

Г. Б. Романовский

ГНОСЕОЛОГИЯ ПРАВА НА ЖИЗНЬ



Георгий Романовский

Гносеология права на жизнь

«Юридический центр»

2003

Романовский Г. Б.

Гносеология права на жизнь / Г. Б. Романовский —
«Юридический центр», 2003

Данная работа имеет целью определить содержание права на жизнь, его структуру, особенности реализации, а также принципы ограничения в связи с возникновением его в международном и конституционном праве. Рассматривается сущность данного права, подробно раскрываются момент его возникновения, а также момент утраты. При этом представлена концепция определения смерти как юридической фикции. Анализируется состоятельность включения в «правовой оборот» такого термина, как «право на смерть». В этом контексте значительное внимание уделено проблемам определения самоубийства как самостоятельного явления и эвтаназии, возможности ее законодательного разрешения на территории Российской Федерации. Работа включает в себя также комплексное исследование, посвященное значению репродуктивных прав, их содержанию, рассматриваются отдельные элементы: право на искусственное прерывание беременности, медицинскую стерилизацию, искусственное оплодотворение, суррогатное материнство. Самостоятельным объектом изучения являются пределы государственного регулирования генетической гигиены. Анализируются проблемы защиты прав человека при проведении генетических экспериментов и генетического тестирования, способы регулирования демографических процессов с помощью права. Рассматриваются понятие и правовое значение смертной казни. Значительное место уделено международному опыту регулирования, что позволит выработать системное мнение по заявленной проблематике и применить положительный опыт к российским условиям. Для судебно-медицинских экспертов, работников правоохранительных органов, преподавателей судебной медицины, студентов, аспирантов, научных работников и специалистов по организации здравоохранения.

© Романовский Г. Б., 2003
© Юридический центр, 2003

Содержание

Введение	7
1. Концепция определения содержания права на жизнь	9
1.1. Жизнь и право на жизнь как правовые явления	9
1.2. Особенности содержания субъективного права на жизнь	21
1.3. Юридическое определение момента возникновения и утраты права на жизнь	30
Конец ознакомительного фрагмента.	32

Георгий Романовский

Гносеология права на жизнь

© Г. Б. Романовский, 2003

© Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003

* * *

Введение

Право на жизнь не является одним из первых, которое нашло свое текстуальное закрепление в комплексе нормативных актов, объединенных в настоящее время в одно общее понятие – право прав человека. Великая Хартия вольностей в XIII в. посчитала, что прежде всего необходимо закрепить гарантии личной неприкосновенности. Во время Великой французской революции равенство и свобода были провозглашены как основополагающие ценности. Только в Декларации независимости, принятой 4 июля 1776 г. 13-ю Соединенными Штатами Америки, можно найти следующие слова: «Мы исходим из той самоочевидной истины, что все люди созданы равными и наделены их Творцом определенными неотчуждаемыми правами, к числу которых относятся жизнь, свобода и стремление к счастью». В последующем во Всеобщей декларации прав человека право на жизнь приобретает формулу субъективного права: «Каждый человек имеет право на жизнь...». Между тем сложно определить, что же именно содержит в себе данная фраза, вовлеченная в юридическую форму. Это право на биологическое существование? Однако можно всегда сказать, что в чем-чем, а в государстве и праве человек меньше всего нуждается, если Homo sapiens оценивать как биологический вид. Дикие животные, микроорганизмы живут вне государственных институтов. Такой акцент долгое время служил объяснением того, что данное право отсутствовало во всех конституциях советского периода развития российского государства. В научных изданиях поднимался вопрос о внесении изменений в Конституцию СССР. Неоднократно подчеркивался факт закрепления права на жизнь в международных документах, в которых принимал участие СССР. Несмотря на это, данное право на жизнь получило жизнь (прошу прощения у читателя за тавтологию) с принятием Декларации прав и свобод человека и гражданина Верховным Советом РСФСР 22 ноября 1991 г. В новой российской Конституции, принятой 12 декабря 1993 г., в числе первых статей, определяющих статус человека и гражданина (ст. 20), зафиксировано: «Каждый имеет право на жизнь». Всего одна строчка текста Основного закона, однако сколько дискуссий порождает она! Каждое слово предопределяет развитие целого пласта нормативных актов. Фундаментализм данного права обусловлен феноменологией двух явлений – жизни и человека как ее элемента, вобравшего в себя одновременно бесконечность в познании и временность в развитии индивидуальности. Подобные мысли породили мнение, что право на жизнь следует рассматривать как принцип, определяющий основы взаимоотношений человека и государства. При этом нельзя забывать, что оно представляет собой субъективное право, имеющее свои возможности поведения, пределы ограничений, принципы правового регулирования. Осмыслению юридических проблем, связанных с реализацией данного права, посвящена настоящая монография. Она не является путеводителем по нормативным актам, ее задача – выявить наиболее значимые проблемы, которые возникают в современном мире благодаря развитию тех наук, которые не имеют непосредственного отношения к юриспруденции. Благодаря такой постановке задачи в работе присутствуют значительные экскурсы в медицину, психологию, антропологию, генетику, демографию. Эти экскурсы представлены в той мере, в которой есть потребность в них, чтобы понять, почему право должно, так или иначе, отреагировать на происходящие на Земле процессы. В работе представлен анализ тех аспектов, которые имеют правовое значение. Игнорирование этого не просто обедняет право, а приводит к принятию таких законов, которые приводят к массовому нарушению прав человека. В этой части хотелось бы привести слова Г. Риккерта: «При помощи понятия жизни должны стать доступны разработке не только проблемы бытия, но также проблемы ценностей»¹, иными словами, благодаря позна-

¹ Риккерт Г. Философия жизни. Киев, 1998. С. 284.

нию последних научных достижений следует вывести принципы ценностного измерения государственных велений по отношению к человеческой жизни.

Многие проблемы остались вне авторского видения. С одной стороны, это объективно: невозможно раскрыть в одной работе все проявления права на жизнь. Вот только беглый перечень самостоятельных институтов, анализ которых читатель не найдет в работе: жизнь как нематериальное благо в гражданском праве; ответственность за вред, нанесенный жизни и здоровью; законодательство о защите прав потребителей и право на жизнь; охрана жизни и здоровья трудовым законодательством; уголовно-правовая ответственность за лишение жизни и т. п. С другой стороны, содержание работы – сугубо авторская позиция по заявленной проблематике, направленная на определение сущности и значения права на жизнь. Поэтому наименование работы начинается со слова «гносеология», что означает «теория познания». Теория познания субъективного конституционного права – права на жизнь – и есть предмет настоящего исследования.

1. Концепция определения содержания права на жизнь

1.1. Жизнь и право на жизнь как правовые явления

Конституция Российской Федерации фиксирует в числе одних из первых прав право на жизнь. «Право на жизнь – первое фундаментальное естественное право человека, без которого все другие права лишаются смысла, ибо покойникам никакие права не нужны»², – пишет профессор Н. И. Матузов. Такое положение закреплено и во Всеобщей декларации прав человека, принятой 10 декабря 1948 г.: «Каждый человек имеет право на жизнь, свободу и на личную неприкосновенность» (ст. 3).

Данное право имеет сложную структуру и содержание, так как оно не означает, что государство тем самым разрешает, дозволяет жизнь собственных граждан. Жизнь возникает вне государственных велений, и биологическое рождение ребенка меньше всего нуждается в наличии государственных институтов. Как отмечал Н. Н. Алексеев, «юридическая норма не обладает способностью производить на свет живые существа»³. Одновременно, закрепляя в Конституции, государство вкладывает определенный смысл в данное субъективное право, выражающееся именно в его юридическом значении. Право на жизнь не означает саму жизнь, это субъективное правомочие, имеющее формально-атрибутивное оформление. Поэтому следует отличать такие различные категории, как право на жизнь и саму жизнь.

Понятие «жизнь» употребляется различными отраслями права. Уголовное право ставит жизнь под особую охрану, предусматривая уголовную ответственность за лишение жизни. Социальное законодательство закрепляет обязательное страхование жизни отдельной категории лиц. Фиксируются такие понятия, как «условия жизни», «жизнедеятельность» и т. д. Так, Л. О. Красавчикова устанавливала, что «... в биологическом (естественнонаучном) плане «жизнь» – это физиологическое существование человека или животного, а “жизнедеятельность” – совокупность жизненных отправлений, составляющих деятельность организма»⁴. Употребление в праве такого ряда терминов обуславливает необходимость уяснения содержания представлений о жизни.

Малая советская энциклопедия вводила следующую дефиницию: «Жизнь – особая форма движения материи, возникающая на определенном этапе ее исторического развития и свойственная сложным белковым телам. Впервые обобщающее научное определение жизни было дано Ф. Энгельсом: «Жизнь есть способ существования белковых тел, и этот способ существования заключается по своему существу в постоянном обновлении их химических составных частей путем питания и выделения»⁵. Однако до настоящего времени так и не была создана искусственным путем из материи хотя бы одна живая субстанция.

Материалистическое понимание мира исходит из того, что жизнь – есть биологическое существование. Жизнь не является исключительным достоянием человека. Этим благом обладают и представители мельчайших организмов, и крупные животные, в несколько раз большие человека. Чем очерчивается жизнь? Только ли фактом рождения, чувственным восприятием окружающего мира и умиранием обозначено данное явление? Автор очерка «Жизнь» Хал Борленд, рассматривая, как оно регулируется американской Конституцией, описывал: «И право на жизнь, на человеческую жизнь, есть нечто большее, чем право на простое существование.

² Матузов Н. И. Право на жизнь в свете российских и международных стандартов // Правоведение. 1998. № 1. С. 198.

³ Алексеев Н. Н. Основы философии права. СПб., 1998. С. 79.

⁴ Красавчикова Л. О. Личная жизнь граждан под охраной закона. М., 1983. С. 14.

⁵ МСЭ. М., 1959. Т. 3. С. 911.

Все мы обладаем правом на существование, но оно даруется нам наряду с долгом прожить полезную жизнь, – жизнь, посвященную какой-то цели. Без этого жизнь не имеет осмысленного значения»⁶. Приведенное высказывание предполагает, что жизнь должна рассматриваться правом не только как форма биологического существования, но и как способ самореализации конкретной личности.

П. Т. де Шарден, развивая идеи эволюционизма, определял жизнь как направленный процесс. Его прогноз направлен на будущее: «В один прекрасный день человечество признает, что его первая функция – это проникать, интеллектуально объединять, улавливать, чтобы еще больше понять и покорить окружающие его силы, и тогда для него минует опасность столкнуться с внешним пределом своего развития»⁷. Смысл высказывания сводится к тому, что помимо жизни индивидуальности следует осознать жизнь всего социума в целом. Тогда каждое индивидуальное проявление жизни – это опыт целого, пробный шаг в развитии единого. Исходя из этого, де Шарден выводит обязательность включения гносеологической функции государства. Государство должно стать царством науки. Соответственно обществу необходимо задуматься о проявлениях социальной евгеники.

Ни у кого не возникает сомнения, что человек представляет собой живое существо. Под особую охрану государство ставит только жизнь человека. Более того, такая отрасль народного хозяйства, как животноводство, основывается на умерщвлении животных для обеспечения питания человеку.

Гуманизация общества порождает иное отношение к жизни животных. Так, в уголовных кодексах многих стран стали появляться нормы, устанавливающие уголовную ответственность за жестокое обращение с животными. В Российской Федерации это ст. 245 Уголовного кодекса РФ. Наказуемым в соответствии с ней будет жестокое обращение с животными, повлекшее их гибель или увечье, если это деяние совершено из хулиганских побуждений, или из корыстных побуждений, или с применением садистских методов, или в присутствии малолетних. Соответственно не любое убийство, а только квалифицированное будет считаться уголовно наказуемым.

Отдельные животные заносятся в Красную книгу. Тем самым государство ставит их под особую охрану. Но применение защитных мер осуществляется только по отношению к исчезающим объектам животного мира.

Несмотря на приведенные особенности, достаточно сложно определить, что такое жизнь, кто такой человек, обладающий жизнью. Р. Оуэн под человеком понимал «организованное существо или животное, обладающее известными физическими, умственными и нравственными свойствами и способностями и обнаруживающее влечение к одним предметам и антипатию к другим»⁸. Н. Бердяев писал: «Человек и очень ограничен и бесконечен, и мало вместителен и может вместить вселенную. Он потенциально заключает в себе все и актуализирует лишь немногое. Он есть живое противоречие, совмещение конечного и бесконечного. Также можно сказать, что человек совмещает высоту и низость»⁹.

Соответственно жизнь человеческого организма – только известное открывшееся нам состояние жизни. «Cogito ergo sum» (Я мыслю, значит, я существую), – говорили древние латиняне. Человек живет, пока осознает себя. Жизнь каждого индивидуальна, как и осознание собственной жизни. Мы можем сопереживать друг другу, но мы никогда не сможем ощутить то, что ощущает другой человек. Даже в рамках биологического существования человеческого организма право долгое время отрицало наличие данного свойства как объекта особой

⁶ «Неотъемлемые права» Декларации независимости // 200 лет США. Вашингтон, 1976.

⁷ Шарден П. Т., де. Феномен человека. М., 1986. С. 220.

⁸ Мир философии: Книга для чтения. Ч.2. Человек. Общество. Культура. М., 1991. С. 29.

⁹ Бердяев Н. Экзистенциальная диалектика божественного и человеческого. Париж, 1931. С. 137.

охраны за некоторыми лицами. В миропонимании некоторых народов женщина до настоящего времени рассматривается как принадлежность мужчины, как способ воспроизводства. Естественно, происходит отказ от признания за ней человеческих качеств. Некоторые расовые теории обосновывали, что представители «небелой» расы – лишь переходная стадия от обезьяны к истинному человеку.

В каком месте находится жизнь, так как человек может жить без руки, ноги, некоторых внутренних органов? Возможно создание системы искусственного жизнеобеспечения. Можно заставить биться сердце, работать легкие, но мозг будет мертв. Одновременно одна голова, отделенная от тела, без иных органов не сможет существовать автономно. Л. Н. Толстой писал: «Я живу в теле, стало быть, жизнь в моем теле. Но как только человек начнет искать эту жизнь в известном месте своего тела, так сейчас и являются затруднения. Ее нет в ногтях и волосах, но и нет в ноге, в руке, которые можно отрезать, нет и в крови, нет и в сердце, нет и в мозгу. А есть везде и нигде нет»¹⁰. Понятие «жизнь» выходит за пределы только биологического понятия. Человек – единственное живое существо, которое сознательно может свести счеты со своей жизнью, иными словами, отказаться от своего основного свойства. Человек может «пережить» свое биологическое существование. Его идеи, мысли, учение остаются в памяти других людей.

Нельзя не учитывать тот факт, что человек – психическое существо. На это обращает внимание Вильгельм Райх. Механическое восприятие человеческого организма, по его мнению, приводит к стремлению превращения Homo sapiens в скотоподобного робота: «Младенцы должны выпивать в установленное время определенное количество молока. Они должны спать определенное число часов. Их диета должна содержать x унций жиров, y унций белков и z унций углеводов. Человек не должен ощущать полового влечения вплоть до дня бракосочетания... дети должны изучать x часов математику, y часов химию и z часов зоологию. Все они должны получить одинаковый объем мудрости... Таким образом, человек одновременно формировал механистические, механические и мистические представления о своей личности»¹¹. Маугли, найденные в джунглях, могут существовать вне общества, но являются ли они людьми в полном смысле этого слова? В настоящее время зафиксирована психическая энергия человека, введено понятие «аура». Безусловно, это также является частью общего явления – жизнь.

Все вышеприведенное рассматривает жизнь в различных ее проявлениях и понимании: биологическом, философском, психологическом, теологическом и т. д. Нельзя говорить о том, что на протяжении всего времени право учитывало только биологический аспект. В древних обществах одним из самых суровых наказаний считалось изгнание. Оно состояло в ритуализированном акте психологического умерщвления. Вокруг человека создавался внешний вакуум человеческого общения. Еще сто лет назад над дворянином публично разламывалась шпага, он лишался всех почестей и званий. В Древнем Китае жизнь одного представителя общины рассматривалась как элемент жизни всей общины в целом. По законам Шан Яна каждые пять дворов объединялись в бао. Если один из членов бао совершал преступление, остальные разрубались пополам. Присутствовали установления на применение наказаний ко всем членам семьи преступника в законодательствах Европы и России. Как писал А. Ф. Кистяковский, английская юриспруденция «изобрела для оправдания такого варварского обычая свой аргумент, известный под именем порчи крови (corruption du sang); этим термином она выражала то убеждение, что преступники передают своим детям кровь в испорченном виде, а вместе с испорченной кровью и свою преступность»¹². Испанская Инквизиция официально занималась «лечением душ».

¹⁰ Мир философии: Книга для чтения. Ч. 2. С. 116.

¹¹ Райх В. Психология масс и фашизм. СПб., 1997. С. 325.

¹² Кистяковский А. Ф. Исследование о смертной казни. Тула, 2000. С. 95.

Современные правовые системы фактически учитывают только биологический подход к пониманию жизни. Точнее, следует констатировать вытеснение иного понимания жизни именно из права. Право отграничивают от религии, морали, нравственности, философии, иных социальных наук. Право все чаще олицетворяют с официальным нормативным актом, оформленным в письменном виде. С одной стороны, такая тенденция оправданна. Нельзя безукоризненно точно дать определение жизни в законодательстве. Л. И. Петражицкий отмечал: «Смысл права состоит не в правильных или неправильных утверждениях относительно бывшего или сущего, а в нормировании поведения, прав и обязанностей»¹³. Приведенное мнение предполагает, что, фиксируя в официальном документе определенное субъективное право (в конкретном случае – право на жизнь), государство тем самым пытается нормировать какую-то часть общественных отношений. В этом контексте важно будет уяснить, что и как конкретно нормируется в рамках содержания права на жизнь.

Налицо и развитие понимания права на жизнь, которое нельзя рассматривать лишь как право на биологическое существование. Клонирование, генетические эксперименты, познание жизни с помощью квантовой физики, вероятность изобретения «эликсира от смерти», трансплантология – только беглый перечень проблем, затрагивающих содержание права на жизнь. Соответственно нельзя сводить обязательства государства в рамках данного права к отказу от применения смертной казни, как это можно, прежде всего, заметить из текста большинства конституций различных государств. Еще при подготовке нового текста Конституции РФ Институт законодательства и сравнительного правоведения предлагал реализовать новую концепцию данного права: «Право на жизнь – это основной аргумент граждан в их требованиях охраны среды и против акций, угрожающих их здоровью и жизни. Поэтому представляется оправданным конкретизировать право на жизнь также в аспекте прав на экологическую и ядерную безопасность, на охрану законом и не сводить гарантии этого права к защите от посягательства других людей и вопросу о смертной казни»¹⁴.

Статья 20 новой Конституции РФ не восприняла указанные рекомендации. Помимо фиксации субъективного права, ч. 2 содержит общее правило об исключительности смертной казни. Всеобщая Декларация прав человека ограничивается одним провозглашением субъективного права. Статья 6 Международного Пакта о гражданских и политических правах закрепляет: «Право на жизнь есть неотъемлемое право каждого человека. Это право охраняется законом. Никто не может быть произвольно лишен жизни». Остальные пункты посвящены гарантиям недопущения несправедливых смертных казней. По мнению В. С. Иваненко, такое текстуальное оформление права носит уточненный характер, поскольку содержит указание на неотъемлемость, что подчеркивает его суть. Кроме того, «безусловно усиливает и психологическое восприятие этого права, и юридическое обязательство по его соблюдению»¹⁵. При обсуждении текста ст. 6 Пакта представителями западных государств предлагалось внести нормы, определяющие исключения из общего правила, в частности относительно лишения жизни при подавлении мятежа, восстания или бунта. «Советский представитель указал на недопустимость подобной формулировки, тем более без уточнения характера восстания, которое может быть признано законным, в частности, в случае отрицания в стране существенных демократических прав и свобод, – отмечает А. П. Мовчан. – Комиссия отклонила предложенную западными странами поправку и решила вообще не перечислять в ст. 6 ограничения права на жизнь, поскольку невозможно дать полное изложение всех ограничений. Кроме того,

¹³ Петражицкий Л. И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 2000. С. 322.

¹⁴ Концептуальные положения новой Конституции республики, данные Институтом законодательства и сравнительного правоведения // Государство и право. 1992. № 8. С. 24.

¹⁵ Иваненко В. С. Всеобщая декларация прав человека и Конституция России // Правоведение. 1998. № 4. С. 20.

отмечалось, что такое перечисление может создать впечатление, что скорее разрешается убийство, чем охраняется право на жизнь»¹⁶.

Региональные конвенции также практически придерживаются устоявшейся традиции. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. предусматривает (ст. 2): «Право каждого лица на жизнь охраняется законом. Никто не может быть умышленно лишен жизни иначе как во исполнение смертного приговора, вынесенного судом за совершение преступления, в отношении которого законом предусмотрено такое наказание». В последующем устанавливаются исключения из правила: «Лишение жизни не рассматривается как нарушение настоящей статьи, когда оно является результатом абсолютно необходимого применения силы:

- а) для защиты любого лица от противоправного насилия;
- б) для осуществления законного задержания или предотвращения побега лица, заключенного под стражу на законных основаниях;
- с) для подавления, в соответствии с законом, бунта или мятежа».

Аналогична по содержанию Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека. Американская конвенция о правах человека, закрепляя право на жизнь в ст. 4, основное содержание посвящает ограничениям применения смертной казни. Пункт 2 указывает, что таковая может устанавливаться только за наиболее серьезные преступления. Далее расшифровывается, что она не может быть назначена за политические и схожие с ними преступления. Арабская хартия прав человека¹⁷ подобно Всеобщей декларации прав человека объединяет в одной статье (ст. 5) право на жизнь, свободу и личную неприкосновенность, дополняя, что эти права защищены законом. Ограничения по отношению к применению смертной казни фиксируются в ст. 10–12. Следует отметить, что текстуальное закрепление в европейских конституциях строится практически по одинаковой схеме. Либо краткая констатация данного права (Конституция ФРГ, ст. 2; Конституция Республики Болгария, ст. 28), либо одновременно фиксируются и гарантии недопущения произвольных казней или полного запрета на применение данного вида наказания. Конституция Республики Словении (ст. 17) провозглашает: «Человеческая жизнь неприкосновенна. В Словении нет смертной казни». Аналогична формулировка в Конституции Португалии: «1. Человеческая жизнь неприкосновенна. 2. Применение смертной казни не допускается» (ст. 24). Статья 1 Главы V Конституционного закона Республики Албания «Об основных конституционных положениях»: «Право человека на жизнь защищается законом. Никто не может быть лишен жизни, иначе как на основании вступившего в законную силу приговора суда, вынесенного в связи с умышленным особо тяжким преступлением, за которое законом в качестве меры наказания предусмотрена смертная казнь. Смертная казнь не применяется к лицам, не достигшим на момент совершения преступления 18-летнего возраста, а также к женщинам». Таким же примером служит ст. 21 Конституции Республики Хорватия – каждый человек имеет право на жизнь. В Республике Хорватия нет смертной казни.

Конституция Словацкой республики (ст. 15) и Конституция Чешской республики (ст. 6) дополнительно выделяют, что человеческая жизнь достойна охраны еще до рождения. Конституция Ирландии также идет по такому пути: «Государство признает право на жизнь нерожденного и, имея в виду равное право на жизнь матери, гарантирует в своих законах уважение и, насколько это возможно, защищает и поддерживает своими законами это право» (ст. 40). Применительно к такому способу текстуального закрепления следует выделить значение словосочетания «право на жизнь нерожденного». Противники такого подхода могут отметить,

¹⁶ Мовчан А. П. Права человека и международные отношения. М., 1982. С. 95.

¹⁷ Вестник МГУ. Сер. 11. Право. 1997. № 5.

что нерожденный не может существовать вне организма матери. Он лишен способности самостоятельно функционировать. Отсутствует дыхание, система кровообращения зависит от материнского организма и т. д. Можно ли говорить, что нерожденный живет? С другой стороны, лицо, находящееся в коме, также поддерживается с помощью искусственных мероприятий (вентиляция легких, питание, кровообращение). Однако нельзя говорить, что с потерей сознания человек утрачивает и право на жизнь.

Нередко конституционное закрепление права на жизнь происходит в комплексе с другими правами в одной статье: «Все имеют право на жизнь, физическую и моральную неприкосновенность, никого ни в коем случае нельзя подвергать пыткам или бесчеловечному или унижающему достоинство обращению. Отменяется смертная казнь, за исключением случаев, предусмотренных военными уголовными законами во время войны» (ст. 15 Конституции Испании).

Приведенные нормы международно-правовых актов и Конституций¹⁸ показывают, что восприятие права на жизнь официальным нормативным актом как стремление к отказу от смертной казни обусловлено его особой структурой, отличающейся от большинства иных субъективных прав. Именно особая структура предопределяет либо краткую констатацию права, либо с фиксацией некоторых исключений. Диспуты вокруг недопустимости аборт и опытов с эмбрионами предопределяют также закрепление уважения данного права за нерожденным. Однако тот смысл, который вкладывается благодаря доктринальному толкованию, настолько объемлен и охватывает такой спектр конкретных правомочий, что позволяет ученым рассматривать право на жизнь не только как субъективное право, а как принцип, определяющий содержание и смысл отношений государства и личности, одним из аспектов которых выступает комплекс субъективных прав и свобод. «Право как норма, закон, государственное установление и право как возможность или управомоченность субъектов вести себя известным образом в рамках этих установлений – вот суть разграничения права на объективное и субъективное»¹⁹. Исходя из этого, рассматривая право на жизнь как объективное установление, нельзя не остановиться на тех конкретных правомочиях, которыми обладает гражданин благодаря такому нормативному закреплению.

Следует добавить, что право на жизнь – всего лишь констатация данного явления со стороны государства в том смысле, что государство не может самостоятельно создать новую жизнь. Для этого необходима инициатива человека. Зарождение жизни – последовательный биологический процесс, который с момента слияния сперматозоида с яйцеклеткой не зависит от воли индивидуума. Возможно прерывание жизни, но и как в случае убийства необходимо сознательное совершение определенных действий, одного лишь волеизъявления будет недостаточно. Процесс зарождения человека и его появления на свет носит необратимый характер, он может быть только прерван, но самостоятельно приостановиться не сможет.

Традиционно структура субъективного права выстраивается из четырех элементов: право-поведение, право-требование, правоупотребление, право-притязание. Так Н. И. Матузов отмечает: «В то же время все эти элементы можно представить себе и как одну общую правовую возможность. Единство указанных четырех возможностей, собственно, и составляет содержание субъективного права и его структуру»²⁰. Следовательно, уяснение структуры права на жизнь как субъективного права невозможно без уточнения содержания каждого из заявленных правомочий. При этом даже беглый анализ показывает, что приведенная конструкция вряд ли полностью применима к данному субъективному праву. Разберем более подробно.

¹⁸ Тексты конституций цит. по: Конституции государств Европы: В 3 т. М., 2001; Конституции зарубежных государств. М., 1996; www.mpsf.org (Издания МОНФ в Интернете).

¹⁹ Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. М., 1997. С. 248.

²⁰ Матузов Н. И. Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права. Саратов, 1972. С. 100.

Право-поведение следует рассматривать как «возможность вести себя активно, совершать любые действия, как предусмотренные юридическими нормами, так и не запрещенные законом»²¹. Применительно к праву на жизнь, по-видимому, это будет любая деятельность гражданина, направленная на обеспечение своего собственного биологического существования. Данный аспект юриспруденции обеспечивает через закрепление иных активных правомочий (закрепляемых как самостоятельные субъективные права) или через введение отраслевых институтов. Первое можно проиллюстрировать фиксацией в основных нормативных документах права на достойную жизнь. Начало было положено ст. 25 Всеобщей Декларации прав человека: «Каждый человек имеет право на такой жизненный уровень, включая пищу, жилище, медицинский уход и необходимое социальное обслуживание, который необходим для поддержания здоровья и благосостояния его самого и его семьи, и право на обеспечение на случай безработицы, болезни, инвалидности, вдовства, наступления старости или иного случая утраты средств к существованию по независящим от него обстоятельствам». Статья 11 Международного Пакта об экономических, социальных и культурных правах уже более четко установила: «Участвующие в настоящем Пакте государства признают право каждого на достаточный жизненный уровень для него и его семьи, включающий достаточное питание, одежду и жилище, и на непрерывное улучшение условий жизни». Иными словами, речь идет не об элементарном биологическом существовании, когда достаточно, чтобы человек какое-то время не умирал, а о таком укладе жизни, который бы позволял удовлетворять как материальные, так и духовные потребности. Следует добавить, что известный юрист-международник Ф. Ф. Мартенс право на существование еще более ста лет назад выделял как основное право, неразрывно связанное с личностью: «Право на существование и развитие физической личности, – следовательно, право на приобретение средств, необходимых для поддержания жизни, трудом физическим, торговыми оборотами, занятием промыслами или иным законным образом; в этом отношении каждый человек пользуется совершенной свободой в пределах, поставленных законом»²². Причем сами международные документы очерчивают тот минимум, при котором можно говорить о достойной жизни человека, – достаточное питание, одежда, жилище, медицинский уход и т. д. В этих границах государство обязано создать такие условия, чтобы человек своими свободными действиями мог себе обеспечить необходимый жизненный уровень. Уже сам индивидуум выбирает род занятий, позволяющий ему обеспечить свое существование, пользуется системой кредитования, социального обеспечения, медицинского страхования, «обременяет» себя семейным статусом²³ и т. п. Более того, создание таких условий, которые приведут к целенаправленному умиранию какой-либо социальной группы, будет рассматриваться как преступление против человечности. Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него от 9 декабря 1948 г. под геноцидом понимает (ст. II) «следующие действия, совершаемые с намерением уничтожить, полностью или частично, какую-либо национальную, этническую, расовую или религиозную группу как таковую:

- а) убийство членов такой группы;
- б) причинение серьезных телесных повреждений или умственного расстройства членам такой группы;
- с) преднамеренное создание для какой-либо группы таких жизненных условий, которые рассчитаны на полное или частичное физическое уничтожение ее;
- д) меры, рассчитанные на предотвращение деторождения в среде такой группы;
- е) насильственная передача детей из одной человеческой группы в другую»²⁴.

²¹ Общая теория государства и права / Под ред. В. В. Лазарева. М., 1996. С. 185.

²² Мартенс Ф. Ф. Современное международное право цивилизованных народов. Т. 1. М., 1996. С. 228.

²³ Именно отсутствием возможности «прокормить себя и свою семью» многие молодые люди отодвигают свой срок вступления в брак.

²⁴ Международная защита прав и свобод человека: Сборник документов. М., 1990. С. 99.

Приведенный перечень действий, рассматриваемых как геноцид, не исчерпывается только совершением убийства. Действительно, искусственная стерилизация, например, социальной группы приведет ее через определенный промежуток времени к полному естественному вымиранию, хотя в данном случае жизнь гражданина, подвергнутого операции, сохраняется. Это говорит о том, что правоповедение в аспекте рассматриваемого права включает в себя не только обеспечение собственного биологического существования, но и деятельность, направленную на продолжение собственного «Я», через свое потомство. Исходя из этой предпосылки, именно из права на жизнь, выделяется такой спектр правомочий, которые получили название «репродуктивные права».

Одновременно приведенные нормы Конвенции защищают, помимо биологического существования, расовое, социальное, религиозное, этническое самоопределение. История знает примеры, когда взрослые лица одной социальной группы подлежали изоляции, а их дети передавались на воспитание в другие социальные группы либо отдавались на попечение государственным службам. Тем самым дети, рожденные от таких родителей, не смогут путем социального научения самоидентифицировать свою особую социальную принадлежность, «растворившись» в искусственно созданной социальной среде. В итоге взрослые постепенно вымирают, а их дети становятся частью той социальной группы, которая изначально была враждебна их родителям²⁵.

Подобные примеры также показывают, что гражданин осуществляет не просто деятельность, обеспечивающую его биологическое существование, но и деятельность, направленную на самоидентификацию в рамках принадлежащей социальной общности, отстаивание собственной самобытности. Продолжением признания правомерности такого поведения служит закрепление коллективных прав, одним из которых выступает право на самоопределение. В международном праве данное право порождает огромное количество споров, носящих как юридический, так и политический характер. С точки зрения права – это дискуссии вокруг субъекта правообладателя: народ или нация. Профессор А. Е. Козлов указывает на содержание текста международных документов: «Именно нация, давшая название народу и составляющая, как правило, его большую часть, может самоопределиваться. Этого права не может иметь какая-то аморфная территория, не имеющая определенных территориальных характеристик и выраженного национального самосознания»²⁶. Была высказана также точка зрения о наличии государственной идентичности как элемента правового статуса личности: «Государственная идентичность выступает одним из ключевых факторов, консолидирующих все население страны. Поэтому представляется правомерным обозначить категорией “государственная идентичность” отношение индивида к своему статусу гражданина государства, личностную оценку своего гражданского состояния, готовность выполнять сопряженные с наличием гражданства обязанности и пользоваться правами»²⁷.

Введение отраслевых институтов гарантирует такое правоповедение, которое позволяет совершать определенные действия, направленные на сохранение собственной жизни. В этом случае государство лишь констатирует правомерность поведения. Примером может служить институт необходимой обороны. Статья 37 Уголовного кодекса РФ закрепляет: «Не является преступлением причинение вреда посягающему лицу в состоянии необходимой обороны, то есть при защите личности и прав обороняющегося или других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства от общественно опасного посягательства, если при этом

²⁵ Ярким примером может служить создание особого войска в Османской Порте – отряда янычаров, пополнявшего свои ряды из детей, отбираемых у завоеванных народов.

²⁶ Права человека и межнациональные отношения. М., 1994. С. 69.

²⁷ Хабибуллин А. Г., Рахимов Р. А. Государственная идентичность как элемент правового статуса личности // Государство и право. 2000. № 5. С. 6.

не было допущено превышения пределов необходимой обороны». Аналогичные нормы имеются в правовых актах других государств. В частности, ст. 328 Уголовного кодекса Франции оговаривает понятие необходимой обороны («Нет ни преступления, ни проступка, если лишение жизни, нанесение ран и ударов было вызвано наличной необходимостью законной обороны самого себя или другого»), а ст. 329 уточняет признаки самозащиты:

«1. Если лишение жизни было совершено, раны причинены или удары нанесены при отражении ночью попытки или взломать ограду, стену или проникнуть в дом или жилое помещение или в их пристройки.

2. Если деяние имело место при защите себя от совершающих кражу или разграбление, осуществляемые с насилием»²⁸.

Институт необходимой обороны признан и на международном уровне. Так, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод предусматривает, что лишение жизни не рассматривается как нарушение права на жизнь, когда оно является результатом абсолютно необходимого применения силы для защиты любого лица от противоправного насилия.

Право-требование состоит из возможности требования совершения определенных действий от обязанного субъекта. Иными словами, это – обременение второй стороны, по отношению к которой направлены действия управомоченного лица, обязанностью по совершению (либо воздержанию от каких-то действий) каких-либо действий (в частности, требование не причинять вред жизни и здоровью другому лицу). Причем речь в большей мере идет не о криминализации убийства и причинения тяжких телесных повреждений, а о такой деятельности, которая может носить характер скрытой направленности на причинение вреда жизни и здоровью. Как отмечается в теории права, «возможность требовать выступает здесь как нечто вторичное, как поддержка осуществления собственных прав и свобод»²⁹. Примером может служить наличие законодательства о защите прав потребителей. Так, Закон РФ «О защите прав потребителей»³⁰ регулирует «отношения, возникающие между потребителями и изготовителями, исполнителями, продавцами при продаже товаров (выполнении работ, оказании услуг), устанавливает права потребителей на приобретение товаров (работ, услуг) надлежащего качества и безопасных для жизни и здоровья потребителей, получение информации о товарах (работах, услугах) и об их изготовителях (исполнителях, продавцах), просвещение, государственную и общественную защиту их интересов, а также определяет механизм реализации этих прав».

Статья 7 названного Закона указывает, что потребитель имеет право на то, чтобы товар (работа, услуга) при обычных условиях его использования, хранения, транспортировки и утилизации был безопасен для жизни, здоровья потребителя, окружающей среды, а также не причинял вред имуществу потребителя. Требования, которые должны обеспечивать безопасность товара (работы, услуги) для жизни и здоровья потребителя, окружающей среды, а также предотвращение причинения вреда имуществу потребителя, являются обязательными и устанавливаются законом или в установленном им порядке.

В случае нарушения установленных правил потребитель может потребовать приостановления производства, изъятия товара из оборота.

В соответствии со ст. 8 потребитель вправе потребовать предоставления необходимой и достоверной информации об изготовителе (исполнителе, продавце), режиме его работы и реализуемых им товарах (работах, услугах).

Право-требование можно проиллюстрировать практикой европейских органов по защите прав человека. Толкование ст. 2 Европейской конвенции о защите прав человека и основ-

²⁸ Преступление и наказание в Англии, США, Франции, ФРГ, Японии. М., 1991. С. 67.

²⁹ Проблемы общей теории права и государства / Под общ. ред. В. С. Нерсесянца. М., 1999. С. 377.

³⁰ СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 140.

ных свобод исходит из того, что она наделяет государство некоторыми позитивными обязательствами, в частности, обязанностью по обеспечению того, чтобы национальное законодательство предусматривало уголовную ответственность за преднамеренные убийства: «Статья 2 ограничивает обстоятельства, при которых государство может лишить индивида жизни, и требует, чтобы государство не допускало, насколько это возможно, совершение убийств отдельными гражданами»³¹. В решении от 17 января 2002 г. по делу Кальвелли и Чильо против Италии Европейский Суд по правам человека указал: «По статье 2 Конвенции позитивные обязательства по охране прав человека, лежащие на государствах, требуют, чтобы государства разрабатывали и вводили в действие такие нормы и правила, которые обязывают государственные и частные клиники принимать соответствующие меры для охраны жизни пациентов. Кроме того, требуется создание действенной независимой судебной системы, обращение к которой по соответствующим делам позволило бы устанавливать причины смерти больного и привлекать виновных к ответственности»³². В решении от 14 февраля 2002 г. по делу Абдурахман Орак против Турции позитивные обязательства относились к обязанности государства защищать жизнь лиц, лишенных свободы³³. Аналогичная позиция высказана и в решении от 14 марта 2002 г. по делу Пол и Эдвардс против Соединенного Королевства. Применительно к этому решению Судом указывалось на материальные обязанности – защита жизни, а также на процессуальные обязанности – проведение необходимого официального расследования по факту смерти с обязательным привлечением заинтересованных лиц. При этом возможность подачи гражданского иска со стороны жертв не является исчерпывающим «средством установления обязательств государства в связи с происшествием»³⁴.

Право-притязание (право притязания) – это «возможность обратиться за защитой своего нарушенного права в правоохранительные органы, т. е. привести в действие охранительный механизм государства»³⁵. Суть заключается в том, что юридическое действие гражданина служит основанием для обязательного возникновения определенных правоотношений, одной из сторон которых будет уполномоченный государственный орган. В этом случае на государстве лежит обязанность по созданию такого правового поля, в рамках которого должны обеспечиваться основные права и свободы человека и гражданина. Именно данный элемент позволяет говорить о степени гарантированности определенных прав. При этом следует различать такие возможности гражданина, которые в любом случае приводят государственный механизм в действие вне зависимости от желания уполномоченных должностных лиц, которые при наличии обращения будут обязаны вступить в правоотношения. Такие возможности принадлежат всем гражданам. Есть и такие возможности, которые наряду с волевыми действиями гражданина, обусловлены наличием «желания» вступать в правоотношения со стороны уполномоченных органов. Гражданин выражает просьбу, но «включение» самого государственного механизма зависит от дискреционного усмотрения органа или должностного лица. Такие возможности, как правило, именуется правом-привилегией. В качестве примера можно обратить внимание на выражение просьбы о помиловании осужденного к смертной казни. Так, ст. 6 Международного Пакта о гражданских и политических правах устанавливает: «Каждый, кто приговорен к смертной казни, имеет право просить о помиловании или о смягчении приговора. Амнистия, помилование или замена смертного приговора могут быть дарованы во всех случаях»³⁶. Из

³¹ Гомьен Д., Харрис Д., Зваак Л. Европейская конвенция о правах человека и Европейская социальная хартия: право и практика. М., 1998. С. 122.

³² Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2002. № 1. С. 7. – Фактическое основание жалобы заключалось в том, что в 1987 г. у заявителя умер новорожденный ребенок, после чего была подана жалоба на врача, принимавшего роды.

³³ Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2002. № 2. С. 6.

³⁴ Там же. № 3. С. 9.

³⁵ Общая теория права и государства / Под ред. В. В. Лазарева. М., 1996. С. 185.

³⁶ Статья 50 Конституции РФ: «Каждый осужденный за преступление имеет право на пересмотр приговора вышестоя-

самого текста международного документа видно, что речь идет лишь о возможности просить, но не обязательном обращении. Приговоренный может отказаться от использования такой возможности. Практика необращения за помилованием достаточно распространена. Само помилование именно даруется. В Российской Федерации в соответствии со ст. 89 Конституции РФ помилование осуществляет Президент Российской Федерации. Ст. 85 Уголовного кодекса РФ дополняет смысл конституционных положений: «1. Помилование осуществляется Президентом Российской Федерации в отношении индивидуально определенного лица. 2. Актом помилования лицо, осужденное за преступление, может быть освобождено от дальнейшего отбывания наказания либо назначенное ему наказание может быть сокращено или заменено более мягким видом наказания. С лица, отбывшего наказание, актом помилования может быть снята судимость».

Валери Жискар д'Эстен так описывает роль главы государства в принятии решения о помиловании или отказе в нем: «Я не считал, что должен заново вершить правосудие, хотя общественное мнение полагает обратное. Закон обеспечивал все возможные гарантии справедливости. Мое суждение не могло быть более обоснованным, чем решение присяжных. Я исходил из того, что их решение основано на всестороннем учете всех имеющихся данных и доказательств, которые были им представлены. Я никогда не претендовал на то, что могу вынести более справедливый приговор. Мне нужно было ответить на один-единственный вопрос: существуют ли достаточно убедительные основания для того, чтобы не применять их решения?»³⁷.

Развитие международного права позволяет выявить и иной аспект права-притязания – возможность обратиться за защитой нарушенного права в наднациональные органы контроля, в которых человек и государство становятся равными сторонами юридического спора. «Пакты о правах человека и другие договоры (конвенции), являющиеся источниками международного гуманитарного права, предусматривают комплексную систему обеспечения и защиты зафиксированных в этих актах и во внутригосударственном законодательстве прав и свобод»³⁸. В системе органов ООН основные функции по содействию всеобщему уважению и соблюдению прав человека выполняет Экономический и Социальный Совет (ЭКО-СОС). Международный Пакт о гражданских и политических правах предусматривает создание Комитета по правам человека. В ст. 1 Факультативного протокола к настоящему Пакту указывается: «Государство – участник Пакта, которое становится участником настоящего Протокола, признает компетенцию Комитета принимать и рассматривать сообщения от подлежащих его юрисдикции лиц, которые утверждают, что они являются жертвами нарушения данным государством-участником какого-либо из прав, изложенных в Пакте». Отдельные конвенции предусматривают создание специальных органов, наделенных полномочиями рассматривать нарушения либо отдельных прав человека (Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания – Комитет против пыток, Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации – Комитет по ликвидации расовой дискриминации), либо права отдельных групп людей (Конвенция о правах ребенка – Комитет по правам ребенка). Подобные процессы происходят и на региональном уровне. Уникальность Европейской конвенции по правам человека многими оценивается по факту создания Европейского Суда по правам человека.

щим судом в порядке, установленном федеральным законом, а также *право просить* о помиловании или смягчении наказания» (курсив мой. – Г. Р.)

³⁷ Жискар д'Эстен В. Власть и жизнь. М., 1990. С. 230. – В российских научных кругах была высказана мысль о то, что помилование является архаизмом, сохранившимся со времен монархий. В то время помилование представляло собой проявление высшей верховной власти единоличного правителя. В настоящее время было предложено ликвидировать этот институт как не отвечающий требованиям справедливости и правосудия.

³⁸ Международное право / Отв. ред. Г. В. Игнатенко, О. И. Тиунов. М., 2000. С. 364.

Право-пользование социальным благом многими учеными-юристами рассматривается как основа (базис) вышеназванных возможностей. Так, можно встретить мнение, что само субъективное право предполагает «возможность пользования определенным социальным благом: полномочие совершать определенные действия и требовать соответствующих действий от других лиц, свободу поведения в границах, установленных нормой права»³⁹. Исходя из такого смысла, право-пользование отражает социальное назначение права на жизнь. «Координация человеческого поведения в связи с обладанием и использованием того или иного блага – вот две стороны, две функции и две взаимосвязанные задачи субъективного права»⁴⁰.

³⁹ Теория государства и права / Под ред. Г. Н. Манова. М., 1995. С. 236.

⁴⁰ Матузов Н. И. Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права. С. 122.

1.2. Особенности содержания субъективного права на жизнь

Приводя выше характеристики каждой возможности, нельзя не сказать о некоторых особенностях содержания субъективного права на жизнь. В классическом понимании субъективное право зависит от воли и сознания субъекта. Именно этим определяется сущность данной категории. Как отмечается большинством авторов, стержнем выступает глагол «мочь» (правомочие). Иными словами, право – это тогда право, когда обладатель может им пользоваться, с помощью него определять свои конкретные действия, создавать обязанности для других лиц и т. д. Действительно, человек использует то благо, которое ему даровано. Более того, человек может самостоятельно лишить себя такого блага (самоубийство). При этом способность лишения себя жизни зачастую зависит от личностных характеристик человека. Один может самостоятельно свести счеты с жизнью. Для этого достаточно использовать подручные средства, от оружия до яда. Другие подпадают под разрешительную систему самоубийства в условиях законодательно одобренной эвтаназии⁴¹. Гораздо сложнее определиться с правомочием новорожденного. Ведь появление на свет нового человека отнюдь не зависит от его собственной воли. У ребенка никто не спрашивает желания появиться на свет. Наоборот, в этом проявляется воля других лиц – его родителей. Причем зачастую появление на свет ребенка не так уж и редко происходит в отсутствие желания его появления со стороны самих родителей. В этих случаях зачастую говорят о «внеплановой беременности», «нежеланном ребенке». Последствием интимных отношений между молодыми людьми выступает нередко также официальное оформление своих отношений. Грубая форма выражения данного явления в обществе находит свое наименование как «брак по залету». Социологи выработали иной термин – «брак, стимулированный беременностью». Но даже здесь следует оговориться. Медицина знает немало ситуаций, при которых желание родителей иметь детей не имеет своего логического продолжения, при этом влияние оказывает отнюдь не наличие каких-либо заболеваний, а необъяснимые пока обстоятельства. Абсолютно здоровые люди не могут произвести на свет потомство.

Предотвращению нежелательной беременности посвящена деятельность по семейному планированию. Крайней формой исправления ошибок в планировании является операция по искусственному прерыванию беременности (аборт). В этом случае, если признавать за человеческим эмбрионом право на жизнь, реализация данного права ставится в зависимость от воли совсем иных лиц, но никак не правообладателя. Если же вдаваться в медицинские подробности, то вопрос зачатия не зависит и от воли потенциальных родителей, даже если они вступают в так называемые незащищенные интимные отношения. В этом случае можно говорить только о наличии сексуального контакта, который может привести к зачатию ребенка, а может и нет. Как описывают это авторы энциклопедии «Основы сексологии»: «Можно предположить, что беременность возникает после первых же сексуальных контактов, однако на самом деле у супружеских пар, способных иметь детей и желающих этого, при регулярных половых сношениях без противозачаточных средств беременность наступает в среднем через 5,3 мес. (Shane, Schiff, Wilson, 1976). Только 25 % женщин беременеют после половой близости без противозачаточных средств в течение месяца; 63 % беременеют к концу 6 мес., а 80 % – только через год. Очевидно, даже в тех случаях, когда супруги, способные иметь детей, совершают половой акт незадолго до овуляции, для наступления беременности необходим еще и элемент везения»⁴². Даже исходя из приведенной цитаты, видно, что появление на жизнь нового

⁴¹ Такое законодательство, как правило, связывается с «правом на достойную смерть».

⁴² Мастерс У., Джонсон В., Колонни Р. Основы сексологии. М., 1998. С. 90.

человека зависит от многих факторов: способность родителей к зачатию и деторождению, традиционно наличие сексуального контакта, регулярность вступления в интимные отношения.

Несмотря на кажущееся отсутствие права в этих моментах, право достаточно активно изначально вмешивалось (и вмешивается) в регулировании репродуктивной деятельности. Неспособность иметь детей для законодательства большинства государств (вплоть до начала XX в.) являлось основанием для расторжения брака. Тем самым государство признавало право на поиск такого партнера, который позволил бы реализовать репродуктивные запросы гражданина. Уже в настоящее время общество выработало иные каноны. Создается система клиник, чья деятельность направлена на оказание медицинской помощи в интимной сфере: лечение бесплодия⁴³, искусственное оплодотворение, суррогатное материнство, родовспоможение и т. д.

При этом наличие сексуального контакта, как и регулярных интимных отношений между супругами, всегда рассматривалось как обязательный атрибут брака. Католическое каноническое право в кан. 1061 § 1 так дает определение супружеского акта: «Супружеский акт а) предназначен сам по себе к порождению потомства, б) к нему брак направляется по самой своей природе, в) супруги благодаря ему становятся единой плотью»⁴⁴. Обычное право народов Африки определяет как одно из оснований расторжения брака отказ от вступления в интимные отношения. Для сенегальских этнических групп, где распространено многоженство, есть и такое основание, как несправедливое распределение ночей. Свод норм обычного права народов Кении (кикуйю) предусматривает: «Ни муж, ни жена не могут отказать друг другу в праве на интимные отношения без разумных причин. Такие отношения не разрешаются во время менструального периода у жены, перед рождением ребенка и после этого и вне домохозяйства в случаях, когда половые отношения подпадают под табу»⁴⁵.

При всем этом в процессе зарождения новой жизни следует различать конкретные человеческие действия и объективный природный процесс, не зависящий от человеческих действий. «Первое, внешнее, видимое, есть интимный сексуальный акт, – пишет профессор Урбанианского университета А. М. Абате, – в том числе и физически объединяющий супругов, в котором мужчина участвует путем проникновения и эякуляции во влагалище жены, а женщина – принимая мужской член и семя. Второе, невидимое – это совокупность других анатомических и функциональных условий, необходимых для того, чтобы супружеское соитие, человеческое действие, привело к передаче жизни»⁴⁶. Советское семейное право не пришло к такому подробному описанию основного признака брачных отношений. Он растворялся в туманной формулировке «личные неимущественные права и обязанности супругов». Для него характерно будет следующее мнение: «Сфера взаимоотношений в семье очень сложна, деликатна, и поэтому многие ее аспекты правом вообще не регулируются»⁴⁷. Соглашаясь с общим выводом, что действительно правом достаточно сложно регулировать отношения, возникающие внутри семьи, следует признать, что сфера репродуктивной и сексуальной деятельности стала для советского законодательства табуированной. «Совместный творческий труд, учеба, тысячи клубов, дворцов культуры, туристские походы, самодеятельность, увлечения – все это создает условия общения, познания друг друга, помогает заключить брак только по взаимной склонности, любви»⁴⁸, – как отмечает один из авторов монографии того времени. При всем этом сексуальные отношения находились под строгим партийным контролем⁴⁹.

⁴³ Причем обществу понадобилось не одно тысячелетие, чтобы уяснить, что есть не только женское бесплодие, но и мужское.

⁴⁴ Абате А. Положения о браке в новом каноническом законодательстве. М., 2000. С. 109.

⁴⁵ Ситицына И. Е. Человек и семья в Африке (По материалам обычного права). М., 1989. С. 85, 110, 223.

⁴⁶ Абате А. Положения о браке в новом каноническом законодательстве. С. 110.

⁴⁷ Кузнецов В. Ф., Ярков В. В. Молодая семья: права и обязанности. Челябинск, 1990. С. 3.

⁴⁸ Королев Ю. А. Супруги, родители, дети. М., 1985. С. 24.

Каноническое законодательство, наоборот, уделяет этому значительное внимание. Тем более что именно оно предъявляет и требования по соблюдению этих правил, закрепляя понятие «противоестественное совокупление». В США в некоторых штатах до настоящего времени сохранилась уголовная ответственность за оральное совокупление между мужчиной и женщиной даже по обоюдному согласию⁵⁰. Следует добавить, что исследование правового регулирования сексуальной деятельности человека еще найдет своего пытливого автора.

Однако приведенные доводы заставляют задуматься над тем, волен ли человек приостановить природный процесс, когда человеческое действие (сексуальный акт) не направлено на зарождение новой жизни (только желание получить наслаждение). Соответственно возникают следующие вопросы: вправе ли женщина сделать аборт; может ли мужчина принудить женщину пойти на искусственное прерывание нежеланной с его стороны беременности, в том числе путем подачи иска; может ли мужчина заставить женщину отказаться от прерывания беременности, в том числе путем подачи иска; можно ли заставить своего партнера отказаться от использования противозачаточных средств (или наоборот), в том числе путем подачи иска? Ответы на данные вопросы осложняются еще и тем обстоятельством, что репродуктивные права рассматриваются как элемент права на жизнь не только ребенка, но и его родителей. Иными словами, право на потомство рассматривается как право уже живущего человека на то, чтобы реализовать возможность иметь своих детей. Причем данное правомочие рассматривается, прежде всего, как элемент права на жизнь. Будущий ребенок при таком подходе превращается лишь в объект правоотношений. Но результатом сознательных действий взрослых людей становится рождение нового человека, а значит, нового субъекта права. Древнее законодательство достаточно просто смотрело на данную проблему, расценивая потомство как собственность главы семьи. Гуго Гроций писал: «Путем рождения родители приобретают право в отношении детей». Отец мог продать детей в рабство. До сих пор сохраняется позорный обычай убийства девочек при рождении. А. Ф. Швейгер-Лерхенфельд описывал: «... раджпуты, как и некоторые другие индусы, убивают дочерей тотчас после рождения; тогда через пятнадцать лет им не предстоят свадебные издержки... Когда в 1836 году индо-британское правительство произвело первое исследование по этому поводу, то оказалось, например, что в Западном Раджпутане при населении в 10 000 человек не было ни одной девочки»⁵¹. В Платформе действий, принятой в Пекине на международной конференции, отмечается: «Однако во многих странах, по имеющимся данным, девочки подвергаются дискриминации, начиная с самого раннего возраста, в детстве и достигнув совершеннолетия. В отдельных районах мира численность мужчин превышает численность женщин на 5 человек из каждых 100. Причинами такого несоответствия численности, в частности, являются пагубное отношение и практика, такие как калечащие операции на женских половых органах, предпочтение сыновей, что приводит к умерщвлению новорожденных девочек и выбору пола ребенка до рождения и жен-

⁴⁹ Один из знакомых автора получил «выговор» по партийной линии. В формулировке звучало: «... за вступление в половую связь с замужней женщиной». Кстати, ст. 181 УК КНР содержит норму: «Сожительство либо вступление в брак с военнослужащим, находящимся на действительной службе и состоящим в браке, наказывается лишением свободы на срок до трех лет» (КНР. Конституция и законодательные акты. М., 1984. С. 364).

⁵⁰ Здесь нельзя не упомянуть фрагмент ст. № 27 Аннотированного кодекса штата Мэриленд (1979), Раздел 554 «Противоестественное или извращенное сексуальное поведение»: «Любой человек, обвиняемый в том, что он или она берут в свой рот сексуальный орган другого человека или животного, или те, которых собираются обвинить в том, что они вводят свой сексуальный орган в рот другого человека или животного, а также те, которых собираются обвинить в совершении какого-либо иного противоестественного или извращенного акта с человеком или животным, облагаются штрафом на сумму, не превышающую 1 тысячу долларов, либо заключаются в тюрьму, исправительный дом или пенитенциарий на период, не превышающий 10 лет, либо одновременно облагаются штрафом и заключаются в тюрьму в пределах указанных выше пределов по усмотрению суда» (Антонян Ю. М., Ткаченко А. А., Шостакович Б. В. Криминальная сексология. М., 1999. С. 36). ⁵¹ Гроций Г. О праве войны и мира. М., 1957. С. 242.

⁵¹ Швейгер-Лерхенфельд А. Ф. Женщина, ее жизнь, нравы и общественное положение у всех народов земного шара. М., 1998. С. 147–148.

скому инфантициду, – ранние браки, включая браки в детском возрасте, насилие в отношении женщин, сексуальная эксплуатация, половое принуждение, дискриминация в отношении девочек при распределении продовольствия и другие виды практики, влияющие на здоровье и благополучие. В результате этого меньшее число девочек по сравнению с мальчиками доживают до взрослого возраста».

Американская практика свидетельствует о возможной подаче иска со стороны ребенка к своим родителям за то, что они его произвели на свет. Основа дела такова: ребенок родился инвалидом и был обречен на физические и нравственные страдания. Диагноз был поставлен еще при обследовании плода в утробе матери. Несмотря на это, родители решили отказаться от рекомендованного искусственного прерывания беременности. Ребенок, устав терпеть страдания, обратился в суд с иском к своим родителям за то, что они, зная о его будущем состоянии, сознательно сохранили ему жизнь.

Выявление особенностей права на жизнь позволяет задать следующий вопрос: может ли человек пользоваться данным правом неограниченно? Может ли он произвольно распоряжаться таким благом, как жизнь? Религиозная точка зрения исходит из того, что поскольку жизнь дарована Богом, то человек не имеет права ею распорядиться. Самоубийство является тяжким грехом по религиозным канонам большинства конфессий. Большинство государств Средневековья также закрепляло в своих правовых системах суровые наказания для самоубийц-неудачников, как и предусматривались различные надругательства над трупами самоубийц. В настоящее время таким гражданам оказывается врачебная помощь, тем самым медицинские службы пренебрегают волей человека, самостоятельно решившего свести с собой счеты. При этом предусматривается специальная реабилитационная терапия, направленная на предотвращение таких попыток в будущем.

Одновременно государство допускает наличие таких профессий, основная задача которых выполняется с риском для жизни, т. е. допускается правомерный риск по отношению к собственной жизни. Так, ст. 1 Федерального закона «О статусе военнослужащих» закрепляет: «На военнослужащих возлагаются обязанности по подготовке к вооруженной защите и вооруженная защита Российской Федерации, которые связаны с необходимостью беспрекословного выполнения поставленных задач в любых условиях, в том числе с риском для жизни. В связи с особым характером обязанностей, возложенных на военнослужащих, им предоставляются льготы, гарантии и компенсации»⁵². Дисциплинарный Устав Вооруженных Сил Российской Федерации дополняет: «Воинская дисциплина обязывает каждого военнослужащего... стойко переносить трудности военной службы, не щадить своей жизни для выполнения воинского долга»⁵³. Тем самым нормативные акты устанавливают приоритет по отношению к человеческой жизни таких благ, как воинский долг, защита Российской Федерации. Компенсацией возможного риска являются дополнительные выплаты, обязательное государственное страхование, социальные льготы, иные гарантии как правового, организационного, так и материального характера. Следует добавить, что для лиц, проходящих военную службу по контракту, данный выбор профессии будет добровольным, а для лиц, призываемых на военную службу, – принудительным. Это означает, что российское государство не исключает возможности распоряжения человеческой жизнью помимо воли самого обладателя (а также помимо такого случая, как применение смертной казни).

Статья 22 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» предусматривает категории граждан, подлежащих призыву на военную службу. Это:

а) граждане мужского пола в возрасте от 18 до 27 лет, состоящие или обязанные состоять на воинском учете и не пребывающие в запасе;

⁵² СЗ РФ. 1998. № 22. Ст. 2331.

⁵³ Общевоинские уставы Вооруженных Сил Российской Федерации. М., 1994. С. 199.

б) граждане мужского пола в возрасте от 18 до 27 лет, окончившие государственные, муниципальные или имеющие государственную аккредитацию по соответствующим направлениям подготовки (специальностям) негосударственные образовательные учреждения высшего профессионального образования и зачисленные в запас с присвоением воинского звания офицера.

Кроме того, ст. 20 Федерального закона «Об обороне»⁵⁴ устанавливает предназначение мобилизации, когда обязательному призыву подлежат и другие категории граждан. Порядок проведения призыва устанавливается Федеральным законом «О мобилизационной подготовке и мобилизации в Российской Федерации»⁵⁵.

За уклонение от исполнения воинской обязанности устанавливается уголовная ответственность, которая характеризуется серьезной степенью репрессивности. Ранее Закон СССР «Об уголовной ответственности за воинские преступления»⁵⁶ предусматривал в большинстве случаев смертную казнь за совершение воинских преступлений в военное время. Уголовный кодекс РСФСР повторил установленные санкции. В соответствии со ст. 81 УК РСФСР уклонение от призыва по мобилизации в ряды Вооруженных Сил СССР, совершенное в военное время, наказывалось лишением свободы на срок от пяти до десяти лет или смертной казнью. Дезертирство (ст. 247 УК РСФСР), совершенное в военное время, как и самовольное оставление части или места службы в боевой обстановке, независимо от продолжительности (ст. 248 УК РСФСР) также наказывалось смертной казнью или лишением свободы на определенные сроки. Это обуславливалось тем, что если государство требует от своих граждан добровольно жертвовать собственной жизнью, то неисполнение такого долга должно наказываться равноценно по отношению к тому благу, которым жертвуют лица, добросовестно его выполняющие. В настоящее время данные составы преступлений новым Уголовным кодексом Российской Федерации сохранены, но в нем исключена возможность применения за них смертной казни.

Уголовное законодательство, как уже ранее писалось, предусматривает и такой институт, как необходимая оборона (ст. 37 УК РФ). При этом ненаказуемым будет причинение смерти другому лицу при защите собственной жизни. В соответствии со ст. 24 Федерального закона «Об оружии»⁵⁷ «граждане Российской Федерации могут применять имеющееся у них на законных основаниях оружие для защиты жизни, здоровья и собственности в состоянии необходимой обороны или крайней необходимости». При этом применению оружия должно предшествовать четко выраженное предупреждение лица, против которого применяется оружие, за исключением случаев, когда промедление в применении оружия создает непосредственную опасность для жизни людей или может повлечь за собой иные тяжкие последствия.

Одновременно запрещается применять огнестрельное оружие в отношении женщин, лиц с явными признаками инвалидности, несовершеннолетних, когда их возраст очевиден или известен, за исключением случаев совершения указанными лицами вооруженного либо группового нападения.

Статья 15 Закона РФ «О милиции» также предусматривает возможность применения и использования огнестрельного оружия сотрудниками милиции:

- 1) для защиты граждан от нападения, опасного для их жизни или здоровья;
- 2) для отражения нападения на сотрудника милиции, когда его жизнь или здоровье подвергаются опасности, а также для пресечения попытки завладения его оружием;
- 3) для освобождения заложников;

⁵⁴ СЗ РФ. 1996. № 23. Ст. 2750.

⁵⁵ Там же. 1997. № 9. Ст. 1014.

⁵⁶ Свод законов СССР. 1990. Т. 10. С. 547.

⁵⁷ СЗ РФ. 1996. № 51. Ст. 5681.

4) для задержания лица, застигнутого при совершении тяжкого преступления против жизни, здоровья и собственности и пытающегося скрыться, а также лица, оказывающего вооруженное сопротивление;

5) для отражения группового или вооруженного нападения на жилища граждан, помещения государственных органов, организаций и общественных объединений;

6) для пресечения побега из-под стражи: лиц, задержанных по подозрению в совершении преступления; лиц, в отношении которых мерой пресечения избрано заключение под стражу; лиц, осужденных к лишению свободы; а также для пресечения попыток насильственного освобождения этих лиц.

Запрещается применять огнестрельное оружие в отношении женщин, лиц с явными признаками инвалидности и несовершеннолетних, когда возраст очевиден или известен сотруднику милиции, кроме случаев оказания ими вооруженного сопротивления, совершения вооруженного или группового нападения, угрожающего жизни людей, а также при значительном скоплении людей, когда от этого могут пострадать посторонние лица.

В соответствии со ст. 16 Закона «О милиции» попытки лица, задерживаемого сотрудником милиции с обнаженным огнестрельным оружием, приблизиться к нему, сократив при этом указанное им расстояние, или прикоснуться к его оружию предоставляют сотруднику милиции право применить огнестрельное оружие. На международном уровне принят Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка⁵⁸. В ст. 3 Кодекса установлено, что должностные лица по поддержанию правопорядка могут применять силу, но только в случае крайней необходимости и в той мере, в какой это требуется для выполнения их обязанностей. В Комментарий к статье дополнительно указывается, каким критериям должно отвечать применение силы:

- должно носить исключительный характер;
- только в строго определенных целях – в целях предупреждения преступления или при проведении правомерного задержания правонарушителей или подозреваемых правонарушителей, при оказании помощи при таком задержании;
- соблюдение принципа пропорциональности (соразмерность примененной силы законным целям);
- применение огнестрельного оружия – крайняя мера;
- обязательное уведомление властей о применении огнестрельного оружия.

Практика показывает, что примеров применения оружия достаточно много. Недалеко от города Смоленска 35-летнему Николаю «пришло» в голову, что он является посланником Бога, который повелел ему убивать всех, кого он встретит. В результате за короткий промежуток времени им были убиты трое человек. Затем он пошел в школу, но натолкнулся на учителя, оказавшего ему сопротивление. Учитель сумел схватить маньяка и задержать до приезда милиции, но ему было нанесено 18 ножевых ранений. Сотрудниками милиции было применено табельное оружие, в результате чего, Николай был застрелен⁵⁹.

Применение оружия, направленное против жизни человека, должно носить исключительный характер. Закрепляя право на жизнь, Конституция Азербайджанской Республики в этой же статье (27) фиксирует возможности применения оружия против человека: «IV. Исключая предусмотренные законом случаи необходимой обороны, крайней необходимости, поимки и задержания преступника, предотвращения бегства заключенного из мест заключения, предотвращения мятежа против государства или государственного переворота, исполнения приказа, отданного уполномоченным лицом во время чрезвычайного и военного положения, вооруженного нападения на страну, не допускается применение оружия против человека».

⁵⁸ Принят 34-й сессией Генеральной Ассамблеи ООН.

⁵⁹ Гиблов М. Псих // Аргументы и факты. 1993. № 47.

Приведенные нормы показывают, что право на жизнь одного человека может быть ограничено в целях сохранения другой жизни (иными словами, возникает дилемма: обладает ли человек при сохранении собственной жизни правом отнять другую жизнь?). Хотя в таких случаях следует, по-видимому, говорить об умалении права. Ограничение права не предусматривает ликвидацию самого субъекта. При причинении вреда, в результате которого погибает человек, устраняется сам субъект, обладающий правом. Прекращает существование то благо, на защиту которого направлено субъективное право, закрепленное ст. 20 Конституции РФ.

При характеристике личных неимущественных прав нередко учеными задается вопрос: обладают ли данным правом душевнобольные? Они же не могут сознательно оценивать указанное нематериальное благо. Зачастую действия такой категории лиц направлены на прекращение собственной жизни. Несмотря на это, законодательство исходит из того, что подобные деяния не могут носить осознанный характер. Поэтому предусматривается как психиатрическое освидетельствование (ст. 23 Закона РФ «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании»⁶⁰), так и госпитализация в психиатрический стационар в принудительном порядке (ст. 29), «когда по имеющимся данным обследуемый совершает действия, дающие основания предполагать наличие у него тяжелого психического расстройства, которое обуславливает:

- а) его непосредственную опасность для себя или окружающих, или
- б) его беспомощность, то есть неспособность самостоятельно удовлетворять основные жизненные потребности, или
- в) существенный вред его здоровью вследствие ухудшения психического состояния, если лицо будет оставлено без психиатрической помощи».

Положения российского законодательства более подробно закрепляют указанные обстоятельства, если провести сравнительную характеристику с нормами Европейской конвенции о правах человека и биомедицине⁶¹. Статья 7 содержит только общую формулу: «Лицо, страдающее серьезным психическим расстройством, может быть подвергнуто без его согласия медицинскому вмешательству, направленному на лечение этого расстройства, лишь в том случае, если отсутствие такого лечения может нанести серьезный вред его здоровью, и при соблюдении условий защиты, предусмотренных законом, включая процедуры наблюдения, контроля и обжалования».

Все это позволяет согласиться с М. Н. Малеиной, «что единая модель личного неимущественного права (структура его правомочий) не сможет учесть особенностей всех неимущественных прав и поэтому не нуждается в конструировании»⁶². В данном случае право на жизнь закрепляется не только как право, дающее социально активный эффект. Скорее, наоборот, он отсутствует. Жизнь не зависит от велений государства. Предназначение данного права – подчеркнуть значение человеческой жизни как единственного исключительного блага, на защиту которого должна быть направлена деятельность всего государства.

Здесь же нельзя не сказать несколько слов о том, применима ли характеристика «естественное право» к праву на жизнь. Несмотря на утверждение в российской современной юриспруденции теории естественных прав, необходимо подчеркнуть, что у данной теории есть немало противников, которые отнюдь не являются социалистами или коммунистами. Обращает на себя внимание, что теория естественных прав в Западной Европе к концу XIX в. не имела большого количества сторонников, поскольку обладает рядом недостатков, как, впрочем, и теория позитивизма. Следует отметить, что в противопоставлении естественной теории

⁶⁰ Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 33. Ст. 1913.

⁶¹ Заключена 4 апреля 1997 г., г. Овьедо // СПС «Консультант Плюс: Международное право».

⁶² Малеина М. Н. Содержание и осуществление личных неимущественных прав граждан: проблемы теории и законодательства // Государство и право. 2000. № 2. С. 17.

и теории позитивизма смыкается более глобальный спор: что понимается под правом вообще. Извечный вопрос, на который юриспруденция до сих пор не может найти ответа.

Дж. Локк, один из основателей понятия «естественное право», писал, что оно «никогда не будет отменено, поскольку люди не могут отменить этот закон, ибо они подчинены ему, а подданные не могут менять законы по своему произволу, да и Бог, конечно, не захочет этого»⁶³. При этом из естественных прав Локк, одним из первых, выделял именно право на жизнь. Монтескье также подчеркивает, что всем гражданским и политическим законам «предшествуют законы природы, названные так потому, что они вытекают единственно из устройства нашего существа»⁶⁴. Из них Монтескье первоочередными выделяет: мир и стремление добывать себе пищу, что также можно отнести к праву на биологическое существование. Иными словами, отрицается зависимость их юридического закрепления от усмотрения законодателя. «Это естественное право абсолютно не обусловлено ни временем, ни местом. Оно существовало бы и было бы тем же самым, если бы даже Бога вовсе не существовало», – отмечал уже русский ученый-юрист Н. М. Коркунов⁶⁵. Однако само право на жизнь впервые нашло свое нормативное закрепление лишь в конце XVIII в.

Одновременно определение места человека в совокупности ценностей, гарантируемых государством, происходит через реализацию правоотношений. Человек с помощью них вовлекается и как личностная значимость, и как социальная в «правовое пространство». Для этого он наделяется правовым статусом. Н. Н. Алексеев отмечал: «Человек становится лицом только тогда, когда при помощи юридической конструкции он превращается в особый «центр вменения», лежащий совершенно по ту сторону фактических отношений. Тогда только он вооружается юридической волей и становится в отношения к юридической норме»⁶⁶. Поэтому рассматриваемый общественный институт с точки зрения юриспруденции подлежит всестороннему анализу сквозь призму субъективного права – права на жизнь.

Одновременно право на жизнь, как и любое другое субъективное право, приобретает свою ценность только в государстве. В этом контексте трудно не согласиться с К. Хессе: «В исторической действительности свобода и равенство индивидуума никогда не были “заданы природой”, а существовали лишь постольку, поскольку они актуализировались в действиях людей. Наконец, основные права и свободы “не заданы природой”, т. е. не имеют догосударственного и доправового характера, что они обеспечиваются только при позитивном государственном правопорядке»⁶⁷. Однако только закрепление субъективного права на жизнь в действующем законодательстве приводит к его реальному осуществлению (именно как субъективного права). Или, следуя словам Кельзена, «правовая норма конституирует специфическую ценность, правовую ценность»⁶⁸. И законодатель, придавая некоторым возможностям некое санкционирование, не просто руководствуется личной или политической прихотью. Тем самым он вовлекает возможность действия в правовое пространство (через категорию субъективного права), упорядочивает общественные отношения. Эйфория от отрицания позитивистских начал в праве не приведет так же ни к чему хорошему, как и слепое следование нормативным установлениям.

Следует отметить, что определение содержания гражданских прав как естественных ограничивает произвол законодателя некоторыми ценностями, которые называют «абсолютной справедливостью», «естественными принципами права» или иначе. И здесь нельзя

⁶³ Локк Д. Опыты о законе природы // Соч.: В 3 т. Т. 3. М., 1998. С. 46.

⁶⁴ Монтескье Ш. О духе законов // Избранные произведения. М., 1955. С. 165.

⁶⁵ Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. СПб., 1898. С. 19.

⁶⁶ Алексеев Н. Н. Основы философии права. СПб., 1998. С. 80.

⁶⁷ Хессе К. Основы конституционного права ФРГ. М., 1981. С. 150.

⁶⁸ Цит. По: Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. М., 1999. С. 232.

не согласиться со следующим мнением: «Посылка, согласно которой все люди наделены определенными “неотъемлемыми” правами в силу своей естественной принадлежности к человеческому роду, правами, которые не могут быть проигнорированы ни при каких обстоятельствах, является *гипнотически завораживающей* (курсив мой. – Г. Р.). Однако, как показывает опыт, ничуть не в большей степени, чем любая другая идеология, она определяет конкретные законодательные и судебные решения, которые влияют на благополучие людей»⁶⁹.

Из понятия «естественного права» традиционно выделяют два его отличительных признака – неотчуждаемость (нашедший свое нормативное закрепление в ст. 17 Конституции РФ, – как невозможность передачи данного права) и неотъемлемость – теоретический признак, подразумевающий существование субъективного права вне зависимости от какого-либо законодательства. Присуще наличие моральной силы, даже если отсутствует юридическое санкционирование, а также возможность гражданина апеллировать к нему в своих притязаниях к государству, так как еще Декларация прав человека и гражданина от 26 августа 1789 г., принятая во Франции, закрепила возможность каждого сопротивляться угнетению, если государство не преследует цели сохранения прав человека⁷⁰. Надо отметить, что в теории права многие ученые используют именно термин «неотчуждаемые» по отношению к личным правам.

⁶⁹ Сравнительное конституционное право. М., 1996. С. 241–242.

⁷⁰ Современные зарубежные конституции. М., 1996. С. 98.

1.3. Юридическое определение момента возникновения и утраты права на жизнь

Рассмотрение выше явления «жизнь» и субъективного права – право на жизнь обусловливает актуальность выявления момента возникновения субъективного права на жизнь и самой жизни. Различны ли они во временном факторе, зависят ли они друг от друга? Та же проблема возникает при определении момента смерти и момента утраты права на жизнь.

Юристы, медики, философы традиционно определяют саму жизнь как эмбриогенез, т. е. биологическое существование. Соответственно общий вывод должен сводиться к тому, что как только возникает жизнь, возникает и соответствующее субъективное право.

Статья 17 Конституции РФ предусматривает: «Основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения». Это означает, что Конституция РФ связывает возникновение прав и свобод с достаточно определенным юридическим фактом – фактом рождения. Право на жизнь также принадлежит только конкретному субъекту – рожденному лицу.

Международно-правовые акты в этой части не совсем конкретны, закрепляя лишь принцип: «Каждый человек, где бы он ни находился, имеет право на признание его правосубъектности» (ст. 16 Международного Пакта о гражданских и политических правах, ст. 6 Всеобщей Декларации прав человека). Однако, исходя из текстуального толкования, можно сделать вывод, что и они признают правосубъектным только уже родившегося человека. Эмбрион не является человеком в смысле этого слова. Не закрепляется обязательных положений о праве эмбриона на признание его правосубъектности. Региональные международные документы практически имеют идентичное содержание. Исключение составляет Американская конвенция о правах человека, где в ст. 4, закрепляющей право на жизнь, прямо указывается: «Это право защищается законом, как правило, с момента зачатия». Это говорит о том, что применительно к одному из прав человека можно говорить об ином моменте его возникновения, чем установлено в общем порядке. Одновременно трудно не согласиться с мнением, высказанным Н. С. Малеиным, что «правосубъектность признается общественно-юридическим, а не “естественным” (прирожденным, биологическим) свойством, поскольку она возникает в силу юридических норм»⁷¹, т. е. правосубъектность необходима только в сфере вовлечения человека в правовые отношения, поскольку в силу своей природы вне государства он сможет существовать и без данного свойства.

Иными словами, признается обязательной формула: родился человек – появились у него и соответствующие права. Факт рождения связывается с отделением плода от тела матери. Однако ребенок может родиться изначально мертвым. Для исключения данных случаев медики используют такой термин, как «живорожденность», т. е. наличие безусловных врожденных рефлексов: сосание, глотание, мигание, чиханье, акт дефекации и мочеиспускания и др.⁷². Долгое время такой подход не знал исключений в силу отсутствия медицинских достижений, позволяющих раздвинуть рамки понятия «живорождения» в юридическом смысле. Приказом Минздрава РФ от 4 декабря 1992 г. № 318⁷³ была утверждена Инструкция об определении критериев живорождения, мертворождения, перинатального периода, в соответствии с которой живорождением «является полное изгнание или извлечение продукта зачатия из организма матери вне зависимости от продолжительности беременности, причем плод после такого отделения дышит или проявляет другие признаки жизни, такие как сердцебиение,

⁷¹ Малеин Н. С. Гражданский закон и права личности в СССР. М., 1981. С. 84.

⁷² Справочник фельдшера / Под ред. А. Н. Шабанова. М., 1976. С. 303.

⁷³ Документ опубликован не был.

пульсация пуповины или произвольные движения мускулатуры, независимо от того, перерезана пуповина и отделилась ли плацента. Каждый продукт такого рождения рассматривается как живорожденный».

Медицина достаточно давно добилась таких успехов, когда ребенок, рождающийся ранее положенного срока, выхаживается с помощью специальных кювезов. К таковым еще чуть более 25 лет назад относились дети, родившиеся до окончания срока внутриутробного развития (между 28-й и 38-й неделями) с массой не менее 2500 г и ростом не менее 45 см. Если плод родился раньше 28 недель с массой ниже 1000 г и длиной тела менее 35 см, то он считается поздним выкидышем, но если он выживает, то родителям выдают справку о рождении недоношенного ребенка⁷⁴.

Однако уже в настоящее время рамки «живорожденности» раздвинулись до 19 недель. Практически весь мир знает о Кенни Кинг, родившейся недоношенной на сроке 19 недель. Кенни весила всего лишь 510 грамм. Во многих странах детей, родившихся на сроке 21–22 недели, можно спасти.

Благодаря таким научным достижениям Всемирная организация здравоохранения выработала обобщенные критерии живорождения, которые стали универсальным критерием оценки деятельности государства по обеспечению функционирования системы родовспоможения. В соответствии с ними корректируются национальные правовые акты. Приказ Минздрава РФ от 4.12.1992 г. эти критерии признал как обязательные для исполнения на территории России. Так, новорожденные (плоды), родившиеся с массой тела до 2500 г, считаются плодами с низкой массой при рождении; до 1500 г – с очень низкой; до 1000 г. – с экстремально низкой.

Учреждения здравоохранения осуществляют регистрацию в медицинской документации всех родившихся живыми и мертвыми, имеющих массу тела при рождении 500 г и более, независимо от наличия признаков жизни. Соответственно в органах ЗАГС регистрации подлежат:

– родившиеся живыми или мертвыми с массой тела 1000 г и более (или, если масса при рождении неизвестна, длиной тела 35 см и более, или сроком беременности 28 недель и более), включая новорожденных с массой тела менее 1000 г – при многоплодных родах;

⁷⁴ Справочник фельдшера / Под ред. А. Н. Шабанова С. 314.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.