

© 2018 г.

Г.Б. РОМАНОВСКИЙ,
О.В. РОМАНОВСКАЯ

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА, ГЕНЕТИКА И СОВРЕМЕННАЯ БИОКРИМИНОЛОГИЯ

Романовский Георгий Борисович — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного права Пензенского государственного университета (Пенза, Россия) (E-mail: vlad93@sura.ru).

Романовская Ольга Валентиновна — доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой государственно-правовых дисциплин Пензенского государственного университета (Пенза, Россия) (E-mail: vlad93@sura.ru).

Romanovsky George B. — Doctor of Law, Professor, head of Department “Criminal Law”, Penza State University (Penza, Russia) (E-mail: vlad93@sura.ru).

Romanovskaya Olga V. — Doctor of Law, Professor, head of Department of “State-legal disciplines” Penza State University (Penza, Russia) (E-mail: vlad93@sura.ru).

Аннотация: В статье исследованы возможности применения результатов современных исследований в области генетики в криминологических целях. Анализируется отношение российской криминологии к антропологической школе права. Представлены последствия популярности евгеники в США: законы о стерилизации преступников-рецидивистов и об ограничениях миграции первой половины XX в., скрининг новорожденных на наличие хромосомной аномалии типа ХУУ, предложения о разрешительном порядке рождения детей в семье. Очерчен круг нормативных актов, регулирующих современное развитие генетики в Российской Федерации, а также их связь с современной криминологической наукой.

Abstract: This article explores the possibility of using the results of current research in the field of genetics in criminological purposes. We analyze the attitude of the Russian school of criminology to anthropology of law. Presented consequences popularity of eugenics in the United States: the laws on sterilization of repeat offenders and restrictions on the migration of the first half of the twentieth century, newborn screening for the presence of chromosomal abnormalities such as ХУУ, proposals for regulatory order of birth of children in the family. It sets the scope of regulations governing the development of modern genetics in the Russian Federation, as well as their relationship with the modern criminological science.

Ключевые слова: права человека, генетика, ДНК, генетическое тестирование, преступник, биокриминология, антропология, евгеника.

Key words: human rights, genetics, DNA, genetic testing, criminal, biocriminology, anthropology, eugenics.

Правовое регулирование биомедицинских технологий в нашем государстве только получает свое развитие. Есть лишь некоторые законы, охватывающие ту или иную сторону проблематики. Так, правовое регулирование генетических исследований регулируется Федеральным законом от 21 ноября 2011 г. “Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации”¹ (является системообразующим нормативным актом в области здравоохранения) и Федеральным законом от 5 июля 1996 г. “О государственном регулировании в области генноинженерной деятельности”². В отдельных нормативных актах учитываются некоторые достижения в области биотехнологий. Например, Семейный кодекс РФ (ст. 15) предусматривает возможность медико-генетического консультирования семьи. Метод генетической дактилоскопии активно используется при установлении факта отцовства, а ее результаты являются одним из доказательств в соответствии с п. 6 постановления Пленума Верховного Суда

РФ от 25 октября 1996 г. № 9 “О применении судами Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов”³.

В то же время биомедицинские технологии, все активнее развиваясь, плавно подвигаются к такому состоянию, когда с их помощью станут возможны вмешательство в природу человека, коррективировка его биологических характеристик. Впереди “заветная” мечта не одного поколения — возможность решения многих социальных проблем биологическим путем. Связывают это как с перспективами развития генетики, так и с реальностью рождения человека неполовым путем размножения (клонирование). Биотехнологии стараются учитывать и современная криминология (приобретает “второе дыхание” биокриминология).

Долгое время биокриминология ассоциировалась с известным итальянским ученым Ч. Ломброзо и становлением антропологической школы права, основателем которой он и являлся.

¹ См.: СЗ РФ. 2011. № 48, ст. 6724.

² См.: СЗ РФ. 1996. № 28, ст. 3348.

³ См.: Бюллетень ВС РФ. 1997. № 1.

Биокриминалогия характеризовалась Большой Советской Энциклопедией как одно из направлений в буржуазной криминологии, объясняющее существование преступности биологическими причинами⁴. Однако в целом негативное отношение к антропологической школе было сформировано еще в российской дореволюционной науке. Так, И. Закревский обращал внимание на неправильность самой методологии ломброзианства — невозможность применения слова “преступление” к доисторическим людям и выявления преступности из самой природы (растений, животного мира, человечества). И. Закревский писал об извращении самих понятий, критиковал теорию Гарофоло (последователя Ломброзо) о “естественном преступлении”, считая ее полной фикцией⁵. На несостоятельность биологического понимания преступления указывали известные дореволюционные ученые Ф. Лист⁶, А.А. Пионтковский⁷. С. В. Познышев также признавал идею о прирожденном преступнике несостоятельной по существу⁸, но в другой своей работе признавал заслуги Ломброзо хотя бы в том, что “благодаря ему зародились такие учения и течения мысли в уголовно-правовой сфере, которые теперь стоят в явной оппозиции к нему”⁹.

Советская криминология уже не скупилась в негативных выражениях. Программа Ч. Ломброзо по предупреждению преступности, по мнению ученых того времени, характеризовалась “крайней убогостью мысли и тривиальностью”, являла собой отказ от гарантий законности, “фактическую ликвидацию уголовного права, процесса, уголовного суда”¹⁰. Сам же принцип уголовной репрессии, предложенный антропологами, укладывался в краткую формулу “измерить, взвесить и повесить”. Правда, такая критика последовала в более позднее время. Напомним, в советской России в середине 20-х годов прошлого

столетия евгеника¹¹ имела официальное признание. В 1920 г. было создано Русское евгеническое общество, которое поддерживал (будучи его членом) нарком здравоохранения И.А. Семашко. Поиск биологических начал распространялся и на криминологию. В Баку работала лаборатория под руководством А.А. Перельмана, а в Тбилиси — Г.М. Шенгелая, в которых активно велся поиск особенностей преступного человека¹². Оба руководителя были врачами-психиатрами, занимались психоневрологическим обследованием преступников, но каких-то серьезных результатов так и не добились.

В пользу уголовной антропологии свидетельствовали (да и свидетельствуют по настоящее время) многие факты. Классической стала родословная семьи “Джукса”, родившегося в конце XVIII в. в штате Нью-Йорк. Автором-составителем родословной стал Р.Л. Дагдейл, издавший книгу *«The Jukes: A Study in Crime, Pauperism, Disease, and Heredity»*¹³. Дагдейл проанализировал жизненные пути нескольких поколений семей, связанных между собой кровным родством с общим предком, ведшим распутный образ жизни, имевшим множество детей от разных женщин. Были собраны подробные сведения о 709 потомках, из них: 106 бродяг; 181 проститутка; 142 нищих; 64 родились и никогда не покидали Дом призрения; 376 преступников; 37 убийц. Подобное исследование было проведено Г.Г. Годдардом¹⁴, представившим анализ двух ветвей одного предка, имевшего брак с двумя разными женщинами — плохой и хорошей наследственностью. Жизни потомков также кардинально различались. В презентации доктора Б. Дж. Беккер (Университет Калифорнии в Ирвине) представлен целый ряд подобных исследований американских криминологов, отталкивающихся от антропометрических данных преступников¹⁵.

На основании проведенного исследования Г.Г. Годдард отстаивал точку зрения об

⁴ См.: Большая Советская Энциклопедия // Яндекс. Словари.

⁵ См.: Закревский И. Об учениях уголовно-антропологической школы. Критический очерк. Харьков, 1893. С. 16, 96, 97.

⁶ См.: Лист Ф. Учебник уголовного права. Общая часть. М., 1903. С. 75.

⁷ См.: Пионтковский А.А. Наука уголовного права, ее предмет, задачи, содержание и значение. Ярославль, 1895. С. 9.

⁸ См.: Познышев С. В. Криминальная психология: преступные типы. О психологическом исследовании личности как субъекта поведения вообще и об изучении личности преступника в частности / сост. и предисл. В. С. Овчинского, А. В. Федорова. М., 2007. С. 23, 24.

⁹ Познышев С. В. Цезарь Ломброзо и его учение о прирожденном преступнике [Электронный документ] // Гарант. Классика российского правового наследия.

¹⁰ Советская криминология / отв. ред.: А. А. Герцензон, И. И. Карпец, В. Н. Кудрявцев. М., 1966. С. 38.

¹¹ Евгеника (от греч. *eugenes* — благородный) — совокупность социальных и политических мероприятий, направленных на улучшение биологической природы человека, в основе которой лежит деление людей на полноценных и неполноценных. Впервые термин “евгеника” предложил в 1883 г. Ф. Гальтон.

¹² См.: Иванов Л. О., Ильина Л. В. Пути и судьбы отечественной криминологии. М., 1991.

¹³ См.: Dugdale R. L. The Jukes: A Study in Crime, Pauperism, Disease, and Heredity. New York, 1910.

¹⁴ См.: Goddard H. H. The Kallikak Family: A Study in the Heredity of Feeble-Mindedness. New York, 1912.

¹⁵ См.: Becker B. J. Lecture 18. The Fit and the Unfit // URL: <http://faculty.humanities.uci.edu/bjbecker/RevolutingIdeas/lecture18.html>

умственной и психической неполноценности преступников, предлагая программы отслеживания потенциальных нарушителей и их изоляции в медицинских учреждениях. Его книга о семье Калликасов имела конкретные юридические последствия. Президент США Т. Рузвельт¹⁶ озвучил свою программу ограничения иммиграции, имевшую своих последователей среди сторонников Республиканской партии: «Однажды мы поймем, что наша главная обязанность и неотвратимый долг состоят в том, чтобы порядочные граждане правильного типа оставили после себя тех, кто унаследует их добрую кровь». В последующем Закон «Об ограничении иммиграции» 1924 г.¹⁷ серьезно лимитировал иммиграцию африканцев и запрещал иммиграцию арабов, азиатов и индийцев. Этим же документом вводились дополнительные барьеры для въезда восточных и южных европейцев (больше всего американцев раздражали итальянцы, приток которых сократился сразу же в десятки раз). Закон основывался на евгенике, точнее на том ее понимании, которое существовало в начале XX в. Президент США К. Кулидж¹⁸, подписавший Закон, указывал: «Америка должна быть для американцев»¹⁹.

Использование медицины в целях борьбы с преступностью имеет сторонников и в современной России. Так, А. С. Никифоров предлагал: «создать на законодательной (другой нормативной) основе систему комплексного отслеживания психически неполноценных субъектов с маниакально-агрессивными наклонностями для воздействия на них (лоботомия²⁰, стерилизация, кастрация и т.п.) с целью предупреждения совершения ими так называемых “серийных” преступлений по сексуально-патологическим или иным психопатологическим мотивам»²¹. В приведенном аспекте нельзя не отметить, что методика Годдарда об оценке умственных способностей

показала свою несостоятельность во время Первой мировой войны, когда в американской армии провели тестирование умственных способностей новобранцев: «Оказалось, что уровень интеллектуального развития новобранцев был гораздо ниже, чем предполагалось, и лишь чуть выше того, который Годдард поначалу определил как верхнюю грань слабоумия! А систематические сравнения между заключенными и новобранцами вскоре позволили сделать вывод, что различия в умственных способностях между этими двумя группами несущественны»²².

Вернемся к классикам. Точки зрения основных представителей антропологической школы права основывались на внешнем факторе. Их всех объединяет один недостаток: пытались выявить закономерность, основываясь на вторичных признаках, не являющихся существенными, к каковому следует отнести строение лба, скул, мышечной массы, и других показателей. В то же время выявление биологических причин всегда имело под собой основу. А самое главное — неосознанное понимание природы человека нередко ставилось во главу угла уголовной политики и выстраивания карательной системы. Человечество давно знало принцип: «от овса — овес, а от псыны — пес». Другое дело, что отсутствие знаний обуславливало появление причудливых форм биологизма в уголовном законодательстве. Например, Судебник 1497 г. в России предусматривал смертную казнь за повторную кражу и введомых лихих, поскольку отрицалась возможность их направления на путь истинный. Так была продолжена традиция первого нормативного закрепления казни в Двинской уставной грамоте за кражу, совершенную в третий раз. Известный ученый Питирим Сорокин специально подчеркивал «дрессирующее влияние кар и наград»: «Согласно архивным данным в течение 15-го и 16-го веков в Испании инквизицией было приговорено к смертной казни и к галерам 300 000 человек за “свободомыслие и религиозные преступления”. Эта ужасная цифра дает основание полагать, что в это время (исторически — цветущий период для Испании) в Испании больше, чем где бы то ни было, существовало смелых, независимых и деятельных мыслителей. Но 300 000 жертв и страх жестоких кар, терроризировавший население и аргументируемый кострами, пытками etc., — не прошел бесследно даже для целого народа. По мере карательной расправы импульсы — “веровать и действовать иначе, чем требовала инквизиция” должны были постепенно

¹⁶ 26-й президент США (1901–1909 гг.).

¹⁷ См.: URL: http://www.upa.pdx.edu/IMS/currentprojects/TAHv3/Content/PDFs/Immigration_Act_1924.pdf

¹⁸ 30-й президент США (1923–1929 гг.).

¹⁹ Lombardo P. Eugenics Laws Restricting Immigration // URL: <http://www.eugenicsarchive.org/html/eugenics/essay9text.html>

²⁰ Лоботомия — форма психирургии, нейрохирургическая операция, заключающаяся в разрезании тканей, соединяющих лобные доли мозга с его остальной частью. Следствием такого вмешательства является исключение влияния лобных долей мозга на остальные структуры центральной нервной системы. Частое последствие операции — вегетативное состояние, неспособность говорить, мыслить. Лоботомия имела широкое распространение в США, в СССР была запрещена в 1950 г.

²¹ Никифоров А. С. О смертной казни // Гос. и право. 2001. № 4. С. 65.

²² Шур Э. М. Наше преступное общество. М., 1977 // URL: <http://scienceoflaw.ru/books/item/f00/s00/z00000001/index.shtml>

подавляться. И достаточно продолжительная дрессировка в этом направлении сделала свое дело»²³.

Анализируя статистику распространения смертной казни в Европе (и иных жестоких мер), нетрудно понять, почему этот континент характеризуется низким уровнем преступности и высоким уровнем законопослушности коренного населения. Благочестивая Европа издавна знала практику применения наказаний ко всем членам семьи преступника, которое имело логическое оправдание. Обрекая на уничтожение всех прямых потомков, государство ликвидировало фактически генетическую линию преступника. 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»²⁴.

В США развитие антропологической школы имело конкретные последствия — применение обязательной стерилизации к асоциальным слоям общества — душевнобольным, рецидивистам. Основная цель, которая ставилась перед принудительной стерилизацией, — остановить развитие человеческой линии с плохой генетической наследственностью. В США один из первых законов был принят в штате Индиана в 1907 г., последний — в штате Джорджия в 1937 г. Принудительная стерилизация дважды стала предметом рассмотрения в Верховном суде США. Впервые в 1927 г. — дело *Buck v. Bell*. Этим решением были сохранены нормы, предусматривающие принудительную стерилизацию госпитализированных умственно отсталых лиц. Судья О. У. Холмс высказался следующим образом: «...полностью достаточно трех поколений имбецилов»²⁵ (фраза стала крылатой не для одного поколения криминологов!). Всего в США было стерилизовано по законам штатов около 65 тыс. человек.

Евгенические цели преследовал Закон штата Оклахома «О стерилизации» (был принят в 1935 г.), на основании которого некоторые

категории рецидивистов подвергались принудительной стерилизации, например уличенные в краже. При этом лица, совершившие другие корыстные преступления, такой операции не подвергались. В деле *Skinner v. Oklahoma* (1942) Закон был признан Верховным судом США неконституционным. В решении Суда (автор — судья Дуглас) констатировалась явная дискриминация «тех, кто трижды совершил воровство, в сравнении с иммунитетом тех, кто был уличен в казнокрадстве»²⁶. С этого момента аналогичные законы штатов последовательно признавались утратившими силу.

Открытие ДНК и его последующая расшифровка позволили развиваться медицине по новым направлениям: сегодня наиболее перспективными выступают биомедицинские технологии. Социальные науки также не остаются в стороне и предлагают новое поле применения биомедицинских технологий: предотвращение преступного поведения и последующая профилактика преступной деятельности лица, уже совершившего противоправный поступок.

В 1965 г. П. Джекобс, обследовав заключенных в Шотландии, пришла к выводу, что среди преступников доля лиц с хромосомной аномалией типа ХУУ многократно больше, чем среди законопослушных граждан. В 1967 г. после проведенного исследования в Пенитиджской тюрьме в Мельбурне была выдвинута гипотеза о связи, существующей между комбинацией хромосом ХУУ и совершением преступлений (в зарубежной литературе нередко упоминают Р. Спекса, убившего в Чикаго в 1968 г. восемь медсестер и имевшего аномальную ХУУ-комбинацию хромосом)²⁷. В США после таких сенсационных заявлений предлагалось провести скрининг населения на определение носительства лишней хромосомы, выявить всех таких граждан и вести их специализированный учет, поставить под полицейский надзор. В некоторых городах США подобная практика (хотя и не основывалась на законе) проводилась, против чего резко выступали общественные организации. При этом многие генетики приводили данные, «свидетельствующие о том, что лишняя Y-хромосома не больше, чем другие генетические нарушения, влияет на преступность, что мужчины с Y-хромосомой реже, чем лица с нормальным кариотипом, совершают

²³ Сорокин П. Преступление и кара, подвиг и награда. Социологический этюд об основных формах общественного поведения и морали. СПб., 1999. С. 196.

²⁴ Кистяковский А. Ф. Исследование о смертной казни. Тула, 2000. С. 95.

²⁵ Франковски С., Гольдман Р., Лентовска Э. Верховный суд США о гражданских правах и свободах. Варшава. 1997. С. 34.

²⁶ Текст решения размещен: URL: <http://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/316/535.html>

²⁷ См.: Фокс В. Введение в криминологию. М., 1985.

преступления, носящие характер насилия»²⁸. Однако и в настоящее время поднимается вопрос о влиянии лишней хромосомы на преступное поведение.

С начала 90-х годов прошлого столетия была запущена программа расшифровки ДНК, благодаря которой были получены результаты связи агрессивного поведения с некоторым набором генов, отвечающих, в частности, за выработку серотонина. Кроме того, некоторые ученые выявили, что мутация в структурном гене моноаминоксидазы А приводит к острому наращиванию нейротрансмиттеров, что также может влиять на линию поведения человека в стрессовой ситуации²⁹. В 2011 г. на конференции Национального института юстиции в Арлингтоне (штат Вирджиния, США) была прямо заявлено, что вырабатываются методики поиска «гена преступности», многие из которых доказывают свою состоятельность. Представители американской криминологической школы при этом всегда оговаривают, что генотип не обуславливает на все 100% будущего противоправного поведения. Присутствует лишь генетическая предрасположенность³⁰. Подобные исследования были проведены в Финляндии, показавшие связь двух генов с насильственными преступлениями (5–10% всех насильственных преступлений связаны с лицами с данным генотипом). Но и в этом случае было подчеркнуто, что подобные результаты не могут стать основой для скрининга вероятных преступников³¹.

Дискуссии о проведении генетического скрининга всегда наталкиваются на обсуждение последствий: приведет ли это к принуждению к аборту либо к постановке на полицейский учет с момента рождения³². Гипертрофированной системой можно признать предложение криминолога Д. Стефанса ввести скрининг супружеских пар с выдачей лицензии на рождение ребенка. Специальная комиссия должна также решать вопрос о способности воспитать семьей ребенка. Если внутренний климат, по мнению комиссии, не подходит для будущего ребенка, то тогда

необходимо выдавать лицензию на зачатие. После появления на свет ребенок будет передаваться государством в другую семью. Д. Стефанс ссылаясь на систему Д. Т. Ликкена (психолога-евгениста, занимавшегося изучением влияния генетики на поведение), которая предполагает, что сотрудники роддомов будут проверять у рожениц сертификат благонадежности. В его отсутствие ребенок передается на попечение государству. При повторных родах виновные подвергнутся принудительному вшиванию подкожного контрацептива – норпланта³³.

Приведем еще один пример. В 1995 г. защита убийцы Т. Мобли обратилась за пересмотром приговора, настаивая, что убийство, совершенное их подзащитным, – результат соответствующего генотипа. Главным свидетелем должна была выступить тетя Тони, показавшая, что на протяжении четырех поколений в семье мальчики почти все вырастали физически сильными и агрессивными. В 1991 г. в 25-летнем возрасте Т. Мобли, прирожденный американец, белый, воспитанный в хорошей семье, не испытывавший насилия и нужды в детстве, зашел в пиццерию, ограбил и застрелил менеджера. Апеллирование защиты к генетике преступника по настоящее время имеет серьезный общественный резонанс³⁴, но результата оно не дало: прирожденный убийца был казнен на электрическом стуле в 2005 г. Аналогичный случай произошел в 1994 г. в штате Теннесси, когда к смертной казни за убийство собственной жены был приговорен Б.Д. Холл. Обвинение отвергло доводы адвокатов о генетической предрасположенности к преступлению доводами собственного эксперта, доказавшего, что генотип лишь косвенно влияет на поведение человека³⁵.

Однако неуспех в истории Т. Мобли не остановил американских юристов. При этом успехи генетики, получившие широкую огласку, подготовили определенную почву. Следует привести дело Д. Пейджа, который в 1999 г. в Денвере ограбил молодую женщину по имени П. Татхилл, затем изнасиловал ее, перерезал ей горло и убил, вонзив кухонный нож в грудь. Прокуратура настаивала на применении смертного приговора, но адвокат Пейджа ходатайствовал о привлечении к слушанию проф. А. Рейна, который провел

²⁸ Эфроимсон В.П., Блюмина М.Г. Генетика олигофрений, психозов, эпилепсий. М., 1978. С. 74.

²⁹ См.: Wilson J. W. Debating Genetics as a Predictor of Criminal Offending and Sentencing // Student Pulse. 2011. Vol. 3. № 11 // URL: <http://www.studentpulse.com/a?id=593>

³⁰ См.: Cohen P. Genetic Basis for Crime: A New Look // The New York Times. 2011. June 19.

³¹ См.: Tiitonen J., Rautiainen M.-R., Ollila H. M. and etc. Genetic background of extreme violent behavior // Molecular Psychiatry. 2015. № 20. P. 786–792.

³² См.: Monaghan P. Biocriminology: Genetic links in a criminal chain // URL: <http://www.geneticsandsociety.org/article.php?id=4713>

³³ См.: Мартынюк В. А. Рождение вундеркинда можно запрограммировать // URL: <http://medbaz.com/pages-more-55.html>

³⁴ См.: Connor S. Do your genes make you a criminal? // The Independent. 2015. October 6 // URL: <http://www.independent.co.uk/news/uk/do-your-genes-make-you-a-criminal-1572714.html>

³⁵ См.: Guy F. The Warrior Gene: Genetics and Criminology // URL: <http://www.crimetraveller.org/2016/04/the-warrior-gene/>

медицинское обследование мозга подзащитного, показав различия томограмм Д. Пейджа и здорового человека (исследование мозга преступника показало снижение функционирования центральной прифронтальной коры области мозга, которая помогает регулировать эмоции и управлять импульсами). На основе полученных данных защита доказывала, что поведение Пейджа обусловлено его генетической предрасположенностью (в семье его родственники имели психические отклонения), а также социальным окружением (испытывал постоянное насилие, в детстве был изнасилован мужчиной). По достижении 18 лет Пейдж 19 раз направлялся на психиатрическое лечение, которого так и не получил. В результате Пейдж был приговорен к пожизненному лишению свободы без права на досрочное освобождение, но избежал казни. Трое судей посчитали, что подсудимый заслуживает снисхождения ввиду сочетания биологических и социальных факторов³⁶. В 2006 г. подобное смягчение наказания (32 года тюрьмы вместо смертной казни) было применено в Теннесси в отношении Б. Вальдруса, убившего друга своей жены. В 2011 г. решение было подтверждено Апелляционным судом штата Теннесси³⁷. Подобные решения принимались в Италии: приговоры в отношении А. Байота (2009 г.) и С. Альбертани (2011 г.). В обоих случаях приговоры отличались своей мягкостью, что вызвало серьезный общественный резонанс³⁸.

Таким образом, развитие генетики может оказывать двоякое влияние на уголовно-правовую политику. С одной стороны, присутствует соблазн поиска “гена преступности”, что может привести к массовому скринингу и стигмации каждого человека с найденным определенным генотипом. Вне зависимости от того, ведет ли гражданин законопослушный образ жизни, он будет поставлен на особый учет. Объяснимо, что в получении информации из такого реестра будут заинтересованы и работодатели, и страховые организации, и банковские учреждения. С другой стороны, есть иная крайность, когда каждое совершенное преступление будет объясняться биологической природой преступника: “он не виноват, виноваты гены”. В то же время нельзя забывать, что самые опасные палачи XX в. — нацисты — были примерными семьянинами, а с генетической точки

зрения — “стандартными” гражданами своего времени. В одном из немецких исследований, посвященных судьбам детей известных фашистских преступников, отмечается, что психологические проблемы имели жертвы режима, палачи же муками совести не страдали³⁹. Дети, кстати, в большинстве случаев выросли добропорядочными представителями современного общества.

Как уже отмечалось выше, в России правовое регулирование генетических исследований регулируется Федеральным законом от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ “Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации”, Федеральным законом от 5 июля 1996 г. “О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности”, а также Федеральным законом от 3 декабря 2008 г. “О государственной геномной регистрации в Российской Федерации”⁴⁰. Вместе с тем каждый из приведенных нормативных актов имеет свои недостатки. Закон “Об основах охраны здоровья граждан” имеет общий характер, регулируя всю систему здравоохранения в целом, генетика затрагивается лишь косвенно, постольку, поскольку она связана с медициной. В отношении Закона “О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности” можно отметить, что сама дата его принятия указывает на необходимость пересмотра многих его положений. Кроме того, его предметология совершенно иная, чем обеспечение прав человека при осуществлении генноинженерной деятельности. Статья 1 устанавливает: “Настоящий Федеральный закон регулирует отношения в сфере природопользования, охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности, возникающие при осуществлении генноинженерной деятельности”. Заметим, что к биокриминологии Закон не имеет какого-либо отношения.

Анализ Федерального закона “О государственной геномной регистрации в Российской Федерации” позволяет выделить ряд “болевых” точек. Самое главное, указанный Закон определяет единственную цель геномной регистрации — идентификацию личности человека. Для понимания некоторой ущербности Закона достаточно обратиться к ст. 4 Международной декларации ООН о генетических данных человека (принята 16 октября 2003 г.), в которой подчеркивается их (генетических данных) — *Прим. авт.* особый статус, поскольку:

³⁶ См.: *Raine A.* The Criminal Mind // The Wall Street Journal. 2013. April 26.

³⁷ См.: Судебная система штата Теннесси // URL: <http://www.tsc.state.tn.us/sites/default/files/waldrupremandopn.pdf>

³⁸ См.: *Owens B.* Italian court reduces murder sentence based on neuroimaging data // URL: http://blogs.nature.com/news/2011/09/italian_court_reduces_murder_s.html

³⁹ См.: *Леберт Н.* Судьбы детей известных нацистов. В плену своих имен. М., 2005.

⁴⁰ См.: СЗ РФ. 2008. № 49, ст. 5740.

они могут указывать на проявления генетической предрасположенности соответствующего лица;

они могут оказывать на протяжении нескольких поколений значительное воздействие на семью, включая потомков, а в некоторых случаях — и на целую группу, к которой относится соответствующее лицо;

они могут содержать информацию, о значении которой может быть неизвестно во время сбора биологических образцов;

они могут иметь культурное значение для отдельных лиц или групп лиц.

Цели сбора и обработки ДНК обозначены гораздо шире, чем это заложено в российском законодательном акте. Статья 5 Декларации закрепляет: «Генетические данные человека и протеомные данные человека могут собираться, обрабатываться, использоваться и храниться только в следующих целях:

диагностики и оказания медико-санитарной помощи, включая проведение обследований и прогностическое тестирование;

проведения медицинских, включая эпидемиологические, и других научных исследований, в особенности генетических исследований популяций, а также антропологических и археологических исследований;

судебной медицины и судопроизводства по гражданским, уголовным и иным делам;

или в любых других целях, не противоречащих Всеобщей декларации о геноме человека и правах человека и международному праву в области прав человека».

В Европе уже начинают осознавать разнообразность современной генетики, пытаются поставить некоторые сферы под общественный контроль, вводя определенные запреты. Так, в Германии принят Закон от 31 июля 2009 г. «О генетическом тестировании (GenDG)»⁴¹, вступивший в силу с 1 февраля 2010 г. Новый Закон запрещает тайные тесты на установление отцовства и пренатальные генные анализы на выявление заболеваний, которые могут появиться в зрелом возрасте. Запрещаются также генетические тесты, которые без всякого медицинского обоснования проводятся исключительно для выявления пола ребенка, находящегося в утробе матери. Законом установлено, что страховые компании не имеют

права требовать генетических тестов от клиентов или от работодателей уже имеющих или потенциальных клиентов. Подобные правила введены во Франции — Законом от 6 августа 2004 г. «О биоэтике»⁴².

Приведенные данные свидетельствуют о том, что отечественное регулирование генетических исследований, генноинженерной деятельности и геномной регистрации нуждается в определенной модернизации. Это касается в том числе использования новых научных достижений в области генетики для реализации задач уголовно-правовой политики. Изначально необходимо внести изменения в Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», установив в нем особый правовой режим генноинженерной деятельности, направленной на человека. Необходимо определить общие правила относительно правового положения генома человека. За основу можно взять общее содержание Международной декларации ООН о генетических данных человека. Полифункциональность ДНК-исследований давно уже доказана, и российское законодательство уже не может ограничиваться лишь одним аспектом — установлением личности. Однако вовлечение результатов генетического тестирования в иные институты обуславливает особое отношение. Основным методом правового регулирования будет запрет: на селекцию по половому признаку, генетическое тестирование в отсутствие согласия тестируемого, на дискриминацию по признаку генетических характеристик и на вовлечение в открытое информационное пространство данных о генетических признаках человека, на массовый скрининг. Все эти косвенные (для уголовно-правовой политики) запреты создадут базу для недопустимости дискриминации граждан на основе «околонаучных» результатов зависимости преступного поведения от наличия определенного генотипа (в США доходит до комичного: создаются социальные группы, в которых рекламируется сдать анализ ДНК на «ген преступника», тем самым выделиться из общей массы граждан с социально одобряемой моделью поведения).

Следует считать преждевременным создание официальных ДНК-банков лиц, совершивших преступления, в иных целях, чем установление личности. Проведенные исследования в области генетики содержат лишь урывочные данные о генотипе преступника, которые не могут служить основой для распространения их на все

⁴¹ См.: URL: http://www.biodeutschland.org/tl_files/content/positionspapiere/BIO_D_Position-Diagnostikgesetz.pdf

⁴² См.: URL: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000441469>

слои населения. Ученые-биологи сами согласны с этим, поскольку ни в одной стране мира не систематизированы данные о ДНК всех граждан. Таким образом, в выводах о гене преступника присутствует нерепрезентативная выборка. В то же время активизация исследований в области биокриминалогии содержит яркий негативный элемент: отвлечь общество от поиска социальных (далеко не разрешенных) проблем, которые, влияя на преступность, могли бы быть нивелированы соответствующей государственной политикой.

Право не должно создавать основу для стигматизации социальных групп граждан, виновных лишь в том, что они от рождения имеют определенный набор хромосом. Зарубежный опыт показывает, что с каждым днем актуализируется обсуждение возможностей решения социальных проблем с помощью современных биомедицинских технологий. Российской юридической науке и практике надо быть готовой к тому, что подобная проблематика начнет муссироваться и на отечественной общественной площадке. Однако следует учитывать, что ожидания, определяющие степень девиантности поведения, со временем меняются и зависят от многих социальных факторов (обычаи, общественное мнение, религия, мораль)⁴³. Насколько разнообразны стереотипы человеческого поведения, настолько разнообразны представления в обществе

о человеческой природе. Нельзя указывать, что тот или иной индивид — изначально преступный с точки зрения биологии, не оглядываясь на общественные представления о полезности-неполезности человека. В указанном аспекте нельзя не привести слова Л. фон Мизеса: «Превосходство или низкопородность людей можно установить только на основе личностных ценностных суждений, не поддающихся верификации или фальсификации. Евгеники ошибаются в том, что их кто-то призывает на роль селекционеров, решающих, что следует сохранить в человеческих особях. Они слишком недалеки, чтобы взвесить, какой выбор сделают люди на основе собственных ценностных суждений»⁴⁴.

Отсутствие полного объема знаний в области генетики приводило в истории человечества к преступлениям, носящим полномасштабный характер, к умалению прав больших социальных групп населения. Сейчас биология и медицина получают активное развитие, зачастую открывая агрессивные технологии по отношению к самой природе человека. Биомедицинские вызовы современности ставят человечество на порог нового уклада жизни, и они нуждаются в осмыслении представителями всех общественных наук, включая юриспруденцию. Каким оно будет — зависит от степени профессионализма тех дискуссий и исследований, которые происходят в настоящее время.

⁴³ См.: Смелзер Н. Дж. Девиация и социальный контроль // Соц. исследования. 1992. № 1. С. 128–142.

⁴⁴ Мизес Л. Индивид, рынок и правовое государство. СПб., 1999. С. 141.