

УДК 343.621+342.761

К ВОПРОСУ О ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИИ СОМАТИЧЕСКИМИ ПРАВАМИ: ИСКУССТВЕННОЕ ПРЕРЫВАНИЕ БЕРЕМЕННОСТИ (АБОРТ)

А.А. Циммерман

Тверской государственной университет

В статье рассматривается соматическое право женщины – право на искусственное прерывание беременности с точки зрения злоупотребления правом. Автор приводит разграничение правомерного действия и злоупотребления правом при производстве аборта.

Ключевые слова: *злоупотребление правом, нерожденные дети, искусственное прерывание беременности.*

Общество считает трагедией, если для кого-то жизнь потеряла смысл

*С. А. Авакьян*¹

XXI век на фоне «великого духовного разоблачения»² и морального упадка ознаменован фундаментальным пересмотром некоторых прав и свобод. Подобную группу «соматических прав» обуславливает «уверенность в "праве" человека свободно распоряжаться своим телом»³. Употребление психотропных и наркотических средств, деформирование собственного тела, искусственное прерывание беременности и т. п. не считаются неправомерными, поскольку действия производятся с телом самого субъекта по его собственному желанию. Основная сложность данного вопроса обуславливается тесной связью «соматических прав» с требованиями морали и нравственности.

Конституция РФ провозгласила человека высшей ценностью, а следовательно, и его жизнь как форму бытия. Неконституционное пользование «соматическими правами», в частности искусственное прерывание беременности, приводит к умалению ценности жизни. Приняв решение о производстве аборта, женщина отдает себе отчет в том, что в ее утробе находится живое существо, которое будет умерщвлено. При этом многие женщины не испытывают психологических эмоций, чувства вины и иных негативных переживаний, некоторые из них делают этот шаг неоднократно.

¹ Авакьян. С. А. Конституционное право России: М. 2006. Т. 1. С. 577.

² Ильин И. А. О сущности правосознания. М., 1993. С. 3.

³ Крусс В. И. Личностные («соматические») права человека в конституционном и философском правовом измерении: к постановке проблемы // Государство и право. 2000. № 10. С. 43.

Искусственное прерывание беременности (аборт) – непосредственно волевое действие матери, направленное на изгнание плода из своего тела механическим или иным путем⁴.

Юридические проблемы абортс обсуждаются на протяжении многих лет, однако не потеряли актуальности. Так, в Испании 19 октября 2009 году более миллиона человек вышли на улицы Мадрида, протестуя против законопроекта о либерализации абортс, направленного в парламент Испании правительством социалистов. Марш под лозунгом «Каждая жизнь имеет значение» был организован представителями более 40 организаций и правых политических партий. Однако законопроект, позволяющий жительницам Испании, достигшим 16 лет, пройти процедуру абортс в течение первых 14 недель беременности без согласия родителей, был одобрен правительством. Подобные факты подтверждают необходимость переоценки формально-правовых позиций относительно абортс в общеправовом контексте и в контексте русской духовной традиции в частности.

Статистика печальна: только в нашей стране ежегодно более 200 тыс. женщин прерывают первую беременность путем абортс. Каждый десятый аборт производится в подростковом возрасте⁵.

В настоящее время в соответствии со ст. 36 Основ законодательства РФ об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 г. № 5487-1⁶ искусственное прерывание беременности производится по желанию женщины при сроке беременности до 12 недель, по социальным показаниям – до 22 недель, а при наличии медицинских показаний и согласия женщины – независимо от срока беременности. Дав, таким образом, женщине право свободного выбора в отношении абортс и определяя перечень социальных показаний для их производства, государство «встало на один "преступный" путь вместе с отдельной женщиной, тем самым противопоставив себя и отдельного дееспособного индивида недееспособному – эмбриону, который свою волю выразить не в состоянии ни словом, ни действием»⁷.

Принятое законодателем решение поощряет и социальную безответственность. Беременность наступает не произвольно, и женщина должна осознавать причинную связь половых отношений и рождения ребенка. Однако по собственному желанию или социальным показаниям она может сделать аборт, если беременность была нежелательной. При этом причины, которые толкают женщин на

⁴ Романовский Г. Б. Гносеология права на жизнь. СПб., 2003. С. 163.

⁵ Радзинский В.Е., Семятов С.М. Реабилитация репродуктивного здоровья после хирургического абортс // Гинекология. 2006. № 1. С. 2.

⁶ Основы законодательства РФ об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 г. № 5487-1 // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 33. ст. 1318.

⁷ Тимошенко И. В., Чумакова К. Н. Искусственное прерывание беременности в аспекте конституционного права на жизнь // Семейное право. 2004. № 2. С. 35.

проведение операции по прерыванию беременности, часто бывают лишь удовлетворением собственного эгоизма (потеря фигуры, нежелание прерывать учебу, работу и т. д.)⁸. Если беременность была изначально нежелательной, то ее наступление и последующий аборт являются доказательством безответственности, что обусловлено «отделением причинной связи сексуального характера и рождения ребенка»⁹.

Женщина, буквально и формально воспринимая право решать вопрос своего материнства, не уделяет должного внимания репродуктивным функциям, не задумывается о последствиях и ребенке, т. е. злоупотребляет этим правом. «Материнством называется способность женщины к рождению детей»¹⁰, из этого следует, что когда женщина беременна она уже мать, и в соответствии с Конституцией РФ (ч. 2 ст. 38) должна заботиться о своем ребенке независимо от того, желает ли она появления его на свет. Следует признать, что обязанность заботиться о ребенке независимо от желания появления его на свет законодательно закреплена в отношении отцов. Речь идет об обязанности отца выплачивать алименты.

Неясной и необоснованной остается причина расширения законодателем предела производства аборта по социальным показаниям (до 22 недель) по отношению к производству аборта по желанию матери (до 12 недель). Согласно легальному перечню социальных показаний для проведения аборта, аборт может быть проведен на сроке до 22 недель женщиной, пребывающей в местах лишения свободы, при наличии решения суда о лишении либо об ограничении родительских прав, при наличии у мужа I или II группы инвалидности либо в случае смерти мужа во время беременности¹¹. Перечисленные обстоятельства (за исключением последнего) известны женщине еще до зачатия ребенка, поэтому беременность в таких случаях следует рассматривать как осознанный шаг, что исключает обоснованность производства аборт в расширенных пределах. Возникновение показаний после наступления беременности (смерть мужа во время беременности) также нельзя полагать достаточным для признания возможности производства аборта, поскольку аналогичный риск присутствует и после рождения ребенка. Названное событие в равной мере ухудшает положение ребенка, как до, так и после его рождения. Хотелось бы заметить, что

⁸ См.: Салагай О. О. Сравнительно-правовой анализ зарубежного законодательства о проведении искусственного прерывания беременности // Медицинское право. 2008. № 3. С. 53.

⁹ Цит. по: Романовский Г. Б. Указ. соч. С. 176.

¹⁰ Конституция РФ: Научно-практический комментарий. Ростов н/Д, 2001. С. 88.

¹¹ Постановление Правительства Российской Федерации от 11 августа 2003 г. № 485 «О перечне социальных показаний для искусственного прерывания беременности» // СЗ РФ. 2003. № 33. Ст. 3275.

производство аборта по социальным показаниям отсутствует в большинстве развитых стран мира.

В литературе все абортыв традиционно делятся на правомерные и неправомерные (криминальные). Полагаем, что не все аборты, разрешенные законодателем, следует считать правомерными, но и противоправными их тоже считать нельзя. На данную проблему следует взглянуть сквозь призму теории конституционного правоупользования, заявленную В. И. Круссом¹². При таком подходе эта специфическая группа абортов может быть квалифицирована как злоупотребление правом, т. е. как «недобросовестное деяние, направленное на осуществление намерений (целей), противных идее конституционного правопорядка, включая несправедливое (неконституционное) приобретение благ»¹³. С учетом возможности исключения нежелательной беременности при использовании контрацептивов, аборты можно квалифицировать на:

- 1) правомерные;
- 2) противоправные;
- 3) неправомерные (злоупотребление правом).

К правомерным правильно будет относить аборты по медицинским показаниям: в случае угрозы жизни матери; эугенический аборт (с целью недопущения рождения неполноценного или неправильно сформировавшегося ребенка, на фоне генетического нарушения); в случаях наступления беременности в результате изнасилования (поскольку женщина не могла и не должна была предвидеть такую беременность, кроме того, в такой ситуации ее нельзя связывать морально-нравственными обязательствами); при инцесте.

Противоправные (незаконные или криминальные) аборты квалифицированы в ст. 123 УК РФ как производство операции по искусственному прерыванию беременности по желанию матери лицом, не имеющим высшего медицинского образования специального профиля. Причем желание матери является обязательным признаком, поскольку без него действия субъекта преступления будут рассмотрены как причинение тяжкого вреда здоровью¹⁴.

Неправомерными абортами (злоупотреблениями правом на совершение аборта) являются аборты, легально произведенные по желанию матери на сроке беременности до 12 недель, и аборты по социальным показаниям на сроке беременности до 22 недель.

Критерием предложенной классификации является ее направленность на конституционное сбалансирование интересов матери и ребенка, личных и общественных интересов. Естественный интерес

¹² См.: Крусс В. И. Теория конституционного правоупользования. М., 2007.

¹³ Крусс В. И. Злоупотребление правом: учеб. пособие. М., 2010. С. 33.

¹⁴ Комментарий Верховного суда РФ к Уголовному кодексу РФ. М., 2007. С. 378.

ребенка заключается в «желании» родиться и стать полноценным участником общественных отношений. Эугенический аборт, например, не нарушает такой «заинтересованности», но только при условии, что развивающиеся отклонения (медицинский критерий) не позволят ее осуществить. Обеспечение достойной жизни детей с отклонениями является задачей цивилизованного общества, но фактическое принуждение женщины к рождению такого ребенка противоречило бы конституционным принципам, таким, как гуманизм, справедливость и др. Ограничение права на жизнь эмбриона также оправдывается исключительно конституционным балансом интересов. Заявив правомерность аборт по медицинским показаниям, следует отдавать отчет в тонкой и не всегда осязаемой грани сталкивающихся интересов матери и не родившегося ребенка. Решающий интерес субъекта в любом случае не может быть противопоставлен конституционным целям и ценностям¹⁵.

Ошибочное предположение об отсутствии права эмбриона на жизнь вытекает определенно из толкования ч. 2 ст. 17 и ст. 20 Конституции РФ, закрепляющих право на жизнь каждого человека от рождения. Схожие по значению положения содержатся и в международно-правовых актах о правах человека: Международном пакте о гражданских и политических правах (ст. 6), Всеобщей декларации прав человека (ст. 3), Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (п. 1 ст. 2). Преамбула Конвенции о правах ребенка (ратифицирована Постановлением ВС СССР 13.06.1990 г. № 1559-1) указывает, что «ребенок, ввиду его физической и умственной незрелости, нуждается в надлежащей правовой защите, как до, так и после рождения»¹⁶. Из этого вытекает необходимость признать человеческого эмбриона обладающим правом на жизнь. Следовательно, производство аборт, как способ лишения жизни, необходимо считать неправомерным. Не презюмировать право эмбриона на жизнь нельзя, так как эмбрион – живой ребенок, а жизнь должна идентифицироваться с момента формирования. С другой стороны, Совет Европы указал, что признание за утробным плодом абсолютного права на жизнь противоречило бы содержанию и цели Конвенции о защите прав человека и основных свобод¹⁷. Не существует абсолютных прав, есть неотчуждаемые, но все так или иначе могут быть ограничены.

Таким образом, проблема конституционности аборт сводится к обсуждаемому в науке вопросу о правосубъектности эмбриона и началу возникновения жизни. Так, Р. О. Стефанчук выделяет следующие

¹⁵ См.: Крусс В. И. Злоупотребление правом: учеб. пособие. М., 2010. С. 41.

¹⁶ См.: Конвенция о правах ребенка от 29 ноября 1989 г.: сб. междунар. договоров СССР. М., 1993. Вып. 46.

¹⁷ Баглай М. В. Конституционное право РФ: учебник для вузов. М., 2007. С. 208.

концепции определения возникновения права на жизнь: эмбрионную и натуральную¹⁸. Эмбрионная концепция связывает возникновение жизни с моментом зачатия.

Некоторые ученые склонны полагать, что момент возникновения правосубъектности можно связывать со спроецированными на начало жизни критериями смерти головного мозга, разработанными в 1968 г. в Гарварде и подтвержденными Синдейской декларацией ВМА (Всемирная медицинская ассоциация)¹⁹. Данный подход достаточно логичен, но следует иметь в виду, что прекращение работы головного мозга свидетельствует о *прекращении* жизни человека в материальном мире. В то же время нельзя отрицать, что эмбрион является живым существом до начала функционирования головного мозга, поскольку до 8 недель формируются и начинают функционировать другие жизненно важные органы. Поэтому критерии смерти головного мозга, спроецированные на момент возникновения жизни, не могут служить основанием возникновения правосубъектности.

Сторонники натуральной концепции настаивают, что определяющим фактом начала жизни и возникновения правосубъектности является факт рождения. Однако нельзя отрицать естественное право на жизнь эмбриона, что не согласуется с возникновением правосубъектности с момента рождения.

Существует множество других подходов²⁰, но все они так или иначе сводятся к названным трактовкам.

На наш взгляд, человек как существо биосоциальное имеет ряд потребностей – биологических и социальных, не свойственных никому более, поэтому человеческую жизнь можно определить через эти потребности. Жизнедеятельность – процесс осуществления таких потребностей, все действия человека направлены на реализацию своих потребностей, будь то потребление пищи, покупка машины, замужество и даже жертва собственной жизнью ради защиты близких. Согласно пирамиде потребностей американского ученого А. Маслоу, все потребности могут быть разделены на первичные (биологические) и вторичные (социальные)²¹. Человеческий эмбрион в 10 – 12 недель практически полностью осуществляет свои биологические потребности (через организм матери), с 13 – 14 недели у него появляются уже социальные потребности (например, в общении через прикосновение).

¹⁸ См: Стефанчук. Особисті немайнові права фізичних осіб. Київ., 2008. С. 265 – 323.

¹⁹ Антипова Н. Д. О правовой защите плода человека // Человек. 2007. № 2. С. 111 – 112.

²⁰ См., напр.: Романовский Г. Б. Указ. соч. С. 169.; Перевозчикова Е. В. Конституционное право на жизнь и репродуктивные права человека: дис. ... канд. юр. наук. Казань, 2006. С. 2-6.

²¹ Маслоу А. Мотивация и личность. Теория человеческой мотивации. СПб., 1999. С. 77 – 78.

Потребности человека рожденного и нерожденного тождественны. Эмбрион является человеком и должен обладать правами человека, одним из которых является право на жизнь. А.П. Попов пишет: «Уже первая клетка – зигота является неповторимой личностью и содержит полную информацию о человеке Поэтому ясно, что аборт в любой стадии беременности является намеренным прекращением жизни человека, как биологического индивидуума»²².

Отсутствие правосубъектности эмбриона противоречит ст. 1116 ГК РФ, согласно которой призываются к наследованию нерожденные, но зачатые при жизни наследодателя дети. Тем самым законодатель признал право неродившегося индивида на наследование, но одновременно не обеспечил его право родиться, которое представляется более весомым с конституционно-правовой точки зрения. Непонятно, каким образом должен решаться вопрос о проведении легального аборта с целью умерщвления наследника.

Существует мнение, что если признавать человеческий плод и эмбрион субъектом права, то необходимо признавать за ним все права человека и гражданина, что невозможно²³. Эту позицию следует признать ошибочной, поскольку признание вышеупомянутых прав возможно. Причин, по которым, например, основные права и свободы человека и гражданина могут принадлежать годовалому ребенку, но не могут принадлежать нерожденному эмбриону, просто не существует.

Ввиду объективных причин (различных медицинских показаний), а также стремления к предельной либерализации аборт в большинстве стран мира не приходится говорить о полном запрете абортов, кроме того, такой запрет противоречил бы конституционным правам и интересам матерей (в некоторых случаях). Однако отрицание права эмбриона на жизнь означает отрицание необходимости защиты его жизни, что противоречит Конвенции о правах ребенка. Поэтому производство аборта по желанию матери и по социальным показаниям видится злоупотреблением правом матери решать вопрос о своем материнстве. Такое выделение по своему духовно-нравственному значению равнозначно запрету.

²² Капинус А.С. Незаконный аборт и современное уголовное право // Закон. 2005. № 10. С. 94 – 95.

²³ См.: Стефанчук Р. О. Указ. соч. С. 283.

Список литературы

1. Авакьян С. А. Конституционное право России: М., 2006. Т. 1.
2. Антипова Н. Д. О правовой защите плода человека // Человек. 2007. № 2.
3. Баглай М. В. Конституционное право РФ: учебник для вузов. М., 2007.
4. Ильин И. А. О сущности правосознания. М., 1993.
5. Капинус А.С. Незаконный аборт и современное уголовное право // Закон. 2005. № 10.
6. Комментарий Верховного суда РФ к Уголовному кодексу РФ. М., 2007.
7. Конвенция о правах ребенка от 29 ноября 1989 г.: сб. междунар. договоров СССР. М., 1993. Вып. 46.
8. Конституция РФ: науч. – практ. комментарий. Ростов н/Д., 2001.
9. Крусс В. И. Злоупотребление правом: учеб. пособие. М., 2010.
10. Крусс В. И. Личностные («соматические») права человека в конституционном и философском правовом измерении: к постановке проблемы // Государство и право. 2000. № 10. С. 43.
11. Крусс В. И. Теория конституционного правопользования. М., 2007.
12. Маслоу А. Мотивация и личность. Теория человеческой мотивации. СПб., 1999.
13. Основы законодательства РФ об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 г. № 5487-1 // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 33. Ст. 1318.
14. Перевозчикова Е. В. Конституционное право на жизнь и репродуктивные права человека: дис. ... канд. юр. наук. Казань., 2006.
15. Постановление Правительства Российской Федерации от 11 августа 2003 г. № 485 «О перечне социальных показаний для искусственного прерывания беременности» // СЗ РФ. 2003. № 33. Ст. 3275.
16. Радзинский В.Е., Семятов С.М. Реабилитация репродуктивного здоровья после хирургического аборта // Гинекология. 2006. № 1.
17. Романовский Г. Б. Гносеология права на жизнь. СПб., 2003.
18. Салагай О. О. Сравнительно-правовой анализ зарубежного законодательства о проведении искусственного прерывания беременности // Медицинское право. 2008. № 3.
19. Стефанчук. Особисті немайнові права фізичних осіб. Київ., 2008.
20. Тимошенко И. В., Чумакова К. Н. Искусственное прерывание беременности в аспекте конституционного права на жизнь // Семейное право. 2004. № 2.

**TO THE QUESTION ON ABUSING THE SOMATIC RIGHTS:
ARTIFICIAL INTERRUPTION OF PREGNANCY (ABORTION)**

A.A. Tsimmerman

Tver State University

In article the somatic right of the woman – the right to artificial interruption of pregnancy from the point of view of abusing the right is considered. The author results differentiation of lawful action and abusing the right by abortion manufacture.

Keywords: *abusing the right, not born children, artificial interruption of pregnancy.*

Об авторе:

ЦИММЕРМАН Анна Александровна – студентка IV курса юридического факультета Тверского государственного университета, e-mail: annatsim@mail.ru; 170100, г. Тверь, ул. Желябова, 33.