

УДК 347.158

DOI 10.37749/2308-9636-2021-3(219)-3

В. А. Галушко,

аспірантка кафедри цивільного права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## ОСОБЛИВОСТІ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЕМБРІОНА

*Значний обсяг наукової літератури, пов'язаної з правовим статусом ембріона, не вирішив проблему відсутності єдиного погляду щодо поставленого питання. Аналіз національної та іноземної правової доктрини, законодавства та судової практики вказує на наявність трьох основних підходів щодо визначення правової природи ембріонів: як суб'єкта права, як об'єкта права та як спеціальної правової категорії. Стаття досліджує наявність у ненародженої дитини ознак суб'єкта і об'єкта права та оцінює доцільність віднесення ембріона до спеціальної правової категорії.*

*Задля досягнення поставленого завдання та в результаті аналізу міжнародних нормативно-правових актів у роботі досліджена кореляція між ембріоном та правосуб'єктністю як ключовою підставою віднесення осіб до суб'єктів права. У свою чергу, дослідження ознак об'єкта права дало змогу виокремити ту властивість об'єкта, яка притаманна ембріону.*

**Ключові слова:** правовий статус ембріона, правоздатність ембріона, суб'єкт права, права ембріона, об'єкт права, право власності на ембріон.

**Постановка проблеми.** З розвитком суспільства критерії віднесення будь-яких правових категорій до суб'єкта чи об'єкта права поступово змінюються. Сьогодні ставить перед людством нові правові виклики, пов'язані зі зміною статусу існуючих правових категорій або із визначенням статусу новостворених. Тепер Цивільний кодекс України (далі — ЦК України) характеризує юридичних осіб, держави та територіальні громади як суб'єктів права, а на живих тварин поширює правовий режим речі (крім випадків, встановлених законом) [1].

У той самий час, питання правового статусу людської ненародженої дитини є досі дискусійним серед науковців, філософів та медиків різних країн світу. Не знайшла свого відображення проблема правового статусу ембріона і в законодавстві України.

Будь-яка людина проходить етап внутрішньоутробного розвитку, отже в інтересах кожного з нас є врегулювання на

законодавчому рівні питань, пов'язаних із захистом ембріона.

Для цілей цієї статті терміном «ембріон» позначається зачата дитина, яка ще не перейшла в етап живонародженої, незалежно від того, на якій стадії розвитку вона перебуває.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Безпосередньо проблематикою визначення правового статусу ембріона займалися наступні вітчизняні та зарубіжні науковці: Водоп'ян Т. В., Григоренко О. В., Кашинцева О. Ю., Коренга Ю., Левандовські К. М., Москаленко К. В., Щербина Є. М., Дорожинська А. В., Лізетт Т. Х. та інші. Проте залишається невирішеною частина загальної проблеми, а саме окреслення конкретних ознак ембріона.

**Метою статті** є заповнення прогалин у науковій літературі, присвяченій правовому статусу ембріона, шляхом визначення ознак суб'єкта та об'єкта права, притаманних йому.

**Виклад основного матеріалу.** Довготривалі суперечки з приводу правової природи ембріона далекі від завершення. Полярність поглядів науковців та законодавств різних країн світу пов'язана з безліччю непідвласних людині факторів: від віросповідання та соціально-політичної ситуації в країні в конкретний історичний період до індивідуальних морально-етичних цінностей законотворців відносно поставленого питання.

Найпоширенішими є два протилежні погляди на визначення правового статусу ненародженої дитини: **абсолютистський** підхід, який визнає ембріон суб'єктом права, та **ліберальний**, який не наділяє ембріон ознаками особистості і вважає його об'єктом права. Кожна з наведених позицій має свої переваги та недоліки і знаходить підтримку у міжнародному законодавстві. Проте кожна з них можливо спростувати шляхом доведення наявності в ембріона властивостей як суб'єкта, так і об'єкта права. Поєднання ознак обох категорій підтвердить багатосторонність правової природи ембріона і дозволить віднести його до спеціальної правової категорії, не обмежуючись абсолютистським та ліберальним підходами.

Починаючи із суб'єкта права, необхідно зазначити критерії, за якими його характеризують. Так, особа може вважатися суб'єктом права за наявності наступних ознак:

- можливості бути носієм суб'єктивних прав та юридичних обов'язків;
- здатності брати участь у правовідносинах;
- набуття властивості суб'єкта права з огляду на юридичні норми.

Перелічені ознаки тісно корелюють з поняттям правосуб'єктності — здатності виступати учасником правовідносин, яку прийнято поділяти на: правоздатність (здатність мати суб'єктивні юридичні права та виконувати суб'єктивні юридичні обов'язки), діездатність (здатність своїми діями набувати для себе цивільні права і самостійно їх здійснювати, а також створювати своїми діями цивільні обов'язки [2]) і деліктоздатність (здатність особи нести юридичну відпо-

відальність за шкоду, заподіяну їй протиправними діями).

Питання правового статусу ембріона вирішується в мить визначення моменту початку наділення людини певними суб'єктивними правами, моменту наділення її правоздатністю.

Згідно з пунктами 2, 4 ст. 25 ЦК України правоздатність фізичної особи виникає у момент її народження, а припиняється у момент смерті [1]. Частина 2 п. 2 ст. 25 ЦК України зазначає, що у випадках, встановлених законом, охороняються інтереси зачатої, але ще не народженої дитини [1]. До таких інтересів можна віднести спадкування (ст. 1222 ЦК України) та право на відшкодування шкоди, завданої за внутрішньоутробний період.

Із зазначеного випливає відсутність у ненародженої дитини правоздатності. аналіз доктрини права та законодавства зарубіжних країн дозволяє дійти висновку про неоднозначність визначення моменту виникнення правоздатності.

Так, Нідерланди та Сполучені Штати Америки у пошуках виходу з плутанини навколо правового статусу ембріона запровадили підхід «умовної правоздатності», який інколи називають «теорією прогресивного правового захисту». Можна говорити, що дані держави наділили ембріон певними суб'єктивними правами, не надавши йому статусу суб'єкта права в традиційному розумінні.

Цивільний кодекс Нідерландів у ст. 2 книги 1 закріплює, що: «Дитина, якою вагітна жінка, вважається вже народженою, оскільки часто її інтерес прогресує. Якщо вона приходить у світ мертвою, то вона вважається такою, що ніколи не існувала» [3]. Схожа позиція присутня у Цивільному кодексі Каліфорнії, де зазначається, що зачата, але ще не народжена дитина вважається існуючою особою, коли це необхідно для її інтересів у випадку подальшого народження [4].

Стає зрозумілим, що як національне, так і іноземне законодавство містять важливу примітку — лише живонароджена дитина має право на захист його

інтересу або закріплених суб'єктивних прав. Живонародженням, в свою чергу, є вигнання або вилучення з організму матері плода, який після вигнання/вилучення дихає або має будь-які інші ознаки життя, такі як серцебиття, пульсація пуповини, певні рухи скелетних м'язів [5].

Примітка щодо живонародженості як підстави наділення ембріона «умовною правоздатністю» заперечує можливість захисту прав та інтересів дитини на етапі внутрішньоутробного розвитку. Проте міжнародне право знає приклади закріплення суб'єктивних прав ембріона без прив'язки до факту наявності у нього ознак життя після народження.

Такі права існують, наприклад, у Декларації прав дитини 1959 р. У Преамбулі зазначеної декларації наголошено на праві дитини на спеціальну охорону та піклування **як до, так і після моменту народження** (а не захисті інтересу, як в національному законодавстві). Принцип 4 Декларації надає дитині право на здорове зростання та розвиток (включаючи **допологовий і післяпологовий період**). Ще один принцип згаданої декларації, який можна застосувати до ненародженої дитини, є принцип під номером 9: дитина (**до і після народження**) має бути захищена від усіх форм недбалого ставлення, жорстокості та експлуатації. Вона не повинна бути об'єктом торгівлі в будь-якій формі [6].

Не заглиблюючись у дослідження переліку можливих суб'єктивних прав ембріона, справедливим вдається висновок про закріплення на міжнародному рівні здатності ембріона мати конкретні права до народження та незалежно від живонародження. Такий висновок не дозволяє нам наділити ембріон правосуб'єктністю — ключовою властивістю суб'єкта права, оскільки ембріону не притаманні ані дієздатність, ні деліктоздатність. Ембріону навіть не притаманна правоздатність у своєму повному значенні, оскільки ненароджена дитина не в змозі виконувати суб'єктивні юридичні обов'язки. Проте здатність ембріона мати конкретні права у допологовий період незалежно

від наявності у нього ознак життя після народження говорить про наявність у ембріона ознаки, яка притаманна суб'єкту права — правоздатності (у частині здатності мати цивільні права).

Повертаючись до виділення ознаки об'єкта права, притаманній ненародженій дитині, необхідно почати з самого визначення об'єкта. В наш час у юридичній літературі переважна більшість правників визначають об'єкт цивільних прав через поняття «благо». Законодавець у ст. 177 ЦК України притримується ідентичної позиції, характеризуючи об'єкт цивільних прав як матеріальні і нематеріальні блага [1].

Благо — це все те, що об'єктивно існує та завдяки своїм корисним властивостям здатне задовольняти потребу. Явища об'єктивної дійсності, визнані об'єктами права, мають певні характерні риси:

— вони повинні мати корисні властивості (користь розуміється як полегшення, допомога, покращення, вигода, тощо);

— корисні властивості та здатність задовольняти потреби мають бути усвідомлені людиною (відкриті);

— об'єктами ті чи інші блага виступають не в силу їх фізичних або природних властивостей, здатних задовольняти людські потреби, а тому, що норми права, враховуючи ці властивості, забезпечують можливість існування щодо них суб'єктивних прав і обов'язків (права власності) тощо.

І хоча Європейський суд з прав людини однозначно висловив свою думку про те, що ембріони не можуть прирівнюватися до власності у розумінні ст. 1 Протоколу № 1 Конвенції, можливим є викремлення однієї властивості об'єкта права, притаманній ембріону.

Так, однією з ознак об'єкта права є наявність певних суб'єктивних прав відносно нього, конкретніше — права власності. Наразі ненароджена дитина в більшості країн світу, включаючи Україну, фактично знаходиться у власності батьків. Це підтверджується можливістю матері розпоряджатися ембріоном на власний розсуд до певного періоду шляхом

проведення процедури штучного переривання небажаної вагітності, право на яке закріплене у п. 6 ст. 281 ЦК України [1].

Сучасні законодавства, легалізуючи штучне переривання вагітності, мають своєю основою ліберальну ідеологію. Сучасний принцип «людина — господар свого тіла» диктує необхідність визнання права розпоряджатися всім тим, що в цьому тілі відбувається, включаючи вагітність.

Більше того, відповідно до Наказу МОЗ № 787 та практики, матеріал, який обирається для екстракорпорального (штучного) запліднення в межах процедури донації ембріона, належить на праві власності клініки, до якої звертаються фізичні особи. Так, в Наказі передбачається, що донація гамет та ембріонів — процедура, за якою донори за письмово оформленою, добровільною згодою надають свої статеві клітини-гамети (сперму, ооцити) або ембріони для використання в інших осіб при лікуванні безпліддя. Застосування донації ембріонів здійснюється за медичними показаннями за умови наявності письмової інформованої добровільної згоди пацієнтів, забезпечення анонімності донора та збереження лікарської таємниці [7]. З цього слідує, що укладаючи договір з певною клінікою донор добровільно надає свої статеві клітини або ембріони у власність клініки, передаючи право володіння, користування та розпорядження ними.

Вищезазначене доводить, що забезпечена законодавством можливість існування права власності матері або клініки репродуктивних технологій щодо ембріона говорить про наявність у останнього ознаки об'єкта права.

На підставі проведеного дослідження можна дійти висновку, що ембріону притаманна ознака суб'єкта права та ознака об'єкта права. Так, суб'єктивною ознакою є його здатність мати суб'єктивні юридичні права незалежно від живонародження (належна ембріону часткова правоздатність). Ознака об'єкта права, притаманна ембріону, впливає з існуючої можливості матері розпоряджатися ненародженою дитиною (у випадку штучного переривання вагітності) та можливості батьків передати право володіння, користування та розпорядження ембріоном клініці репродуктивних технологій. Абсолютистський та ліберальний підходи обрали шлях обмеження правової природи ненародженої дитини, і наявність у ембріона суб'єктивної та об'єктивної ознак спростовує необхідність його віднесення лише до однієї з цих правових категорій. Подвійну правову природу зачатої, але ненародженої дитини можливо розкрити лише завдяки віднесення її до спеціальної правової категорії, *sui generis*, оскільки такий підхід має потенціал врахувати всі особливості даного правового феномена.

### Список використаної літератури

1. Цивільний кодекс України: Закон України. Відомості Верховної Ради України, 2003. № 40—44. Ст. 356.
2. Ілейко В. Р. Теоретичний аналіз понять «діездатність», «недіездатність», «обмежена діездатність» в Цивільному кодексі України у редакції від 16.01.2003 р. // Ілейко В. Р. Первомайський В. Б. // Архів психіатрії. 2007. Т. 13, № 1—2. С. 38—42.
3. Overheid.nl [Elektronische bron]: Burgerlijk Wetboek Boek 1. 2021. Hier beschikbaar: <https://wetten.overheid.nl/BWBR0002656/2021-01-01>.
4. California Legislative Information [Electronic resource]: California Civil Code. 1988. Ch. 160. Sec. 12. URL: [https://leginfo.ca.gov/faces/codes\\_displaySection.xhtml?lawCode=CIV&sectionNum=43.1.&highlight=true&keyword=not%20yet%20born](https://leginfo.ca.gov/faces/codes_displaySection.xhtml?lawCode=CIV&sectionNum=43.1.&highlight=true&keyword=not%20yet%20born).
5. Верховна Рада України [Електронний ресурс]: Про затвердження Інструкції з визначення критеріїв перинатального періоду, живонародженості та мертвонародженості, Порядку реєстрації живонароджених і мертвонароджених: Наказ Міністерства Охорони Здоров'я // Міністерство Охорони Здоров'я України. 2006. № 179. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z042706/ed20060423/find?text=%CF%EB%B3%E4>.

6. Верховна Рада України [Електронний ресурс]: Декларація прав дитини: Декларація Генеральної Асамблеї ООН. 1959. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_384](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_384).

7. Верховна Рада України [Електронний ресурс]: Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні: Наказ Міністерства охорони здоров'я України // Міністерство Охорони Здоров'я України. 2013. № 787. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13>.

## References

1. The Civil Code of Ukraine: Law of Ukraine. Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine, 2003. №№ 40—44. P. 356.

2. Peuko V. R., Pervomaisky V. B. Theoretical analysis of the concepts of «capacity», «incapacity», «limited capacity» in the Civil Code of Ukraine in the version of 16.01.2003 // Archives of Psychiatry. 2007. Vol. 13, № 1—2. Pp. 38—42.

3. Overheid.nl [Elektronische bron]: Burgerlijk Wetboek Boek 1. 2021. URL: <https://wetten.overheid.nl/BWBR0002656/2021-01-01>.

4. California Legislative Information [Electronic resource]: California Civil Code. 1988. Ch. 160. Sec. 12. URL: [https://leginfo.ca.gov/faces/codes\\_displaySection.xhtml?lawCode=CIV&sectionNum=43.1.&highlight=true&keyword=not%20yet%20born](https://leginfo.ca.gov/faces/codes_displaySection.xhtml?lawCode=CIV&sectionNum=43.1.&highlight=true&keyword=not%20yet%20born).

5. Verkhovna Rada of Ukraine [Electronic resource]: On approval of the Instruction on determining the criteria of perinatal period, live birth and stillbirth, the Procedure for registration of live births and stillbirths: Order of the Ministry of Health // Ministry of Health of Ukraine. 2006. № 179. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0427-06/ed20060423/find?text=%CF%EB%B3%E4>.

6. Verkhovna Rada of Ukraine [Electronic resource]: Declaration of the Rights of the Child: Declaration of the UN General Assembly. 1959. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_384](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_384).

7. Verkhovna Rada of Ukraine [Electronic resource]: On approval of the Procedure for the use of assisted reproductive technologies in Ukraine: Order of the Ministry of Health of Ukraine // Ministry of Health of Ukraine. 2013. № 787. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13>.

### **Галушко В. А. Особенности регламентации правового статуса эмбриона.**

*Значительный объем научной литературы, связанной с правовым статусом эмбриона, не решил проблему отсутствия единого взгляда в поставленном вопросе. Анализ национальной и иностранной правовой доктрины, законодательства и судебной практики указывает на наличие трех основных подходов к определению правовой природы эмбрионов: как субъекта права как объекта права, и как специальной правовой категории. Статья исследует наличие у нерожденного ребенка признаков субъекта и объекта права, а также оценивает целесообразность отнесения эмбриона к специальной правовой категории.*

*Для достижения поставленной задачи и в результате анализа международных нормативно-правовых актов в работе исследована корреляция между эмбрионом и правосубъектностью как ключевым основанием отнесения лиц к субъектам права. В свою очередь, исследование признаков объекта права позволило выделить то свойство объекта, присущее эмбриону.*

**Ключевые слова:** правовой статус эмбриона, правоспособность эмбриона, субъект права, права эмбриона, объект права, право собственности на эмбрион.

### **Halushko V. A. Regulatory considerations of the embryo's legal status.**

*A considerable amount of scientific literature related to the legal status of the embryo indicates the urgency of solving the problem caused by the lack of a single view on the question of classifying it as a subject or object of law. The difference between concepts «the legal subject» and «the legal object» is progressively being challenged by the development of medical science and law. The article examines the features inherent to the unborn child for determining its legal nature.*

*In order to achieve the objectives and as a result of the analysis of international legal acts and approaches, the article provides an overview of the correlation between the embryo and legal capacity as the main basis for classifying something as subjects of law: the paper considers aspects such as legal capacity to have rights, dispositive legal capacity, and delictual dispositive capacity of the embryo, concentrating on the first one. Moreover, such legal category as the live birth of the embryo is subjected to the analysis.*

*The second assignment of the work lies in determining the objective feature of the embryo. On that account, the study of the object of law features makes it possible to single out the ones inherent to the embryo. The presence of an objective feature is primarily confirmed by the existing legal regulation of an unborn child's legal status in the world in general and in Ukraine in particular, namely either the mother's or reproductive technology clinic's ownership.*

*Studies have led to the conclusion that the most common approaches of defining the embryo as a subject or object of law have chosen the path of limiting the legal nature of the unborn child since it has both subjective and objective features, which confirms the expediency of classifying the embryo as a special legal category, sui generis.*

**Key words:** legal status of the embryo, legal capacity of the embryo, subject of law, right of the embryo, object of law, ownership of the embryo.



**Науково-практичний коментар. Цивільний процесуальний кодекс України** / за заг. ред. Н. Ю. Голубевої. Київ: Юрінком Інтер, 2021. 840 с.

ISBN 978-966-667-774-0

Науково-практичний коментар Цивільного процесуального кодексу України містить аналіз його норм з огляду на сучасний стан теорії цивільного процесу, судової і правової систем України, практиці їх застосування вітчизняними судами, передусім Верховним Судом, а також рішення Європейського суду з прав людини, постанови Пленуму Верховного Суду України та вищих спеціалізованих судів (що в деяких питаннях є досі актуальні). Висвітлено практику застосування судами нових положень Цивільного процесуального кодексу України з моменту введення його в дію 15 грудня 2017 року і до підготовки цього видання.

Для юристів-практиків, науковців, викладачів, студентів, аспірантів та осіб які цікавляться питаннями цивільного судочинства.