

Актуальные проблемы квалификации заражения ВИЧ-инфекцией

Аннотация. В статье представлена уголовно-правовая характеристика заражения ВИЧ-инфекцией с акцентом на правоприменительные проблемы. Установлено, что статья 122 УК РФ, предусматривающая ответственность за заражение ВИЧ-инфекцией, содержит три основных состава, которые отличаются практически по всем элементам. Объективная сторона поставления в опасность заражения ВИЧ-инфекцией (ч. 1 ст. 122 УК РФ) состоит в совершении действий, создающих реальную и непосредственную угрозу заражения ВИЧ-инфекцией другого человека, при ненаступлении болезни по независящим от виновного обстоятельствам. В этой связи уголовная ответственность ВИЧ-положительного с неопределяемой вирусной нагрузкой невозможна, так как такое лицо не способно передать болезнь другому человеку. Таким же выводом следует руководствоваться при решении вопроса об уголовной ответственности лица, правильно использовавшего доказанные средства профилактики ВИЧ-инфекции (презервативы, доконтактная профилактика). Составы преступлений, предусмотренных частями 2 и 4 ст. 122 УК РФ, сконструированы по материальному типу, так как в соответствии с законом преступные деяния должны повлечь заражение другого человека ВИЧ-инфекцией. Данные составы различаются содержанием деяний. В соответствии с ч. 4 деяние состоит в ненадлежащем исполнении лицом своих профессиональных обязанностей, что предполагает возможность совершения указанного преступления путем бездействия. Деяние же, предусмотренное частью 2, может быть выражено только в активных действиях по заражению потерпевшего ВИЧ-инфекцией. О наличии причинной связи между такими действиями и последствием могут свидетельствовать результаты филогенетического анализа, который позволяет судить, в свою очередь, о наличии либо об отсутствии эпидемиологической связи.

Ключевые слова: поставление в опасность; ВИЧ-положительный; болезнь; эпидемиология; уголовная ответственность; медицинский работник; антиретровирусная терапия; доконтактная профилактика; освобождение от уголовной ответственности; филогенетический анализ; практика применения; ошибки квалификации.

Для цитирования: Бимбинов А. А. Актуальные проблемы квалификации заражения ВИЧ-инфекцией // Актуальные проблемы российского права. — 2022. — Т. 17. — № 11. — С. 111–123. — DOI: 10.17803/1994-1471.2022.144.11.111-123.

Current Problems of HIV Transmission Classification

Arseniy A. Bimbinov, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Criminal Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
bimbinov@yandex.ru

Abstract. The paper presents the criminal law characteristics of HIV infection with an emphasis on law enforcement problems. It has been established that article 122 of the Criminal Code of the Russian Federation, which provides for liability for HIV infection, contains three main bodies of a crime that differ in almost all the elements. The objective side of putting a person at risk of being infected with the HIV (part 1 of article 122 of the Criminal Code of the Russian Federation) consists in committing an act creating a real and immediate threat of transmitting HIV to another person, if the disease does not occur due to circumstances beyond the control of the guilty party. In this regard, the criminal liability of an HIV-positive person with an undetectable amount of the virus is impossible to arise, since such a person is not able to pass the disease on to another person. This conclusion should be taken into account when deciding on the criminal liability of a person who correctly used proven means for preventing HIV infection (condoms, pre-exposure prophylaxis). The bodies of the crimes provided for in parts 2 and 4 of Art. 122 of the Criminal Code of the Russian Federation belong to materially defined crimes, since, under the law, criminal acts must lead to the infection of another person with the HIV. These bodies differ in the substance of the acts. According to part 4, the act consists in the improper performance by a person of his professional duties, which implies the possibility of committing the specified crime through inaction. The act provided for in part 2 can only be expressed in active actions leading to transmission of the HIV to the victim. The presence of a causal relationship between such actions and the consequences may be evidenced by the results of phylogenetic analysis, which, in turn, makes it possible to judge on the presence or absence of an epidemiological relationship.

Keywords: endangering; HIV positive; disease; epidemiology; criminal liability; medical worker; antiretroviral therapy; pre-exposure prophylaxis; exemption from criminal liability; phylogenetic analysis; legal precedents; classification errors.

Cite as: Bimbinov AA. Aktualnye problemy kvalifikatsii zarazheniya VICH-infektsiei [Current Problems of HIV Transmission Classification]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2022;17(11):111-123. DOI: 10.17803/1994-1471.2022.144.11.111-123. (In Russ., abstract in Eng.).

Описание и практика применения норм, предусматривающих ответственность за заражение ВИЧ-инфекцией (ст. 115.2 УК РСФСР, ст. 122 УК РФ), менялись по ходу того, как человечество узнавало больше о болезни, ее распространении и лечении. В настоящее время основные проблемы квалификации деяний, предусмотренных статьей 122 УК РФ, связаны с недостатком понимания отдельных признаков состава преступления, содержание некоторых из которых напрямую зависит от эпидемиологии, профилактических и других медицинских мероприятий, имевших место в конкретной ситуации.

Статья 122 УК РФ содержит три самостоятельных состава, различающихся между собой по признакам объективной стороны, субъективной стороны и субъекта преступления.

Содержание непосредственного объекта в указанных составах совпадает — это общественные отношения, определяющие недопустимость распространения ВИЧ-инфекции, как элемент обеспечения неприкосновенности жизни и здоровья человека. В этой связи следует отметить, что заражение ВИЧ-инфекцией находящегося в утробе женщины плода при ненадлежащем исполнении медицинскими работниками своих профессиональных обя-

занностей или в результате поведения самой беременной не образует ни одного из составов рассматриваемых преступлений, так как отсутствует соответствующий объект уголовно-правовой охраны¹.

Что же касается дополнительного объекта, то его выделение представляется уместным только применительно к составу, предусмотренному частью 4 ст. 122 УК РФ. В связи с тем, что указанное преступление совершается посредством ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей, помимо общественных отношений, составляющих основной объект посягательства, вред причиняется общественным отношениям, определяющим надлежащий порядок исполнения лицом своих обязанностей в зависимости от должности и профессиональной сферы деятельности. Данный круг отношений наиболее верно, как представляется, характеризует дополнительный объект преступления, предусмотренного частью 4 ст. 122 УК РФ.

Часть 1 ст. 122 УК РФ предусматривает ответственность за заведомое поставление другого лица в опасность заражения ВИЧ-инфекцией. Указанный состав сконструирован по формальному типу, поэтому преступление признается оконченным с момента совершения деяния, способного в конкретной обстановке повлечь заражение другого лица ВИЧ-инфекцией. Небезосновательное отнесение данного состава к числу составов создания реальной опасности² обусловлено необходимостью наличия обязательного для уголовной ответственности свойства деяния, состоящего в реальной³ возможности заразить другого человека ВИЧ-инфекцией.

Согласно методическим указаниям, утвержденным Главным государственным санитарным врачом РФ, передача ВИЧ возможна:

- при половых контактах;
- при контакте слизистой или раневой поверхности с кровью; от ВИЧ-инфицированной матери ребенку во время беременности и при родах;
- при грудном вскармливании;
- при немедицинских инвазивных процедурах, в том числе при внутривенном введении наркотиков, нанесении татуировок, проведении косметических и иных процедур с использованием нестерильных инструментов;
- при инвазивных вмешательствах в медицинских организациях, связанных с переливанием крови или ее компонентов, пересадкой органов или тканей, использованием донорской спермы или молока, а также с использованием изделий медицинского назначения, не подвергшихся обработке в соответствии с требованиями нормативных документов.

Основными факторами передачи возбудителя являются биологические жидкости человека (кровь, компоненты крови, грудное молоко, сперма, вагинальное отделяемое)⁴.

Иных путей передачи ВИЧ-инфекции, в том числе при поцелуях и тесном бытовом контакте⁵, за более чем 35-летнюю историю наблюдения не зафиксировано. Однако и в вышеперечисленных ситуациях биологические жидкости ВИЧ-позитивного человека, в том числе инструменты и иные предметы с остатками этих жидкостей, не всегда способны передать заболевание другому человеку. Заражение возможно только при наличии достаточной дозы вируса (инфицирующей дозы)⁶ в вышеуказан-

¹ Сидоренко Э. Заражение ВИЧ-инфекцией: вопросы уголовно-правовой оценки // Уголовное право. 2007. № 1. С. 55–59.

² Ильяшенко А. Н. О некоторых особенностях определения момента окончания преступлений, связанных с заражением ВИЧ-инфекцией // Российский следователь. 2017. № 12. С. 30–33.

³ Гарбатович Д. А. Состав опасности: особенность квалификации // Российский судья. 2020. № 8. С. 40–41.

⁴ МУ 3.1.3342-16.3.1. Эпидемиология. Профилактика инфекционных болезней. Эпидемиологический надзор за ВИЧ-инфекцией : методические указания (утв. Главным государственным санитарным врачом РФ 26.02.2016) // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Малый В. П. ВИЧ/СПИД. М. : Эксмо, 2009. 670 с.

⁶ Маркин В. А. Оценка минимальных инфицирующих доз ВИЧ при распространении инфекции // Вопросы вирусологии. 2012. Т. 57. № 1. С. 4–8.

ных видах биологических жидкостей человека (например, пот или слезы не способны передать ВИЧ другому человеку, так как никогда не содержат инфицирующей дозы). Наличие инфицирующей дозы зависит от множества факторов. Как правило, в крови, лимфе, влагалищном секрете, сперме, грудном молоке присутствует достаточное для заражения количество вируса, особенно в период острой фазы ВИЧ-инфекции или СПИДа. Однако при определенных обстоятельствах доза вируса в перечисленных жидкостях может быть снижена до неопределяемой, что исключает возможность передачи болезни другому человеку.

Организация Объединенных Наций по ВИЧ/СПИДу (ЮНЭЙДС) призывает государства мира совместными усилиями прекратить эпидемию ВИЧ/СПИД к 2030 г. посредством реализации стратегии «95-95-95»⁷. Согласно данному документу необходимо, чтобы 95 % ВИЧ-инфицированных знали о своем положительном статусе, 95 % из них получали антиретровирусную терапию и у 95 % из них должна быть подавлена вирусная нагрузка до эпидемически безопасного уровня, то есть должно быть состояние с неопределяемой вирусной нагрузкой, при которой невозможно заражение ВИЧ-инфекцией другого человека.

Достичь такого состояния ВИЧ-положительный пациент может при соблюдении рекомендаций по приему высокоактивной антиретровирусной терапии (ВААРТ), состоящей в регулярном приеме комбинации противовирусных препаратов. При соблюдении режима лечения через несколько месяцев приема ВААРТ вирус-

ная нагрузка становится неопределяемой, а ВИЧ-инфекция непередаваемой. Формула «неопределяемая = непередаваемая» в 2016 г. легла в основу одноименной кампании и соответствующего исследования, проводимого в США⁸.

Принцип «неопределяемая = непередаваемая» ВИЧ-инфекция поддержан ООН⁹ и подтвержден в публикациях самых авторитетных журналов по медицине. По результатам многолетнего исследования коллектив ученых из ведущих научных центров европейских государств показал, что в дискордантных парах (один сексуальный партнер ВИЧ-отрицательный, а другой ВИЧ-положительный), если вирусная нагрузка ВИЧ-положительного партнера благодаря ВААРТ подавлена, риск передачи ВИЧ во время секса без презерватива равен нулю¹⁰.

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что уголовная ответственность ВИЧ-положительного человека с неопределяемой вирусной нагрузкой по ч. 1 ст. 122 УК РФ невозможна, так как такое лицо не способно передать болезнь другому.

Этим же следует руководствоваться при решении вопроса об уголовной ответственности лица, правильно использовавшего доказанные средства профилактики ВИЧ-инфекции (презервативы, доконтактная профилактика¹¹). Риск передачи болезни при этом уменьшается на 95 %¹², что в совокупности с собственной контактированностью ВИЧ-инфекции делает вероятность инфицирования сопоставимой со случайной смертью в ДТП, что, конечно, свидетельствует об отсутствии реальной опасности передачи болезни другому человеку.

⁷ Стратегия ускорения: прекращение эпидемии СПИДа к 2030 г. Объединенная программа Организации Объединенных Наций по ВИЧ/СПИДу (ЮНЭЙДС) // URL: https://www.unaids.org/sites/default/files/media_asset/JC2686_WAD2014report_ru.pdf.

⁸ The HIV Prevention Trials Network. URL: <https://www.hptn.org/research/studies/hptn052>.

⁹ Всемирная организация здравоохранения. Основные факты о ВИЧ/СПИД // URL: <https://www.who.int/ru/news-room/fact-sheets/detail/hiv-aids>.

¹⁰ Rodger A. J., Cambiano V., Bruun T. et al. Risk of HIV transmission through condomless sex in serodifferent gay couples with the HIV-positive partner taking suppressive antiretroviral therapy (Partner): final results of a multicentre, prospective, observational study // *Lancet*. 2019. Vol. 393(10189). P. 2428–2438.

¹¹ Molina J. M., Capitant C., Spire B. et al. On-Demand Preexposure Prophylaxis in Men at High Risk for HIV-1 Infection // *The New England Journal of Medicine*. 2015. Vol. 373(23). P. 2237–2246.

¹² Pinkerton S. D., Abramson P. R. Effectiveness of condoms in preventing HIV transmission // *Social Science & Medicine*. 1997. Vol. 44(9). P. 1303–1312.

Заведомое поставление в опасность заражения ВИЧ-инфекцией предполагает не любую вероятность инфицирования, а только ситуации, при которых угроза передачи инфекции будет реальной в конкретной обстановке¹³. Такие ситуации, как правило, имеют место, когда заражение не происходит лишь в результате вовремя принятых потерпевшим, медицинскими работниками или другими лицами мер, направленных на предотвращение заражения ВИЧ-инфекцией, или в результате иных обстоятельств, не зависящих от воли виновного. При этом правоприменительные решения должны приниматься с учетом соответствующих заключений экспертов или специалистов в области эпидемиологии. Данная позиция поддерживается как в науке¹⁴, так и среди правоприменителей¹⁵.

Между тем в практике судов РФ встречаются примеры квалификации по ч. 1 ст. 122 УК РФ действий, которые в типичных условиях их совершения не способны повлечь заражение другого человека ВИЧ-инфекцией, при отсутствии выводов эпидемиологов, свидетельствующих об обратном. Так, приговором Королёвского городского суда К. был признан виновным в совершении в том числе преступления, предусмотренного частью 1 ст. 122 УК РФ. По делу установлено, что К., будучи официально извещенным о том, что является носителем ВИЧ-инфекции и предупрежденным в установ-

ленном порядке об уголовной ответственности за поставление другого лица в опасность заражения ВИЧ-инфекцией, находясь в патрульном автомобиле УАЗ, укусил сотрудника полиции за левую ушную раковину, тем самым заведомо поставил последнего в опасность заражения ВИЧ-инфекцией. Доводы К. о том, что он не мог заразить потерпевшего через укус, судом признаны несостоятельными, так как свидетель сообщила суду, что медицине все-таки известен один случай заражения ВИЧ через укус, а непризнание подсудимым своей вины, по мнению суда, объясняется его стремлением уйти от уголовной ответственности за совершенное преступление¹⁶.

Серьезных и репрезентативных исследований эпидемиологии ВИЧ-инфекции, включающих вопросы распространения болезни через укус человека, совсем мало. Одним из таковых является работа коллектива британских ученых, в которой обобщены собранные за более чем 30-летний период данные о рисках передачи ВИЧ-инфекции через укусы и слюнки. Выводы, сделанные авторами, показывают, что риск передачи ВИЧ при плевах полностью отсутствует, а риск при укусах следует считать экстремально низким. Косвенно это подтверждается тем, что согласно санитарно-эпидемиологическим правилам постконтактная профилактика¹⁷ не показана после укуса во всех случаях, кроме исключительных¹⁸.

¹³ Власенко С. С. Поставление другого лица в опасность заражения ВИЧ-инфекцией // Российский следователь. 2009. № 12. С. 6–7.

¹⁴ Безверхов А. Г., Решетникова Д. В. О классификации конструкций составов преступлений по моменту их юридического окончания // Общество и право. 2010. № 5. С. 79–83.

¹⁵ Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 2 (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 30.04.2020) ; постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.06.2019 № 18 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьей 238 Уголовного кодекса Российской Федерации» (здесь и далее материалы судебной практики приводятся по СПС «КонсультантПлюс»).

¹⁶ Приговор Королёвского городского суда Московской области от 24.08.2015 по делу № 1-302/2015.

¹⁷ Клинический протокол Всемирной организации здравоохранения для Европейского региона «Постконтактная профилактика ВИЧ-инфекции» // https://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0007/78505/Chap_13_prophylaxis_rus.pdf.

¹⁸ Cresswell F. V., Ellis J., Hartley J., Sabin C. A., Orkin C., Churchill D. R. A systematic review of risk of HIV transmission through biting or spitting: implications for policy // HIV Medicine. 2018. 19(8). P. 532–540.

Деяние, предусмотренное частью 1 ст. 122 УК РФ, состоит в совершении действий, создающих реальную и непосредственную угрозу заражения ВИЧ-инфекцией другого человека, при ненаступлении болезни по независящим от виновного обстоятельствам (например, недостаточная вирулентность в конкретном случае или постконтактная профилактика ВИЧ, осуществленная потерпевшим).

Предположения о возможности квалификации бездействия по ч. 1 ст. 122 УК РФ¹⁹, вероятно, связаны с убежденностью авторов в наличии юридической обязанности ВИЧ-позитивных граждан информировать своих сексуальных партнеров о своем статусе²⁰. Тем не менее нормативно такая обязанность нигде не закреплена, поэтому рассматривать умолчание лица о своем положительном ВИЧ-статусе в качестве какого-либо правонарушения со всеми вытекающими последствиями не представляется возможным. При таких обстоятельствах представить себе общественно опасное деяние в форме бездействия, состоящее в заведомом поставлении другого лица в опасность заражения ВИЧ-инфекцией, крайне затруднительно. С учетом возможных путей передачи ВИЧ-инфекции указанное деяние может быть совершено только посредством создающих опасность заражения действий (вступление в незащищенный сексуальный контакт, потребление инъекционных наркотиков с использованием нестерильных инструментов и т.п.). Данную позицию разделяют А. В. Наумов²¹, П. С. Яни²², Э. Л. Сидоренко²³ и др.

Субъективная сторона рассматриваемого преступления (ч. 1 ст. 122 УК РФ) характеризу-

ется только прямым умыслом. На это указывает наличие признака заведомости²⁴ и формальная конструкция состава²⁵. Виновный должен осознавать, что его действия создают реальную угрозу заражения потерпевшего ВИЧ-инфекцией и тем не менее желать их совершения. Так, приговором Левогобережного районного суда города Воронежа Г. признана виновной в совершении преступления, предусмотренного частью 1 ст. 122 УК РФ. По делу установлено, что Г., заведомо зная о наличии у нее ВИЧ-инфекции, осведомленная о необходимости соблюдать соответствующие санитарно-гигиенические правила при половых контактах с лицами, не зараженными этой инфекцией, а также предупредив своего партнера о наличии у нее данного заболевания, неоднократно вступала с ним в не защищенный средствами контрацепции половой акт в естественной форме, в результате чего поставила его в опасность заражения ВИЧ-инфекцией²⁶.

Субъектом преступления, согласно закону, может быть любое вменяемое лицо, достигшее 16-летнего возраста, в том числе не являющееся носителем ВИЧ (например, лицо, использующее один шприц при немедицинском потреблении наркотиков в группе с ВИЧ-отрицательными и ВИЧ-положительными гражданами, осведомленное о ВИЧ-статусе последних).

Часть 2 ст. 122 УК РФ предусматривает ответственность за заражение другого лица ВИЧ-инфекцией лицом, знавшим о наличии у него

¹⁹ Норвартян Ю. С. О моменте окончания заражения венерической болезнью и ВИЧ-инфекцией // Общество и право. 2012. № 5 (42). С. 136–139.

²⁰ Романов А. К. Актуальные проблемы уголовной ответственности за совершение ВИЧ-релевантных преступлений // Философия социальных коммуникаций. 2012. № 1 (18). С. 87–97.

²¹ Наумов А. В. Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий судебной практики и доктринальное толкование / под ред. Г. М. Резника. М., Волтерс Клувер, 2005. С. 260.

²² Яни П. С. Конец преступления // Законность. 2016. № 9. С. 32–37 ; № 10. С. 45–51.

²³ Сидоренко Э. Указ. соч.

²⁴ Рарог А. И. Избранное. М. : Проспект, 2021. С. 336.

²⁵ Рарог А. И. Проблемы квалификации преступлений по субъективным признакам. М. : Проспект, 2015. С. 71.

²⁶ Приговор Левогобережного районного суда города Воронежа от 09.01.2018 по делу № 1-501/2017.

этой болезни. Данный состав является материальным — криминообразующим признаком выступает последствие в виде заражения потерпевшего ВИЧ-инфекцией, которое должно находиться в причинно-следственной связи с деянием виновного, аналогичным по содержанию с деянием по ч. 1 ст. 122 УК РФ.

Вероятно, именно материальная конструкция состава обеспечила большую определенность объективных признаков и отсутствие дискуссионных вопросов, характерных для объективной стороны преступления, предусмотренного частью 1 ст. 122 УК РФ.

Проанализированные материалы судебной практики в основном не содержат каких-либо спорных аспектов в части установления объективных признаков состава²⁷. Единственным признаком, вызывающим некоторые сомнения по отдельным уголовным делам, является причинно-следственная связь. Так, Феодосийским городским судом Республики Крым действия Б. были квалифицированы по ч. 2 ст. 122 УК РФ. По мнению суда, Б., достоверно знавший о наличии у него ВИЧ-инфекции, действуя умышленно, осознавая фактический характер и общественную опасность своих преступных действий и предвидя наступление общественно опасных последствий, неоднократно вступал с Г. в незащищенные половые контакты, в результате чего заразил последнюю ВИЧ-инфекцией. Согласно материалам дела, Б. свою вину не признал и показал, что в рассматриваемый период потерпевшая Г. проживала с ним не постоянно, имела связи с другими мужчинами, а также делала аборт, что не опровергалось последней²⁸.

Изложенные в материалах указанного дела обстоятельства способны вызвать разумные сомнения относительно виновности обвиняемого в заражении потерпевшей ВИЧ-инфекцией, однако такие сомнения могут быть преодолены (как это и было сделано в описанном судебном решении) совокупностью доказательств, включающих в том числе результаты эпидемиологического расследования, которые прямо или косвенно указывают на определенное лицо, являющееся наиболее вероятным источником заражения.

Современные судебно-медицинские и криминалистические возможности, к сожалению, не позволяют со стопроцентной гарантией доказать наличие эпидемиологической связи между потерпевшим и обвиняемым. Тем не менее совокупность значимых для расследования по таким уголовным делам факторов: диагностированная у обвиняемого ВИЧ-инфекция, осведомленность последнего о своем ВИЧ-статусе, установленные факты незащищенного сексуального контакта между обвиняемым и потерпевшим или иные обстоятельства, при которых существует реальная возможность передачи ВИЧ-инфекции другому человеку, а также диагностированная после этого ВИЧ-инфекция у потерпевшего в сочетании с результатами эпидемиологического расследования и заключения эксперта (специалиста), указывающими на обвиняемого как на наиболее вероятный источник заражения, — представляется достаточной для вывода о виновности лица в заражении другого человека ВИЧ-инфекцией. Необходимости проведения каких-либо дополнительных исследований, помимо перечисленных, как правило, не возникает²⁹. Однако при определенных обстоя-

²⁷ Постановление Тахтамукайского районного суда Республики Адыгея от 08.09.2021 по делу № 1-308/2021 ; приговор Новопокровского районного суда Краснодарского края от 27.08.2019 по делу № 1-126/2019 ; приговор Анапского районного суда Краснодарского края от 13.07.2017 по делу № 1-102/2017 ; апелляционное постановление Санкт-Петербургского городского суда от 17.12.2015 по делу № 22-8504/2015, 1-412/2015 ; приговор Кузнецкого районного суда Пензенской области от 01.08.2014 по делу № 1-156/14 ; приговор Кузнецкого районного суда Пензенской области от 12.12.2013 по делу № 1-315/2013.

²⁸ Приговор Феодосийского городского суда Республики Крым от 16.01.2018 по делу № 1-7/2018 (1-369/2017).

²⁹ Рудов Д. Н. Привлечение специалиста при расследовании преступлений о заведомом поставлении другого лица в опасность заражения ВИЧ-инфекцией // Вестник Калининградского филиала Санкт-Петербургского университета МВД России. 2015. № 1 (39). С. 53–55.

тельствах возможно дополнительное проведение филогенетического анализа³⁰.

С помощью филогенетического анализа возможно получение объективных данных о наличии либо об отсутствии эпидемиологической связи. Если штаммы, полученные от предполагаемого источника инфекции и от реципиента, генетически более близки друг с другом, чем со штаммами из группы сравнения, то между исследуемыми лицами, как правило, имеется эпидемиологическая связь³¹. С позиции обвинения данный анализ может быть востребован, когда отсутствуют иные доказательства виновности обвиняемого, а с позиции защиты такое исследование может послужить основным аргументом в пользу невиновности привлекаемого лица. Как отмечают специалисты в области эпидемиологии, филогенетический анализ в первую очередь способен доказать отсутствие связи между образцами, так как он характеризуется очень высокой ценностью отрицательного результата при ограниченной ценности положительного³².

Субъективная сторона преступления, предусмотренного частью 2 ст. 122 УК РФ, характеризуется как умышленной (в силу конструкции состава возможен как прямой, так и косвенный умысел), так и неосторожной формой вины. С учетом характера деяния, а также обязательной осведомленности виновного о своем положительном статусе следует вывод о возможности совершения рассматриваемого преступления только по легкомыслию.

Субъектом преступления, предусмотренного частью 2 ст. 122 УК РФ, согласно закону, является

лицо, знавшее о наличии у него ВИЧ-инфекции до момента ее передачи другому человеку.

Как было сказано ранее, часть 4 ст. 122 УК РФ предусматривает ответственность за заражение другого лица ВИЧ-инфекцией вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей. Именно данная норма, по справедливому замечанию А. И. Рарога и Т. Г. Понятовской, наряду со ст. 124 и 238.1 УК РФ, составляет основу медицинского уголовного права³³.

Указанный тезис, очевидно, связан с тем, что, во-первых, этиология данной нормы является исключительно медицинской (основанием для введения данной нормы являлась выявленная масштабная халатность медицинского персонала при стерилизации инструментов), во-вторых, объектом посягательства в конечном итоге выступает жизнь и здоровье человека, в-третьих, характер деяния и вытекающие из него особенности субъекта предопределяют и одновременно ограничивают субъектный состав лицами, обязанными соблюдать медицинские (санитарно-эпидемиологические) правила.

Согласно закону субъектом преступления, предусмотренного частью 4 ст. 122 УК РФ, является лицо, в профессиональные обязанности которого входит соблюдение мер, направленных на недопущение распространения ВИЧ-инфекции. В первую очередь (но не только) это, конечно, работники, обязанные соблюдать нормативные требования санитарии и гигиены при осуществлении медицинских вмешательств. Так, в апелляционном постановлении Московского областного суда по делу № 22-8072/2020 отмечается,

³⁰ Кругляк С. П., Котова В. О., Мирошниченко Е. И., Скалий О. А., Махно Е. С., Гришкевич Т. В., Скляр Л. Ф., Бениова С. Н., Григорян О. М., Балахонцева Л. А., Троценко О. Е. Использование метода филогенетического анализа при проведении эпидемиологического расследования случая заражения ВИЧ-инфекцией в педиатрической практике // ВИЧ-инфекция и иммуносупрессии. 2021. Т. 13. № 1. С. 106–114.

³¹ Зайцева Н. Н., Парфенова О. В., Пекшева О. Ю., Ефимов Е. И., Потемина Л. П., Абрамян Т. Л. Опыт использования филогенетического анализа в эпидемиологическом расследовании случая заражения ВИЧ-инфекцией // Проблемы особо опасных инфекций. 2016. № 1. С. 61–63.

³² Лопатухин А., Ладная Н., Кириллова Л., Киреев Д., Никотина Л., Щепинова О., Коннова Т. ВИЧ-инфекция: применение методов генотипирования ВИЧ и филогенетического анализа при эпидемиологическом расследовании // Врач. 2015. № 2. С. 2–5.

³³ Рарог А. И., Понятовская Т. Г. Объект и система медицинского уголовного права // Всероссийский криминологический журнал. 2019. Т. 13. № 5. С. 816–824.

что субъект преступления по ч. 4 ст. 122 УК РФ специальный — лицо, ненадлежащим образом выполняющее профессиональные обязанности. В частности, это лицо, которое профессионально связано с лечением или обслуживанием инфицированных или больных ВИЧ-инфекцией, осуществляющее получение и обращение компонентов крови, например врач, фельдшер, медицинская сестра, работники станции переливания крови, которые могут действовать легкомысленно или небрежно (некачественно стерилизуют медицинские инструменты, повторно используют одноразовые шприцы и т.п.)³⁴.

Состав рассматриваемого преступления сконструирован по материальному типу. Объективные стороны преступлений, предусмотренных частями 2 и 4 ст. 122 УК РФ, различаются содержанием деяний. В соответствии с ч. 4 ст. 122 УК РФ деяние состоит в ненадлежащем исполнении лицом своих профессиональных обязанностей, что, безусловно, предполагает возможность совершения указанного преступления путем бездействия.

По мнению А. Н. Ильяшенко, применительно к медицинским работникам ненадлежащим исполнением профессиональных обязанностей следует считать совершение деяний (действий или бездействия), не отвечающих официальным требованиям, предписаниям, правилам, санитарно-эпидемиологическим и гигиеническим нормам, обязательным для соблюдения при осуществлении медицинской деятельности (заборе и переливании крови, проверке трансплантационного материала, проведении всех видов оперативных вмешательств, медицинских манипуляций и т.д.)³⁵.

Практически полное отсутствие судебно-следственной практики по ч. 4 ст. 122 УК РФ не позволяет вывить квалификационные проблемы, с которыми могут столкнуться правоприменители. Однако сам факт отсутствия практики свидетельствует о наличии проблем законодательного регулирования и правоприменения по делам о заражении ВИЧ-инфекцией при оказании медицинской помощи.

Наличие относящихся к иным видам судопроизводства дел, связанных с заражением ВИЧ-инфекцией в медицинских организациях³⁶, и одновременное отсутствие уголовных дел по данным фактам является следствием ряда взаимосвязанных факторов, среди которых запоздалая диагностика заболевания (связанная в том числе с наличием серонегативного окна³⁷), сложная структура видов оказанной медицинской помощи, активная социальная жизнь пациентов, ложнопонимаемая корпоративная солидарность медицинского сообщества, а также применение иных норм уголовного законодательства. В частности, применение ст. 293 УК РФ по делам о заражении ВИЧ-инфекцией в медицинских организациях³⁸ видится неоправданным.

Политико-правовой смысл введения состава преступления, предусмотренного частью 4 ст. 122 УК РФ, лежит в обособлении деяния, состоящего в заражении ВИЧ-инфекцией вследствие ненадлежащего исполнения своих профессиональных обязанностей, от иных правонарушений при осуществлении медицинской деятельности, в том числе связанной с реализацией должностных обязанностей. Такой вывод следует из буквального, грамматического,

³⁴ Апелляционное постановление Московского областного суда от 15.12.2020 по делу № 22-8072/2020.

³⁵ Ильяшенко А. Н. Проблемные вопросы привлечения к уголовной ответственности за преступления, связанные с заражением лица ВИЧ-инфекцией вследствие ненадлежащего исполнения медицинским работником своих профессиональных обязанностей // Вестник Краснодарского университета МВД России. 2017. № 2 (36). С. 13–16.

³⁶ Решение Буденновского городского суда Ставропольского края от 07.10.2019 по делу № 2-1150/2019.

³⁷ Серонегативное окно — термин для обозначения периода, когда инфекционный агент (вирус, бактерия и др.) уже заразил организм и заболевание развивается, но антитела к нему в крови еще не выявляются. Полученные в этот период анализы будут ложноотрицательными.

³⁸ Кассационное определение Пятого кассационного суда общей юрисдикции от 02.10.2020 по делу № 77-761/2020.

систематического и исторического толкования данной нормы. Поэтому по всем случаям бытового заражения ВИЧ-инфекцией верным является применение ч. 4 ст. 122 УК РФ.

Кроме того, законодательное описание диспозиции ч. 4 ст. 122 УК РФ не содержит указания на неосторожную форму вины, поэтому анализируемое преступление нельзя признать исключительно неосторожным (ч. 2 ст. 24 УК РФ). Как представляется, субъективная сторона преступления, предусмотренного частью 4 ст. 122 УК РФ, по действующей редакции закона характеризуется как умышленной (прямой и косвенный умысел), так и неосторожной формой вины. При этом следует иметь в виду, что замысел законодателя состоял в криминализации именно неосторожного заражения ВИЧ-инфекцией вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей, поэтому дополнение ч. 4 ст. 122 УК РФ указанием на неосторожное отношение к последствию видится более чем уместным.

Завершая уголовно-правовую характеристику заражения ВИЧ-инфекцией (ст. 122 УК РФ), нельзя обойти вниманием примечание к данной статье. Многие исследователи полагают, что в этой норме содержится единственное в своем роде обстоятельство, исключающее уголовную ответственность, — согласие потерпевшего на причинение вреда³⁹. Вместе с тем следует отметить, что никаких правовых оснований, свидетельствующих о волеизъявлении потерпевшего на причинение ему вреда, нет.

Целью указанного примечания, как представляется, является благоприятствование безопасному социальному поведению ВИЧ-инфицированных, не способных в настоящее время излечить свою болезнь, но имеющих равные права и возможности наряду с другими гражданами, а также стимулирование персональной ответственности за свое здоровье. Положительный эффект данной нормы становится очевидным при изучении статистических данных о количестве дискордантных пар в России и количестве абсолютно здоровых детей, родившихся у них⁴⁰.

Сегодня социальные процессы пребывают в стадии активной трансформации, положения уголовного закона порой приводят к противоречивому поведению граждан, что, в свою очередь, зачастую влечет реформирование (не всегда удачное) УК РФ. Социологические исследования, в том числе проведенный собственными силами опрос среди ВИЧ-инфицированных (участников одного из социальных проектов и лиц, являющихся пользователями одного из мобильных приложений для знакомств), позволили прийти к выводу, что многие поставили себя в опасность заражения ВИЧ-инфекцией, отказавшись от средств контрацепции, понадеявшись на охранительный потенциал ст. 122 УК РФ. Представляется, что эффективное противодействие распространению ВИЧ-инфекции, а также других инфекционных заболеваний должно осуществляться в первую очередь посредством активной социальной и просветительской политики государства.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Безверхов А. Г., Решетникова Д. В. О классификации конструкций составов преступлений по моменту их юридического окончания // Общество и право. — 2010. — № 5. — С. 79–83.
2. Власенко С. С. Поставление другого лица в опасность заражения ВИЧ-инфекцией // Российский следователь. — 2009. — № 12. — С. 6–7.
3. Волков К. А. Заражение ВИЧ-инфекцией // Российский следователь. — 2017. — № 13. — С. 19–22.

³⁹ Волков К. А. Заражение ВИЧ-инфекцией // Российский следователь. 2017. № 13. С. 19–22.

⁴⁰ Калачева Г. А., Рубина Ю. Л., Рудаков Н. В. Дискордантные пары, вспомогательные репродуктивные технологии и ВИЧ-инфекция в Сибирском федеральном округе // Инфекция и иммунитет. 2017. № 5. С. 683.

4. *Гарбатович Д. А.* Состав опасности: особенность квалификации // Российский судья. — 2020. — № 8. — С. 40–41.
5. *Зайцева Н. Н., Парфенова О. В., Пекшева О. Ю., Ефимов Е. И., Потемина Л. П., Абрамян Т. Л.* Опыт использования филогенетического анализа в эпидемиологическом расследовании случая заражения ВИЧ-инфекцией // Проблемы особо опасных инфекций. — 2016. — № 1. — С. 61–63.
6. *Ильяшенко А. Н.* О некоторых особенностях определения момента окончания преступлений, связанных с заражением ВИЧ-инфекцией // Российский следователь. — 2017. — № 12. — С. 30–33.
7. *Ильяшенко А. Н.* Проблемные вопросы привлечения к уголовной ответственности за преступления, связанные с заражением лица ВИЧ-инфекцией вследствие ненадлежащего исполнения медицинским работником своих профессиональных обязанностей // Вестник Краснодарского университета МВД России. — 2017. — № 2 (36). — С. 13–16.
8. *Калачева Г. А., Рубина Ю. Л., Рудаков Н. В.* Дискордантные пары, вспомогательные репродуктивные технологии и ВИЧ-инфекция в Сибирском федеральном округе // Инфекция и иммунитет. 2017. № 5. С. 683.
9. *Кругляк С. П., Котова В. О., Мирошниченко Е. И., Скалий О. А., Махно Е. С., Гришкевич Т. В., Скляр Л. Ф., Бениова С. Н., Григорян О. М., Балахонцева Л. А., Троценко О. Е.* Использование метода филогенетического анализа при проведении эпидемиологического расследования случая заражения ВИЧ-инфекцией в педиатрической практике // ВИЧ-инфекция и иммуносупрессии. — 2021. — Т. 13. — № 1. — С. 106–114.
10. *Лопатухин А., Ладная Н., Кириллова Л., Киреев Д., Никотина Л., Щепинова О., Коннова Т.* ВИЧ-инфекция: применение методов генотипирования ВИЧ и филогенетического анализа при эпидемиологическом расследовании // Врач. — 2015. — № 2. — С. 2–5.
11. *Малый В. П.* ВИЧ/СПИД. — М. : Эксмо, 2009. — 670 с.
12. *Маркин В. А.* Оценка минимальных инфицирующих доз ВИЧ при распространении инфекции // Вопросы вирусологии. — 2012. — Т. 57. — № 1. — С. 4–8.
13. *Наумов А. В.* Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий судебной практики и доктринальное толкование / под ред. Г. М. Резника. — М. : Волтерс Клувер, 2005. — 926 с.
14. *Норвартян Ю. С.* О моменте окончания заражения венерической болезнью и ВИЧ-инфекцией // Общество и право. — 2012. — № 5 (42). — С. 136–139.
15. *Рарог А. И.* Избранное. — М. : Проспект, 2021. — 504 с.
16. *Рарог А. И.* Проблемы квалификации преступлений по субъективным признакам. — М. : Проспект, 2015. — 229 с.
17. *Рарог А. И., Понятовская Т. Г.* Объект и система медицинского уголовного права // Всероссийский криминологический журнал. — 2019. — Т. 13. — № 5. — С. 816–824.
18. *Романов А. К.* Актуальные проблемы уголовной ответственности за совершение ВИЧ-релевантных преступлений // Философия социальных коммуникаций. — 2012. — № 1 (18). — С. 87–97.
19. *Рудов Д. Н.* Привлечение специалиста при расследовании преступлений о заведомом поставлении другого лица в опасность заражения ВИЧ-инфекцией // Вестник Калининградского филиала Санкт-Петербургского университета МВД России. — 2015. — № 1 (39). — С. 53–55.
20. *Сидоренко Э.* Заражение ВИЧ-инфекцией: вопросы уголовно-правовой оценки // Уголовное право. — 2007. — № 1. — С. 55–59.
21. *Яни П. С.* Конец преступления // Законность. — 2016. — № 9. — С. 32–37 ; № 10. — С. 45–51.
22. *Cresswell F. V., Ellis J., Hartley J., Sabin C. A., Orkin C., Churchill D. R.* A systematic review of risk of HIV transmission through biting or spitting: implications for policy // HIV Medicine. — 2018. — Vol. 19(8). — P. 532–540.
23. *Molina J. M., Capitant C., Spire B. et al.* On-Demand Preexposure Prophylaxis in Men at High Risk for HIV-1 Infection // The New England Journal of Medicine. — 2015. — Vol. 373(23). — P. 2237–2246.

24. *Pinkerton S. D., Abramson P. R.* Effectiveness of condoms in preventing HIV transmission // *Social Science & Medicine*. — 1997. — Vol. 44(9). — P. 1303–1312.
25. *Rodger A. J., Cambiano V., Bruun T. et al.* Risk of HIV transmission through condomless sex in serodifferent gay couples with the HIV-positive partner taking suppressive antiretroviral therapy (partner): final results of a multicentre, prospective, observational study // *Lancet*. — 2019. — Vol. 393(10189). — P. 2428–2438.

Материал поступил в редакцию 4 марта 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Bezverkhov A. G., Reshetnikova D. V. O klassifikatsii konstruktivnykh sostavov prestupleniy po momentu ikh yuridicheskogo okonchaniya // *Obshchestvo i pravo*. — 2010. — № 5. — S. 79–83.
2. Vlasenko S. S. Postavlenie drugogo litsa v opasnost zarazheniya VICH-infektsiy // *Rossiyskiy sledovatel*. — 2009. — № 12. — S. 6–7.
3. Volkov K. A. Zarazhenie VICH-infektsiy // *Rossiyskiy sledovatel*. — 2017. — № 13. — S. 19–22.
4. Garbatovich D. A. Sostav opasnosti: osobennost kvalifikatsii // *Rossiyskiy sudya*. — 2020. — № 8. — S. 40–41.
5. Zaytseva N. N., Parfenova O. V., Peksheva O. Yu., Efimov E. I., Potemina L. P., Abramyan T. L. Opyt ispolzovaniya filogeneticheskogo analiza v epidemiologicheskoy rassledovani sluchaya zarazheniya VICH-infektsiy // *Problemy osobo opasnykh infektsiy*. — 2016. — № 1. — S. 61–63.
6. Ilyashenko A. N. O nekotorykh osobennostyakh opredeleniya momenta okonchaniya prestupleniy, svyazannykh s zarazheniem VICH-infektsiy // *Rossiyskiy sledovatel*. — 2017. — № 12. — S. 30–33.
7. Ilyashenko A. N. Problemnye voprosy privlecheniya k ugovnoy otvetstvennosti za prestupleniya, svyazannye s zarazheniem litsa VICH-infektsiy vsledstvie nenadlezhashchego ispolneniya meditsinskim rabotnikom svoikh professionalnykh obyazannostey // *Vestnik Krasnodarskogo universiteta MVD Rossii*. — 2017. — № 2 (36). — S. 13–16.
8. Kalacheva G. A., Rubina Yu. L., Rudakov N. V. Diskordantnye pary, vspomogatelnye reproduktivnye tekhnologii i VICH-infektsiya v Sibirskom federalnom okruge // *Infektsiya i immunitet*. 2017. № 5. S. 683.
9. Kruglyak S. P., Kotova V. O., Miroshnichenko E. I., Skaliy O. A., Makhno E. S., Grishkevich T. V., Sklyar L. F., Beniova S. N., Grigoryan O. M., Balakhontseva L. A., Trotsenko O. E. Ispolzovanie metoda filogeneticheskogo analiza pri provedenii epidemiologicheskogo rassledovaniya sluchaya zarazheniya VICH-infektsiy v pediatricheskoy praktike // *VICH-infektsiya i immunosupressii*. — 2021. — T. 13. — № 1. — S. 106–114.
10. Lopatukhin A., Ladnaya N., Kirillova L., Kireev D., Nikotina L., Shchepinova O., Konnova T. VICH-infektsiya: primeneniye metodov genotipirovaniya VICH i filogeneticheskogo analiza pri epidemiologicheskoy rassledovani // *Vrach*. — 2015. — № 2. — S. 2–5.
11. Malyy V. P. VICH/SPID. — M.: Eksmo, 2009. — 670 s.
12. Markin V. A. Otsenka minimalnykh infitsiruyushchikh doz VICH pri rasprostraneni infektsii // *Voprosy virusologii*. — 2012. — T. 57. — № 1. — S. 4–8.
13. Naumov A. V. Praktika primeneniya Ugolovnogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii: kommentariy sudebnoy praktiki i doktrinalnoye tolkovaniye / pod red. G. M. Reznika. — M.: Volters Kluver, 2005. — 926 s.
14. Norvartyan Yu. S. O momente okonchaniya zarazheniya venericheskoy boleznuy i VICH-infektsiy // *Obshchestvo i pravo*. — 2012. — № 5 (42). — S. 136–139.
15. Rarog A. I. Izbrannoe. — M.: Prospekt, 2021. — 504 s.
16. Rarog A. I. Problemy kvalifikatsii prestupleniy po subektivnym priznakam. — M.: Prospekt, 2015. — 229 s.
17. Rarog A. I., Ponyatovskaya T. G. Obekt i sistema meditsinskogo ugolovnogo prava // *Vserossiyskiy kriminologicheskii zhurnal*. — 2019. — T. 13. — № 5. — S. 816–824.
18. Romanov A. K. Aktualnye problemy ugolovnoy otvetstvennosti za soversheniye VICH-relevantnykh prestupleniy // *Filosofiya sotsialnykh kommunikatsiy*. — 2012. — № 1 (18). — S. 87–97.

19. Rudov D. N. Privlechenie spetsialista pri rassledovanii prestupleniy o zavedomom postavlennii drugogo litsa v opasnost zarazheniya VICH-infektsiy // Vestnik Kaliningradskogo filiala Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii. — 2015. — № 1 (39). — S. 53–55.
20. Sidorenko E. Zarazhenie VICH-infektsiy: voprosy ugovorno-pravovoy otsenki // Ugolovnoe pravo. — 2007. — № 1. — S. 55–59.
21. Yani P. S. Konets prestupleniya // Zakonnost. — 2016. — № 9. — S. 32–37; № 10. — S. 45–51.
22. Cresswell F. V., Ellis J., Hartley J., Sabin C. A., Orkin C., Churchill D. R. A systematic review of risk of HIV transmission through biting or spitting: implications for policy // HIV Medicine. — 2018. — Vol. 19(8). — P. 532–540.
23. Molina J. M., Capitant C., Spire B. et al. On-Demand Preexposure Prophylaxis in Men at High Risk for HIV-1 Infection // The New England Journal of Medicine. — 2015. — Vol. 373(23). — P. 2237–2246.
24. Pinkerton S. D., Abramson P. R. Effectiveness of condoms in preventing HIV transmission // Social Science & Medicine. — 1997. — Vol. 44(9). — P. 1303–1312.
25. Rodger A. J., Cambiano V., Bruun T. et al. Risk of HIV transmission through condomless sex in serodifferent gay couples with the HIV-positive partner taking suppressive antiretroviral therapy (partner): final results of a multicentre, prospective, observational study // Lancet. — 2019. — Vol. 393(10189). — P. 2428–2438.