 г.)

220. Жительница Краснодарского края просит Минздрав разрешить ей стать донором для мужа :https://doctor.rambler.ru/news/40065580/?utm_content=doctor_media&utm_medium=read_more&utm_source=corylink (Дата обращения: 01.04.2020 г.)

221. Как устроены системы посмертного донорства за рубежом URL: <https://www.kommersant.ru/doc/2573163>(Дата обращения:18.10.2018 г.)

222. Мораль Канта (обязательность и необходимость)// Сайт: <https://mykonspekts.ru>. URL: <https://mykonspekts.ru/1-53449.html> (Дата обращения: 19.11.2020 г.)