

ЕМБРІОН, ЗАРОДОК, ЗАЧАТА ТА НЕНАРОДЖЕНА ДИТИНА: ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ У ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

ГАВРИШ Анастасія Сергіївна - здобувач вищої освіти другого рівня
Інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка
<https://orcid.org/0000-0003-1877-6803>
DOI 10.32782/NP.2022.3.26

У статті розглянуто проблеми та суперечності, що існують у визначенні правового статусу ембріона, зародка, зачатої та ненародженої дитини. Виокремлено принцип розмежування категорій «ембріон», «зародок», «зачата, але ненароджена дитина» в національному законодавстві. Проаналізовано сучасні погляди на визначення моменту початку життя та їх нормативно-правове закріплення, запропоновано розмежування ембріона, зародка, зачатої, але ненародженої дитини як суб'єктів чи об'єктів права, а також проведено аналіз міжнародних стандартів та світової судової практики. Описано аспекти справедливого співвідношення захисту прав вагітної жінки та інтересів її плоду з можливістю їх подальшого вивчення та імплементації.

Ключові слова: ембріон, зародок, зачата та ненароджена дитина, плід, початок життя, правоздатність, право на життя.

Постановка проблеми

Міжнародна правова спільнота наразі немає однозначного та єдино правильного підходу до визначення правового статусу таких категорій, як ембріон, зародок, зачата та ненароджена дитина. Перш за все, ця проблема зумовлена відсутністю консенсусу щодо розуміння правової природи цих понять, що ґрунтується на законодавчих розбіжностях національного законодавства різних країн світу, зокрема і європейських. По-друге, співвідношення захисту прав матері та інтересів ембріону залежить від кожного окремого випадку, тому не може бути уза-

гальнено в достатній мірі, аби з цього приводу не точилися як юридичні, медичні, так і філософсько-теологічні дискусії. По-третє, невпинний розвиток науки та технологій зокрема у сфері репродуктивних технологій продовжує порушувати біоетичні питання щодо правового статусу ембріона – зачатої, але ненародженої дитини.

Стан дослідження проблеми

Увагу цій проблематиці у своїх роботах приділяли такі науковці як Водоп'ян Т. В., Ромовська З.В, Стефанчук Р. О., Щербина Є. М., Романовський Г. Б., Заболотна Н. Я., Москаленко К. В. та інші. Однак досі не було проаналізовано норми національного права щодо визначення правового статусу таких категорій як ембріона, зародка, зачатої та ненародженої дитини у порівнянні та через призму зарубіжної правової думки, міжнародних стандартів та світової судової практики.

Метою статті є з'ясувати та проаналізувати проблеми та суперечності, що існують у визначенні правового статусу ембріона, зародка, зачатої та ненародженої дитини. Поставлена мета вимагає виконання таких завдань, як виокремлення та пояснення категорій «ембріон», «зародок», «зачата, але ненароджена дитина», встановлення існуючих поглядів на визначення моменту початку життя та їх закріплення в національному законодавстві, розмежування ембріона, зародка, зачатої, але ненародженої дитини як

суб'єктів чи об'єктів права, аналіз міжнародних стандартів та світової судової практики.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна полягає в аналізі вітчизняних підходів до визначення правового статусу ембріона, зародка, зачатої та ненародженої дитини у порівнянні та через призму зарубіжної правової думки, міжнародних стандартів та світової судової практики задля виокремлення аспектів справедливого співвідношення захисту прав вагітної жінки та інтересів її плоду для подальшої імплементації.

Виклад основного матеріалу

Тому для кращого розуміння правового статусу зачатої, але ненародженої дитини варто детальніше розібратися, коли і за яких умов вона набуває правоздатності і чи взагалі набуває. Для досягнення цієї мети варто зазначити, що ні в українській, ні в зарубіжній літературі не було знайдено чіткого розмежування між такими категоріями, як «ембріон», «зародок», «зачата, але ненароджена дитина». Проте варто зазначити, що у статті 2 Закону України «Про заборону репродуктивного клонування людини» надається визначення ембріона людини як зародка людини на стадії розвитку до восьми тижнів [1]. Тому усі вище зазначені категорії можна узагальнити однією, а саме «зачата, але ненароджена дитина», оскільки це поняття є ширшим за смисловим навантаженням і включає в себе терміни «ембріон» та «зародок». У законодавстві України, а саме в Цивільному кодексі, вживається поняття «зачата, але ненароджена дитина» у сфері спадкових відносин. Неможливість диференціації цих термінів пояснюється Парламентською Асамблеєю Ради Європи (далі – ПАРЄ) в Рекомендації 1046 так: «з моменту запліднення яйцеклітини життя людини розвивається безперервно, що неможливо виокремити перші (ембріональні фази) її розвитку» [2]. З іншого боку, американський професор Стефан Гікс у своїй праці вводить два терміни: «embryo» (український відповідник – «ембріон») та «fetus» (український відповідник – «плід, зародок») [3, с. 805-806]. Однак, як зазначає автор, мета цього поді-

лу полягає радше задля встановлення «медичної справедливості» та виокремлення певних біологічних аспектів розвитку плоду, оскільки ембріоном вважається зародок віком до 8 тижнів, від 8 тижнів і аж до народження – плодом [3]. Однак жодного заперечення у науковців не викликає той факт, що ембріон має безліч біологічних ознак, притаманних людині і потребує ставлення, гідного людині [2].

Тут же постає питання, чи є зачата, але ненароджена дитина, що фізіологічно знаходиться в утробі матері, суб'єктом права, що наділений правоздатністю, зокрема, на таке особисте немайнове право як право на життя, право на повагу до гідності та інші. З одного боку, суб'єктом права може бути людина, не залежно від можливості здійснювати свої права та нести обов'язки, зокрема від стану її здоров'я та можливості самостійно реалізувати свої права [4, с. 134]. З іншого, немає чіткого правового обґрунтування, що стосувалося б визнання моменту, з якого ембріон вважається людиною, аби «користуватися» притаманній йому як людині правоздатністю.

Погляди на визначення моменту початку життя. У сучасній правовій доктрині є два основні підходи для визначення моменту початку життя. Згідно з *ембріональною концепцією* людське життя починається з моменту запліднення [4, с. 136] і має охоронятися законом ще до факту народження. Прихильники цього підходу, зокрема Ромовська З., Грищенко В., Яхно Г., у своїх аргументах в основному спираються на медичні та теологічні підстави виникнення життя людини [5, с. 50]. Відтак, описана думка закріплюється у статті 4 Американської Конвенції про права людини, яка стверджує, що «кожен має право на повагу до життя, що захищається законом, як правило, з моменту зачаття» [6]. Крім того, у Декларації з прав дитини до людської істоти закріплюється застосування поняття «дитина» до зародку в утробі матері ще до її народження, оскільки дитина через її фізичну та розумову незрілість потребує спеціальної охорони та турботи, включаючи належний правовий захист як до, так і після народження [7].

Відповідно до *натурсiальної концепції*, серед прихильників якої є Стефанчук Р., існування ембріона або зародка немає ніякого значення для суспільства, якщо не завершиться народженням людини [8, с. 39-40]. Ще ця парадигма отримала назву «умовної правоздатності», коли потенційні інтереси та права ще не народженої дитини захищаються до її народження, але повноцінно правоздатності вона набуває лише після нього. Історія розвитку цієї концепції бере свій початок ще з часів Стародавнього Риму, де, на думку римських юристів, зачата дитина прирівнювалася до суб'єкта цивільного права та наділялася умовною правоздатністю у тих випадках, якщо вона народжувалася живою і коли це відповідало її інтересам [4, с. 136]. Тобто правоздатність ембріона є умовна, і її реалізація залежить від того, чи народиться він живим [9, с. 38]. Багато європейських країн втілило положення цього підходу у своєму законодавстві.

Також варто зазначити ще одну теорію щодо визначення моменту початку життя та виникнення права на нього, яка є найменш популярною за дві попередні, оскільки рубежем у парадигмі слугує *фаза внутрішнього утробного розвитку плоду*. Як відзначає її прихильник Романовський Г., право життя у зародка має з'являтися після досягнення певного рівня розвитку коли починають функціонувати всі його системи (початок роботи мозку, розвиток дихальної системи – як правило, на 12–14 тижні вагітності) [10, с. 67], що свідчить про те, що в утробі матері вже знаходиться повністю сформована людина, що має всі ознаки, які її індивідуалізують [11, с. 47]. Українське законодавство обрало натурсiальну концепцію виникнення правоздатності дитини, яка проходить усі стадії розвитку від ембріона до плоду, що наголошує, що правоздатність виникає лише в момент народження. Цей факт відображено в статті 25 Цивільного кодексу (далі – ЦК) [12]. Відтак, стаття 1225 ЦК встановлює, що спадкоємцями можуть бути особи, зачаті при житті спадкодавця і народжені після його смерті [12], а в статті 1200 ЦК відносин щодо відшкодування шкоди зазначається, що у випадку смерті потерпілого право на відшкодування шкоди має дитина, наро-

джена після його смерті [12]. Тобто народження зародка є обов'язковою умовою для набуття правоздатності, оскільки впливати на юридичні відносини яким-небудь чином може тільки фізично матеріалізована особа. Однак свій початок вплив бере саме з моменту зародка, як початку факту свого існування, що не може не привносити певні зміни в об'єктивні обставини, поза якими цей зародок тимчасово існує. Отже, зачата, але ненароджена дитина не визнається повноцінним суб'єктом права, однак її інтереси до народження підпадають під правову охорону.

Ембріон, зародок, зачата, але ненароджена дитина як суб'єкт чи об'єкт права. Ембріон, зародок, зачата, але ненароджена дитина, на думку багатьох науковців, не може вважатися *суб'єктом права*, зважаючи на ряд причин:

- Оскільки суб'єкт права може реалізувати свої права лише особисто та тільки таким чином ставати учасником будь-яких правових відносин, ембріон не може цього зробити, не звільнившись від лона матері. Не будучи самостійним суб'єктом, плід, наділений правоздатністю, не зможе скористатися обсягом прав, які нею надані.

- Постає питання балансу інтересів зачатої, але ненародженої дитини та вагітної жінки. [13, с. 22], які можуть конфліктувати між собою, зокрема в момент здійснення абортів. Європейський суд з прав людини неодноразово розглядав справи, пов'язані з проблематикою штучного переривання вагітності в контексті статті 8 Конвенції (право на повагу до приватного життя). В одній із них, А. В. С. проти Ірландії [14], три заявниці подали скаргу до Суду, посилаючись на те, що держава порушила їхнє право на повагу до приватного життя за статтею 8 Конвенції. В Ірландії законодавчо заборонене штучне переривання вагітності, однак дозволене лише у разі існування серйозного ризику для життя матері. У зв'язку з цим, три заявниці, що мали незаплановану вагітність, повинні були виїжджати у Велику Британію, аби там зробити цю процедуру в приватній клініці, що було непосильним фінансовим та психологічним тягарем для матерів-одиначок. Суд не визнав порушен-

ня державою статті 8 стосовно перших двох заявниць, вказавши, що заборона на проведення абортів в Ірландії, що супроводжується одночасно правом особи скористатися цією послугою за кордоном і потім отримати відповідну післяопераційну допомогу вже в Ірландії, свідчить про дотримання *чесного балансу* між правами заявниць на повагу до приватного життя і захисту прав ще не народженої дитини. Стосовно третьої заявниці, то Суд визнав порушення державою статті 8 Конвенції, оскільки заявниця мала рідкісний вид раку, а держава не прийняла відповідної процедури, за допомогою якої заявниця б отримала необхідну інформацію щодо ризику, який становить вагітність, для її життя та для перебігу її хвороби. У справі Босо проти Італії [15] заявник, посилаючись на статтю 2 (право на життя) і 8 Конвенції, стверджував, що законодавство Італії дозволяє жінкам самостійно приймати рішення щодо проведення абортів, не беручи до уваги думку і бажання батька дитини. Суд визнав цю заяву неприйнятною, оскільки законодавство Італії (штучне переривання вагітності дозволене до 12 тижнів, після – за медичними показаннями) у своїх положеннях дотримується необхідного балансу між конкуруючими інтересами у сфері захисту жінки та плоду.

Тобто надання правоздатності ембріону ще з початку його розвитку в утробі матері призведе до серйозних юридичних суперечностей та дилем, пов'язаних із співвідношенням захисту прав вагітної жінки та інтересів її плоду. Зокрема, у такій парадигмі штучне переривання вагітності ймовірно, можна буде прирівняти до вбивства людини, що є недоречним та непропорційним.

До того ж, ембріон не можна вважати *об'єктом права*, тобто об'єктом цивільних прав, оскільки зародок не є річчю, яка може бути відчужена чи яка є об'єкт, допустимо, приватної власності. Відтак, у справі Паррілло проти Італії [16], яка була подана до ЄСПЛ, заявниця поскаржилася на порушення державою статті 8 Конвенції та Протоколу 1 до Конвенції (захист приватної власності), оскільки за її бажанням було отримано 5 ембріонів шляхом *in vitro*, які згодом вона хотіла віддати для проведен-

ня наукових досліджень на них. Проте законодавство Італії встановлює кримінальну відповідальність за проведення досліджень на ембріонах, тому заявниця стверджувала, що держава перешкоджає їй мирно володіти та розпоряджатися своїм майном. Однак Суд не визнав порушення статті 8 і Першого Протоколу, вказавши, що бажання віддати ембріони для дослідів ніяким чином не стосується можливості реалізації її права на батьківство і що ембріони не людини не допустимо розглядати як об'єкт права власності. Отже, щодо визнання ембріона/плоду/зачатої, але ненародженої дитини об'єктом права існує чіткий правовий консенсус.

Позиція Європейського суду з прав людини щодо визначення правового статусу ненародженої дитини (зокрема ембріона) відносно можливості застосування положень про право на життя до цієї категорії нагадав, що питання про те, коли виникає право на життя у людської істоти, входить до сфери оцінювання держави [17, с. 23]. По-перше, кожна держава зобов'язана прийняти відповідне законодавство, виходячи з позитивних зобов'язань держави, які випливають з частини 2 статті 2 Конвенції [18], та позитивного зобов'язання по забезпеченню поваги до приватного життя людини згідно зі статтею 8 Конвенції. Однак під цим положенням, скоріше мається на увазі радше не виникнення права на життя, а початок охорони права на життя ембріона з моменту його зачаття. ЄСПЛ як єдиний орган, що може трактувати Конвенцію, визначив, що в ембріона (мається на увазі імплантованого) немає «абсолютного права» на життя, що означає, що захист прав ембріона не може розглядатися окремо від життя вагітної жінки, в утробі якої він розвивається [19, с. 84].

Висновки

Отже, правовий статус ембріона, зародка, зачатої, але ненародженої дитини все ще підлягає постійним дискусіям, є невідзначеним та таким, що характеризується відсутністю консенсусу щодо його правового визначення у науковій спільноті. З термінологічної точки зору, ні в українській, ні в зарубіжній літературі не було знайдено

чіткого розмежування між такими категоріями, як «ембріон», «зародок», «зачата, але ненароджена дитина». Ембріоном прийнято вважати зародок, який досяг віку 8 тижнів, а після категоризується як плід. Тому всі вище зазначені категорії можна узагальнити однією, а саме «зачата, але ненароджена дитина», оскільки це поняття є ширшим за смисловим навантаженням і включає в себе терміни «ембріон» та «зародок». Однак жодного заперечення не викликає той факт, що ембріон має безліч біологічних знак, притаманних людині і потребує ставлення, гідного людині. Погляди на визначення моменту початку життя в сучасній правовій доктрині характеризуються наявністю двох основних підходів для визначення моменту – ембріональна концепція (людське життя починається з моменту запліднення і має охоронятися законом ще до факту народження) і натуціональна (парадигма «умовної правоздатності», коли потенційні інтереси та права ще не народженої дитини захищаються до її народження, але повноцінно – після нього). В українському законодавстві була втілена натуціональна концепція. До того ж, зважаючи на аргументи вище, ембріон не може вважатися ані суб'єктом права, а ні об'єктом права, оскільки такі положення, по-перше, суперечать природі поняття, а по-друге, не вирішують проблему його правового статусу, а лише її поглиблюють. Критерієм у вирішенні цього питання має слугувати співвідношення захисту прав матері та інтересів ембріону, щодо якого ЄСПЛ має обширну судову практику, де закликає зберігати *чесний* баланс між правами матері та інтересами зачатої, але ненародженої дитини.

Література

1. Закон України «Про заборону репродуктивного клонування людини» № 2231-IV від 14 грудня 2004 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2231-IV#Text> (дата звернення: 30.09.2022).

2. Рекомендація 1046 (1986) «Щодо використання ембріонів і плодів людини з метою діагностики, терапії, наукових досліджень, промислового використання і торгівлі», прийнята 38-ою черговою сесією ПАРЄ

від 24.09.1986. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_070#Text (дата звернення: 30.09.2022).

3. Stephen C. Hicks (1992). The Right to Life in Law: The Embryo and Fetus, the Body and Soul, the Family and Society, Florida State University Law Review, Vol. 19, Issue 3, p. 805-850.

4. Водоп'ян Т. В. Проблема правового становища зачатої, але ще ненародженої дитини в цивільному праві / Т. В. Водоп'ян. // Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. – 2006. – №2. – С. 133-138.

5. Ромовська З.В. Особисті немайнові права фізичних осіб [Текст] / З.В. Ромовська // Укр. право.– 1997.– №1. – С. 47-60.

6. American Convention on Human Rights (1978). Source: <https://www.cidh.oas.org/basicos/english/basic3.american%20convention.htm>.

7. Декларація з прав дитини, проголошена резолюцією 1386 (XIV) Генеральної Асамблеї ООН від 20 листопада 1959 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_384#Text (дата звернення: 30.09.2022).

8. Стефанчук Р. О. Визначення моменту виникнення права на життя: продовжуючи дискусію // Юридична Україна. – 2005. – № 10. – С. 38-43.

9. Щербина Є. М. Правовий статус ембріона людини / Є. М. Щербина. // Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. – 2017. – №6. – С. 36-40.

10. Заболотна Н. Я. Цивільна правоздатність зачатої, але ще не народженої дитини // Н. Я. Заболотна, Н. М. Павлюк // Правові новели. – 2020. – №11. – С. 66-73.

11. Романовський Г. Б. Насцитурус в сімейно-правових відносинах та сучасна біомедицина / Г. Б. Романовський, О. В. Романовська // Сімейне і житлове право. – 2013. – № 6. – С. 46-48.

12. Цивільний Кодекс України від 16 січня 2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#top> (дата звернення: 01.10.2022).

13. Москаленко К.В. Правовий статус ембріона: окремі правові проблеми / Правове регулювання темпоральних меж життя людини: матеріали засідання «круглого сто-

лу», м. Київ, 22 жовтня 2019 року / укладач Я.О. Триньова. – К., 2019. – С. 21-26.

14. A, B, and C v. Ireland, no. 25579/05, judgment of 16 December 2010. Source: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:\[%22001-102332%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:[%22001-102332%22]).

15. Bosso v. Italy, no. 50490/99, decision of 5 September 2002. Source: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:\[%22001-23338%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:[%22001-23338%22]).

16. Parrillo v. Italy, no. 46470/11, judgment of 27 August 2015. Source: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:\[%22001-157263%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:[%22001-157263%22]).

17. Островська Б. В. Практика Європейського суду з прав людини щодо захисту права на життя у біоетичних питаннях /- Б. В. Островська. // Держава і право. – 2017. – №75. – С. 20-30.

18. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (European Convention on Human Rights), 1950. Source: https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf.

SUMMARY

The article examines the problems and contradictions in determining the legal status of an embryo, fetus, conceived, and unborn child. The principle of distinguishing the categories “embryo,” “fetus, and “conceived but an unborn child” in the national legislation was outlined. The existing views on the definition of the moment of the beginning of life and its normative-legal consolidation were analyzed, the distinction between an embryo, a fetus, and a conceived but unborn child as subjects or objects of law was proposed, and the research on international standards and world judicial practice was also carried out. Aspects of a fair ratio of protection of the rights of a pregnant woman and the interests of her fetus were described, with the possibility of their further study and implementation.

Keywords: embryo, conceived yet unborn child, fetus, beginning of life, legal capacity, right to life.

19. Квіт Н. М. Проблема визначення початку людського життя й регулювання меж використання ембріона як об'єкта зберігання в біобанку / Н. М. Квіт. // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2019. – № 40. – С. 83-87.