

ізолює особу лише у разі, коли вона може спричинити шкоду собі або оточенню – як вимушений захід безпеки. Навіть у разі вчинення втечі особа може уникнути нового засудження, оскільки персонал, вивчивши мотиви дій, може обмежитись «бесідою» (приміром, справа не порушувалась у випадку, коли засуджений вчинив втечу через хвилювання за своєю дівчину, з якою перервався зв'язок).

У норвезьких тюрмах засуджені, за загальним правилом, мають право лише на одне побачення на тиждень тривалістю до 1 години. Проте адміністрація в'язниці не позбавляє їх права мати сексуальні контакти, тому всі приміщення для проведення побачень ізольовані та обладнані необхідними меблями, постільною білизною та презервативами. За користування кімнатами побачень не платять ані засуджені, ані відвідувачі. Телефонні розмови надаються в колоніях високого рівня безпеки – тривалістю 20 хвилин на тиждень, в інших установах – необмежено, крім того, засуджені мають право користуватися та зберігати мобільні телефони.

Загальна чисельність персоналу Кримінально-виконавчої служби складає 3 400 фахівців. У перші роки служби співробітники отримують заробітну платню приблизно 400 000 крон на рік без урахування податків, які у певних випадках можуть сягати до 40 % загальної суми. Топ-менеджери вищого рівня, зокрема начальники тюрем, начальники регіональних управлінь, які мають вислугу понад 25 років, можуть отримувати близько 600 000 крон на рік. Пенсійний вік для персоналу служби становить 60 років, проте суворих вікових обмежень на прийом на службу немає. Так, влада вважає вельми вигідним прийом на роботу осіб у віці понад 40 років, оскільки вони мають більший життєвий досвід і менше схильні до зміни роду занять і виду діяльності (вкладання коштів у навчання таких працівників вважають «довгостроковими інвестиціями», оскільки працювати вони можуть ще 10–15 років).

Як видається, наведений досвід базових підходів до процесу виконання кримінальних покарань може стати в пригоді й для України.

1. *Наказание*, которое действует: отчет в парламент об уголовно-исполнительной системе (краткое изложение документа на русском языке). – Министерство юстиции и полиции Королевства Норвегия, 2008. – 10 с. 2. Там само.

УДК 341.231.14

В. Г. ТРЕТЬЯКОВА

ДО ПИТАННЯ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ТІЛА ТА ЧАСТИН ТІЛА ЛЮДИНИ, А ТАКОЖ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ НА НИХ У КОНТЕКСТІ ЗАСТОСУВАННЯ МІЖНАРОДНИХ БІОЕТИКО-ПРАВОВИХ СТАНДАРТІВ

Здійснено дослідження процесу формування правової позиції суспільства щодо визначення статусу ембріона та тіла людини і його частин протягом усього життєвого циклу та після смерті, введення їх у цивільний обіг за умови збереження поваги до гідності людини, а отже, і до її тіла, від моменту її народження, за життя та після

© ТРЕТЬЯКОВА Вікторія Григорівна – кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, доцент, доцент Університету сучасних знань, Заслужений юрист України

смерті, встановлення порядку володіння, користування та розпорядження ембріоном та тілом людини і його частинами, а також ідентифікація суб'єктного складу їх володілців, користувачів та розпорядників у контексті імплементації в національне законодавство та застосування уніфікованих і єдиних для усіх країн світу міжнародних імперативних норм та міжнародних біоетико-правових стандартів.

Ключові слова: статус тіла людини та його частин, ембріон, цивільний обіг, міжнародний біоетико-правовий стандарт.

Третьякова В.Г. К вопросу об определении правового статуса тела человека и его частей, а также об обеспечении защиты прав на них в контексте применения международных биоэтико-правовых стандартов

Осуществлено исследование процесса формирования правовой позиции общества относительно установления статуса эмбриона, а также тела человека и его частей в течение всего жизненного цикла и после смерти, введение их в гражданский оборот при условии сохранения уважения к достоинству человека, а следовательно и к его телу, от момента его зарождения, при жизни и после смерти, установление порядка владения, пользования и распоряжения эмбрионом, а также телом человека и его частями, идентификация субъектного состава их владельцев, пользователей и распорядителей в контексте имплементации в национальное законодательство и применения унифицированных и единых для всех стран мира международных императивных норм и международных биоэтико-правовых стандартов.

Ключевые слова: статус тела человека и его частей, эмбрион, гражданский оборот, международный биоэтико-правовой стандарт.

Tretiakova Victoria. On the question of the legal status of the human body and its parts as well as to provide protection of the rights to them in the context of international bioethical and legal standards use

The author carried out the study of the formation of the legal position of the society in relation to the embryo status, to the human body and its parts status throughout the life cycle and after the death, putting them into the civil circulation while maintaining respect for human dignity, and thus to his body, from the beginnings of his life, throughout the life cycle and after the death, to establish procedures for the possession, use and disposal of embryos, the human body and its parts, as well as their holders, users and managers identifying in the context of the uniform for all countries peremptory norms of international law and the international bioethical law standards implementation into national legislation.

Key words: status of the human body and its parts, embryo, civil circulation, the international bioethical law standards.

Відомо, що вже в античну епоху порушувались питання, пов'язані зі встановленням правового режиму щодо розпорядження тілом померлої особи, зокрема в частині встановлення суб'єктів, відповідальних за проведення та оплату ритуальної церемонії.

З давніх часів була залучена до цивільного обороту і стала предметом цивільно-правових угод, зокрема купівлі-продажу, даріння, міни, така відновлювана частина людського тіла, як волосся, яке використовувалося для виготовлення перук. У широкий цивільний обіг ще в епоху колонізації увійшли також такі частини померлих людських тіл, як черепи, скальпи, скелети, окремі кістки, шкіра та шелепи.

Крім того, з розвитком анатомії як науки тіла та частини тіл померлих у цивільному обороті почали застосовувати як наочні посібники для навчально-дослідницьких цілей, а також як експонати для кунсткамер, анатомічних театрів та музеїв.

Натомість, до відносно недавнього часу – майже до середини ХХ ст., доки

перелік індивідуальних або суспільних потреб, для задоволення яких могло використовуватися людське тіло, був досить обмеженим, а в частині застосування тіл щойно померлих для медичних цілей – суттєво ускладненим через заборони релігійного характеру, нагальної потреби встановлювати правовий режим для застосування людського тіла або його частин не виникало.

Предметом судових розглядів, які виникали на той період досить рідко і то переважно в країнах прецедентного права, зокрема в Англії та США, були питання щодо розпорядження тілом померлої особи в контексті визначення місця її поховання, підстав та процедури перепоховання або у зв'язку з необхідністю встановлення суб'єктів, на яких покладалось зобов'язання щодо здійснення церемонії поховання та її оплати.

Іноді розглядалися спори, пов'язані зі з'ясуванням права власності на черепи, скелети як «колекційні» речові об'єкти чи експонати. Наприклад, в Аргентині у 1902 р. розглядався судовий позов про відновлення порушеного права власності на забальзамовану голову. Позивачем була особа, яка заволоділа забальзамованою головою страченого злочинця і передала її на тимчасове зберігання іншій особі. Остання на прохання позивача про повернення голови, що призначалась для передання як експонат музею, відмовилась цю голову повертати, що і стало предметом судового розгляду¹.

Натомість, до відносно недавнього часу коло потреб, для задоволення яких суспільство могло використовувати людське тіло або його частини, було досить обмеженим. Однак біологічні та медичні відкриття останніх десятиріч, розвиток генної інженерії, виникнення трансплантології, запровадження новітніх репродуктивних технологій, використання стовбурових клітин, отриманих з ембріональної тканини, гостро поставили перед суспільством питання про необхідність встановлення цивільно-правового режиму щодо тіла людини або його частин як за життя, так і після смерті, визначення правового статусу людського ембріону та порядку поводження з ним, а також визнання речових прав на окремі частини людського організму тощо².

І хоча багато держав, включаючи Україну, за останні десятиріччя прийняли низку законів у сфері біоетичних правовідносин, так чи інакше пов'язаних з використанням частин тіла людини за її життя або після смерті, серед яких закони: про донорство крові, про трансплантацію органів та тканин людини, про генну інженерію та обіг ГМО. Частково врегульовані питання, пов'язані із репродуктологією, зокрема штучним заплідненням, сурогатним материнством, визначено випадки, підстави і терміни щодо штучного переривання вагітності, визначено правову позицію держави щодо етаназії, клонування тощо.

Водночас глобальна біоетична проблема, пов'язана з необхідністю узгодити різнобіжні суспільні процеси, із яких один спрямований на максимальний захист прав людини на фізичну та психічну цілісність, недоторканність, особисту автономію, повагу до гідності, яка включає в себе повагу до тіла померлого, а другий – на інтенсивне використання тіла людини як об'єкт фізичного та психічного впливу, частин тіла людини – для різних суспільних потреб, де найбільш деструктивним процесом є застосування технології донорства органів та тканин людини та маніпуляцій з ембріоном, вимагає встановлення правового статусу для тіла та частин тіла людини як за життя, так і після смерті, а також виокремлення однозначного правового статусу ембріона.

Хоча наукові дискусії щодо наявності або відсутності речового права людини

щодо її власного тіла при житті досі тривають, вбачається, що воно, безсумнівно, існує. Слід зазначити, що в законодавстві країн, що відзначаються високим рівнем правової культури, чітко прослідковується правова природа правомочностей людини щодо власного тіла. Адже жодний медичний заклад не має права порушувати цілісність організму живої людини без інформованої згоди останньої щодо такого втручання (наприклад, при здійсненні хірургічної операції, аборту, донорського забору крові тощо).

Особливий інтерес у контексті визначення правового статусу тіла людини та його частин викликають дві наукові американські концепції³. Перша з них заснована на необхідності та можливості визнання права власності людини щодо свого тіла у повному обсязі, оскільки останнє прирівнюється до інших об'єктів речових прав⁴. Друга концепція побудована на визнанні «квазівласності» щодо людського тіла, тобто наявності деяких прав, які, власне, не є правами власності, однак надають деякі обмежені права щодо розпорядження тілом та його частинами і забезпечують захист від домагання інших осіб.

На наш погляд, першу концепцію доцільно застосувати щодо розпорядження людини своїм тілом, його частинами за життя. Друга ж концепція, на нашу думку, є прийнятною для випадків розпорядження тілом померлого, яке може розглядатися як «квазімайно».

Відповідно до національного українського законодавства до правочинів слід віднести письмові розпорядження щодо «квазімайна», яким можуть розглядатися: тіло людини, його частини, ембріон.

Щодо таких правочинів мають вчинятися, на нашу думку, нотаріальні дії. Так, вбачається, що ст. 34 Закону України «Про нотаріат»⁵, яка визначає перелік нотаріальних дій, які вчиняються нотаріусами України, має бути доповнена положенням про нотаріальне посвідчення розпоряджень: 1) про анатомічний дар – для мети трансплантації, для передачі анатомічним музеям, задля забезпечення навчального процесу; 2) про поведження з тілом чи частинами тіла після смерті, зокрема застосування процедури поховання чи кремації тощо.

Особливу увагу слід приділити, безумовно, статусу ембріона, оскільки, на відміну від інших «тканин», як слушно зауважує Д. Лоренц, ембріон «із стану квазісуб'єкта (результат запліднення яйцеклітини) може перейти у стан суб'єкта (після народження)». У межах, наприклад, спадкових правовідносин дії, пов'язані з імплантацією кріоконсервованого ембріона, можуть стати предметом заповідального покладання⁶.

Вбачається, що слід було б якнайшвидше розробити законопроект про поведження з фетальними матеріалами⁷. У такому нормативно-правовому акті варто чітко встановити правовий порядок поведження з фетальними матеріалами, визначити умови та правовий режим їх використання з врахуванням сучасних досягнень науки та практики, рекомендацій та правил, передбачених щодо цього Всесвітньою Організацією Охорони Здоров'я ООН, Всесвітньою Медичною Асоціацією, Радою Європи.

Під час розробки такого законопроекту доцільно звернути увагу на необхідність врегулювання питань, пов'язаних із отриманням інформованої згоди жінки на використання вилучених у неї фетальних матеріалів, розглядаючи ці матеріали як «квазімайно», що належить жінці й щодо використання якого лише вона може робити відповідні розпорядження. Тому можна ввести до законопроекту таку дефініцію: «Під інформованою згодою жінки на використання її фетальних мате-

ріалів слід розуміти отриманий від неї офіційний, оформлений у письмовій формі та *нотаріально посвідчений дозвіл* на використання зазначених матеріалів у терапевтичних чи дослідницьких цілях, і наданий нею після отримання детальних роз'яснень спеціаліста у сфері поведження з фетальними матеріалами про мету та зміст використання таких матеріалів».

Саме отримана від жінки інформована згода на використання її фетальних матеріалів має бути обов'язковою умовою, передбаченою у Законі, щодо використання фетальних матеріалів, отриманих як внаслідок штучного переривання вагітності до дванадцяти тижнів, так і вилучених внаслідок пологів.

Щодо фетальної тканини, що вилучається внаслідок переривання вагітності після дванадцяти тижнів, то тут слід, для унеможливлення виникнення кримінальних ситуацій і задля дотримання проголошеного Конституцією України⁸ і закріпленого в Цивільному кодексі України⁸ права на життя, суворо заборонити використовувати вилучений ембріон, віком старше за дванадцять тижнів, як і немовля, що загинуло при пологах або після них, як донорський матеріал або для будь-яких інших медичних цілей. Вбачається, що для перевірки виконання такого припису має бути встановлено належний контроль, а вилучений ембріон та померле немовля перед захороненням мають перевірятися на їх цілісність спеціальною, уповноваженою на те службою.

На вимогу батьків тіло померлої у пологовому будинку дитини, як і тіло ембріона, віком старше за дванадцять тижнів, як квазімайно, на нашу думку, має передаватися їм для поховання. У разі відмови батьків від видачі їм для поховання тіла померлої дитини або вилученого ембріона поховання має здійснюватися поховним будинком за письмовою інформованою і нотаріально посвідченою згодою батьків.

Отже, сучасні проблеми, пов'язані з володінням та (або) розпорядженням тілом людини або його частинами, а також щодо розпорядження ембріоном, і які стають предметом біоетичних правовідносин та судових розглядів, але врегульовані тільки частково або недостатньо, чи нерегульовані зовсім, як в Україні, так і в інших країнах, що вимагають уніфікованого та однозначного правового врегулювання та реалізації на практиці на території усіх країн світу, можна згрупувати і диференціювати як проблеми, що випливають із суспільних відносин, пов'язаних із:

- донорством та застосуванням відновлюваних частин тіла живої людини (наприклад, крові, волосся тощо);
- донорством парних органів живої людини;
- донорством частин тіла померлої особи (передбачає вилучення, консервацію, зберігання та пересадку донорських частин тіла померлої особи);
- проведенням медико-біологічних експериментів з тілом чи частинами тіла людини;
- дослідженням ДНК;
- бальзамацією тіл або частин тіл померлих та їх зберіганням;
- використанням генного матеріалу донорів для реалізації репродукційних технологій, наприклад штучного запліднення;
- використанням технології сурогатного материнства;
- розвитком ембріона поза межами тіла генетичної матері;
- отриманням і використанням стовбурових клітин;
- штучним перериванням вагітності;

- обігом вилучених під час абортів або пологів фетальних матеріалів;
- оперативним вторгненням до тіла людини;
- використанням лікувальних засобів та заходів, що впливають на тіло людини та його частин;
- отриманням інформованої згоди для розпорядження тілом живої людини або його частинами, а також щодо поводження з тілом та частинами тіла померлого;
- здійсненням активної чи пасивної евтаназії;
- застосуванням органів і тканин людини, як частин її тіла для проведення медико-біологічних досліджень;
- виготовленням препаратів, отриманих із частин тіла людини (наприклад, з фетальних матеріалів, з крові, плазми тощо).

Отже, усвідомлення суспільством необхідності встановлення правового статусу тіла людини і його частин; з'ясування суб'єктного складу володільців, користувачів та розпорядників тіла та частин тіла живої людини, а також складу володільців, користувачів та розпорядників тіла та частин тіла померлої особи; вирішення питання про можливість визнання речових прав на тіло людини або окремі його частини; залучення їх як речових об'єктів у цивільний оборот – актуалізують зазначену проблему і перетворюють її у глобальну, яка вимагає нагального розв'язання на планетарному рівні.

З огляду на зазначене вважаємо, що на загальносвітовому міжнародному рівні мають бути створені наддержавні органи управління для розв'язання глобальних біоетичних проблем людства, включаючи проблему, пов'язану зі встановленням правового статусу тіла людини та його частин, включаючи статус ембріона, а також із встановленням порядку поводження з ембріоном, тілом та частинами тіла живої людини; а також тілом та частинами тіла померлої особи.

Саме на зазначеному рівні універсальним міжнародно-правовим актом, на наше переконання, має бути встановлено:

- 1) правовий режим ембріона із з'ясуванням при цьому питання щодо віднесення його до кола самостійних біологічних об'єктів чи до частини тіла матері;
- 2) правовий статус тіла та частин тіла живої людини;
- 3) правовий статус тіла та частин тіла померлої особи.

Щоб оптимізувати законодавчий процес в усіх країнах щодо встановлення правового режиму тіла людини та його частин на різних етапах її фізичного існування в контексті забезпечення права на фізичну та психічну цілісність людини за життя, а також права на гідність людини, а отже, повагу до людського тіла, від моменту зародження, протягом життя, а також після смерті, а також щоб мінімізувати процеси у суспільстві, які можуть спричинити руйнацію або деформацію людського генофонду, вважаємо доцільним ініціювати розробку на рівні ООН, як універсальної міжнародної організації, а також на рівні Ради Європи, як провідної міжнародної регіональної (європейської) організації та СНД, як міжнародної міжрегіональної (євразійської) організації, розробку міжнародних модельних нормативно-правових актів про правовий статус тіла людини і його частин та про правовий статус ембріона.

Вбачається, що саме на рівні ООН і Ради Європи в найкоротші строки мали б бути розроблені та запропоновані для імплементації в національне законодавство країн-членів уніфіковані міжнародні біоетико-правові стандарти та імперативні міжнародно-правові норми, які передбачали б визнання, встановлення, гаранту-

вання та забезпечення з боку держави такого:

- права людини на життя, фізичну та психічну цілісність від моменту зародження і до моменту смерті;
- права на повагу до гідності людини, а отже, до її тіла від моменту її зародження, протягом життя і після смерті;
- правового статусу тіла людини та його частин на усіх етапах його фізичного існування: ембріональному; прижиттєвому; посмертному;
- врегулювання правовідносин, пов'язаних із донорством відновлюваних частин тіла людини;
- порядку отримання та поводження з фетальними матеріалами, при якому чітко визначається порядок і джерело отримання стовбурових клітин;
- правового статусу ембріонів, при якому встановлюється заборона на використання їх для будь-яких донорських цілей, включаючи і донорство стовбурових клітин;
- порядку і умов застосування донорства щодо тіла та частин тіла померлого;
- правового режиму прижиттєвого добровільного нотаріально завіреного розпорядження дієздатної людини щодо поводження з її тілом або його частинами після смерті;
- правового режиму повної заборони використання для донорських цілей тіла і частин тіла дитини і дорослої недієздатної особи;
- поступового переходу суспільства на трансплантацію частин тіла людини, «вироснуваних» із клітин самого реципієнта;
- встановлення суб'єктного складу володільців, користувачів або розпорядників ембріона, а також тіла та частин тіла живої людини або тіла та частин тіла померлої особи.

1. *Иск о человеческой голове* // Судебное обозрение. – Спб., 1902. 2. *Лисаченко А.В.* Тело человека, его отдельные части как объекты правового воздействия (некоторые предложения для обсуждения) / А.В. Лисаченко, А.В. Майфат // Юридический мир. – 2002. – № 2. – С. 4 – 15. 3. *Малеина М.Н.* Статус органов, тканей, тела человека как объектов права собственности и права на физическую неприкосновенность / М.Н. Малеина // Законодательство. – 2003. – № 11. 4. *Пестрикова А.А.* Наследственные права и правовой статус эмбриона / А.А. Пестрикова // Наследственное право. – 2009. – № 4. – С. 20–22. 5. Закон України «Про нотаріат» // ВВР України. – 1993. – № 39. 6. *Лоренц Д.В.* Квазивашечания человеческих органов и тканей / Д. В. Лоренц // Нотариальный вестник. – 2013. – № 1. – С. 36– 43. 7. *Третьякова В.Г.* Правове регулювання біоетичних проблем у контексті застосування міжнародних та європейських стандартів / Третьякова В.Г. – К.: Парламентське видавництво, 2007. – С. 294– 295. 8. *Конституція України* прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України // ВВР України. – 1996. – № 30. 9. *Цивільний кодекс України* // ВВР України. – Нотариальный вестник. – 2003. – № 40–44.