

### § 1. Проблеми штучного запліднення і сурогатного материнства.

Медична наука і практика за останні десятиріччя досягла значних успіхів. Одним з наочних прикладів є репродуктивні технології, що особливо бурхливо розвиваються в останні роки. Основним стимулом до такого стрімкого розвитку і поширення подібного виду технології є прагнення людей мати дітей, з тих чи інших причин позбавлених такої можливості. Для такої категорії осіб репродуктивні технології здатні стати рятувальним колом, який дозволить відчувати радість материнства (батьківства).

Реалізації державної політики у сфері охорони репродуктивного здоров'я та планування сім'ї в умовах політичних і соціально-економічних перетворень також сприяють укази Президента України та постанови Кабінету Міністрів України. За період з 1991 року видано понад 100 указів та постанов, які стосувались нагальних питань охорони здоров'я населення. Серед них найвагомішими є укази Президента України "Про додаткові заходи щодо поліпшення медичної допомоги населенню України" від 08.08.2000 р., "Про Концепцію розвитку охорони здоров'я України" від 07.12.2000 р. В обох документах зазначається необхідність поліпшення демографічної ситуації, пріоритетність охорони здоров'я жінок та дітей.

З урахуванням несприятливої демографічної ситуації Указом Президента України від 2002 р. затверджені "Заходи щодо заохочення народжуваності", а Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 01.07.2002 р. "Про затвердження комплексних заходів щодо заохочення народжуваності на 2002 - 2007 роки" регламентований план їх реалізації. Окрім цього, Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 08.10.2004 р. була схвалена "Концепція демографічного розвитку на 2005 - 2015 роки", яка визначає, що основною метою у сфері сімейної політики та народжуваності є формування системи особистих і суспільних цінностей, орієнтованих на створення сім'ї з двома дітьми, зміцнення і підвищення її виховного потенціалу як основного осередку відтворення населення.

Репродуктивні технології - це методи терапії безплідності, при яких окремі або всі етапи зачаття і раннього розвитку ембріонів здійснюються поза організмом. Особливе

значення для медичного права мають два різновиди репродуктивних технологій - штучне запліднення і сурогатне материнство.

У ст. 290 Цивільного кодексу України гарантовано право людини на донорство репродуктивних клітин і, зокрема, у п. 7 ст. 281 Цивільного кодексу України визначено право на такий його вид як штучне запліднення та перенесення зародка в організм жінки. Основи законодавства України про охорону здоров'я у ст. 48 визначають, що на прохання дієздатної жінки можуть бути застосовані методи штучного запліднення й імплантації ембріона. Умовами правомірності реалізації цих методів медичного втручання згідно законів є:

— суб'єкт реалізації права - повнолітня дієздатна жінка;

— письмова згода подружжя;

— забезпечення анонімності донора;

— збереження медичної таємниці.

Деталізує положення Основ законодавства України про охорону здоров'я щодо проведення допоміжних репродуктивних технологій Наказ МОЗ України "Про затвердження Умов та порядку застосування штучного запліднення та імплантації ембріона (ембріонів) та методів їх проведення" від 4 лютого 1997 року. Відповідно до підзаконного акту, подружжя зобов'язане оформити заяву-зобов'язання, у якій додатково вказано на ті відомості, які має отримувати подружжя перед цим медичним втручанням, а саме щодо: використання дружиною призначених гормональних препаратів та інших медикаментів, проведення трансвагінальної пункції під ультразвуковим контролем з метою отримання одного або більшої кількості ооцитів у дружини, інсемінацію отриманих таким чином яйцеклітин спермою чоловіка (донора). Також інформують подружжя про утримання ембріона під контролем медичного персоналу до моменту перенесення їх дружині, про добір персоналом ембріона (ембріонів), які найбільш придатні для перенесення, а також про перенесення відібраного ембріона (ембріонів) дружині, про можливі ускладнення, що виникають при застосуванні методу, про додаткові оперативні заходи, у яких може виникнути потреба

при виконанні процедур. Важливою є інформація про те, що діти, які народились шляхом екстракорпорального запліднення, можуть мати відхилення у розвитку так само часто, як і при природному заплідненні, а також те, що протягом вагітності можуть бути ускладнення, які характерні і для вагітності, яка настає природним шляхом. Окрім цього, зазначено, що батьки зобов'язуються не пред'являти претензій до лікарів та адміністрації закладу охорони здоров'я у разі відсутності ефекту від застосування даного методу. Також майбутні батьки беруть на себе рівні права та обов'язки по відношенню до майбутньої дитини щодо її виховання і утримання, а також зобов'язання не встановлювати особу донора (при використанні сперми донора).

Важливість знань у сфері правового регулювання репродуктивних технологій для осіб, що вивчають медичне право, визначається такими обставинами:

— негативні демографічні показники в нашій державі, що характеризуються високою смертністю і низькою народжуваністю;

— нерозробленість нормативно-правового регулювання багатьох напрямів репродуктивних технологій;

— проблеми рівного доступу до програм репродукції для чоловіків і жінок;

— невирішені питання правового статусу одностатевих шлюбів;

— збільшення кількості операцій, спрямованих на зміну (корекцію) статі;

— питання правомірності використання заморожених ембріонів та їх наступного використання;

— взаємини суб'єктів репродуктивних технологій (донор, реципієнт, сурогатна мати).

У медичній літературі панує думка, що контроль з боку держави за виконанням законодавства у сфері репродуктивного здоров'я та планування сім'ї, на жаль, є малоефективним, оскільки недостатнє і нестабільне фінансування заходів стримує досягнення бажаних результатів. Цю тезу можна доповнити тим, що проблема репродуктивного здоров'я криється не лише в недостатньому фінансуванні, але і в нечіткому законодавчому врегулюванні та відсутності механізмів реалізації суб'єктивних прав пацієнтів. Теоретичні розробки вітчизняних та закордонних дослідників медичного права, а також необхідність врегулювання відносин у суспільстві з приводу репродуктивного здоров'я населення стали підставою для розробки законопроектів "Про репродуктивні права та гарантії їх здійснення", "Про охорону репродуктивного здоров'я". Слід зазначити, що через слабку розробленість нормативно-правової бази застосування репродуктивних технологій при висвітленні цих питань у рамках навчальної дисципліни необхідно об'єктивно позначити існуючі проблемні питання. Завдання полягає у формуванні загального світогляду юристів і лікарів, у демонстрації позитивних і негативних аспектів того або іншого існуючого підходу в юридичній регламентації. Варто сподіватися, що особи, які вивчають медичне право зараз, у майбутньому будуть сприяти пошуку оптимальних рішень у галузі правового регулювання репродуктивних технологій.

Поряд з очевидною медичною користю репродуктивних технологій різко позначилися проблеми морально-етичного і правового обґрунтування їх проведення. Одним із проявів зазначеної тенденції стала поява терміна "репродуктивні права громадян". З погляду сучасного розвитку медико-правового напрямку репродуктивне право людини — це право самостійного ухвалення рішення щодо кількості власних дітей, інтервалів між їхнім народженням, штучного переривання вагітності в законодавчо визначені терміни, використання допоміжних репродуктивних технологій у випадках неможливості мати дітей природнім способом.

Штучне запліднення (ШЗ). Такий варіант репродуктивних технологій полягає у штучному введенні донорського матеріалу (сперми або яйцеклітини) у статеві шляхи жінки. Репродуктивна медицина розвивається швидко й інтенсивно. Лише трохи більше 20 років пройшло з дня успішно проведеного вперше в Україні запліднення жіночої яйцеклітини ін вітро (ЗІВ листопада 1984 року - Ф.В. Дахно). Перша в Україні дитина після запліднення ін вітро (ЗІВ) народилася 19 березня 1991 року. Перший киянин (хлопчик) після застосування ЗІВ народився 26 лютого 1992 року. Першою у світі дитиною "із пробірки", яка з'явилася на світ у 1978 р. у клініці Кембріджського університету, стала Луїза Браун. У Росії вперше така дитина з'явилася в 1986 р. у Науковому центрі акушерства, гінекології і перинатології Академії медичних наук. Не всіма дослідниками на сьогоднішній день підтримується і вважається оптимальним представлене в Основах законодавства України про охорону здоров'я формулювання

про право кожної дієздатної жінки на штучне запліднення й імплантацію ембріона. Важливо передбачити правові гарантії можливості здійснення тих або інших репродуктивних технологій для людей, які дійсно потребують такого втручання за медичними показаннями. Так, професор М. Малейна щодо штучного зародження дітей зазначає, що "здатній до природного народження дітей жінці (або подружжю) ця операція не проводиться. Це не прирівнюється до відмови в наданні медичної допомоги, оскільки жінка, здатна мати дітей, здорова і не має потреби в такій допомозі. Необґрунтоване збільшення кількості подібних операцій ускладнить надання медичної допомоги в інших, дійсно необхідних випадках, і призведе до зайвої витрати сил і засобів органів охорони здоров'я. Необмежене здійснення штучного запліднення здатне певною мірою знецінити соціальне значення родини, материнства, батьківства". Справді, в цьому питанні доцільно орієнтуватися на загальномедичні критерії, відповідно до яких повинні існувати визначені показання для того або іншого медичного втручання.

Аналіз вищезазначеного Наказу дає можливість визначити такі підстави правомірності застосування цих репродуктивних методів як:

1. Штучне запліднення здійснюється виключно в акредитованих для цього закладах охорони здоров'я за дозволеними МОЗ методами.
2. Реципієнтом може бути повнолітня дієздатна жінка, вік якої не перевищує 40 років.
3. Письмова згода подружжя.
4. Використання як сперми чоловіка, так і донора. Сперма донора використовується тільки кріоконсервована і не раніше 3-х місяців після забору і повторного обстеження крові донора на СНІД.
5. Донорами сперми можуть бути здорові чоловіки у віці 20-40 років, які відповідають чітко визначеним вимогам, зокрема: 1) пройшли повне обстеження; 2) мають фертильну сперму; 3) не є носіями ВІЛ-інфекції та вірусу гепатиту В; 4) не мали урологічних, венеричних, андрологічних і спадкових захворювань.
6. Згода бути донором сперми підтверджується заявою-зобов'язанням.
7. Врахування показань (з боку дружини, чоловіка, подружжя) для застосування методів штучного запліднення та імплантації ембріону (ембріонів) та протипоказань на використання цих методів реципієнту.

Принципами донорства таких репродуктивних клітин як сперми, яйцеклітин, ембріонів є:

1. збереження медичної таємниці, а саме забезпечується :

1.1- анонімність донора;

1.2 — конфіденційність інформації щодо проведення самої процедури запліднення. Слід зазначити, що у Наказі передбачено процедуру кодування і маркування сперми з метою забезпечення конфіденційності як донора, так і реципієнтів, але зазначено, що встановлений код заноситься в індивідуальну картку донора та в медичну картку амбулаторного хворого - реципієнта. Тоді постає питання: як забезпечити гарантований нормотворцем принцип збереження медичної таємниці у цьому контексті, оскільки не складно встановити тотожність кодів у вищезгаданих картках;

2. інформованості, тобто подружжя має право на інформацію, у тому числі медичну, про результати медико-генетичного обстеження донора, його зовнішні дані, національність (якщо для запліднення використовується сперма донора) тощо;

3. добровільності донора і реципієнта, тобто:

3.1 - до донорства залучаються чоловіки-добровольці;

3.2 - штучне запліднення проводиться на прохання жінки;

4. добору сперми для запліднення, а саме:

4.1- враховується побажання подружжя щодо національності донора, основних рис його зовнішності;

4.2 - враховується сумісність донора з реципієнткою за групою крові, резус-фактором, основні риси конституції донора.

Відповідно до ст. 155 Сімейного кодексу України здійснення батьками своїх прав та виконання обов'язків мають ґрунтуватись на повазі до прав дитини та її людської гідності. У ст. 123 Сімейного кодексу України визначено, що у разі штучного запліднення дружини, проведеного за письмовою згодою її чоловіка, він записується батьком дитини, яка народжена його дружиною. Якщо зародок, зачатий чоловіком, який перебуває у шлюбі, та іншою жінкою, імплантовано в організм його дружини, дитина вважається такою, що походить від подружжя. Оспорювання материнства у такому випадку не допускається. Не має права оспорювати батьківство особа, записана батьком дитини, якщо в момент реєстрації себе батьком дитини вона знала, що не є батьком, а також особа, яка дала згоду на штучне запліднення своєї дружини. У даному випадку не виникає сумнівів походження дитини від осіб, які записані її батьками, але її біологічні дані, зокрема генетичне походження, буде іншим. Тут вбачається негативний правовий наслідок, що може виникнути у майбутньому - при укладенні шлюбу, адже можна резюмувати такий збіг обставин, при якому майбутнє подружжя матиме спільне біологічне походження. Стаття 39 Сімейного кодексу України закріплює, що шлюб зареєстрований між особами, які є родичами прямої лінії споріднення, а також між рідними братом і сестрою є недійсним. Анулювання актового запису провадиться за заявою заінтересованої особи. Цікаво, хто ж тоді за таких обставин буде заінтересованою особою, якщо інформація про походження особи становитиме медичну таємницю?

Всесвітня медична асоціація прийняла в 1987 р. Положення про запліднення *in vitro* і трансплантацію ембріонів (ВМА, 1987), у якому визначено, що запліднення *in vitro* і трансплантація ембріона є медичним методом, доступним у багатьох частинах світу, для лікування безпліддя. Цей метод може бути корисним як для окремих пацієнтів, так і суспільства у цілому, не лише регулюючи безпліддя, але і сприяючи зникненню генетичних захворювань і стимулюванню фундаментальних досліджень у галузі людської репродукції і контрацепції. Відповідно до міжнародного документа з етичної і наукової точок зору медична допомога людському відтворенню виправдана у всіх випадках безпліддя, яке не піддається класичному медикаментозному чи хірургічному лікуванню. Умовами правомірності згідно вказаного стандарту є, зокрема, такі:

5. Імунологічна несумісність;

6. Непереборна перешкода для контакту чоловічої і жіночої гамет;

7. Безпліддя невідомого походження.

Невирішеними проблемами правового регулювання штучного запліднення на сьогодні є:

- одержання інформації про донора, що надав матеріал для ШЗ;
- права, обов'язки і відповідальність донорів і реципієнтів;
- права дітей, що народилися у результаті ШЗ, на інформацію, що стосується "біологічного" батька;
- вікові критерії для всіх учасників процедури ШЗ;
- кримінально-правові аспекти правопорушень у сфері ШЗ.

Сурогатне материнство. Це штучне запліднення яйцеклітини з наступним поміщенням ембріона в порожнину матки іншої жінки (сурогатної матері). На думку представників Української асоціації репродуктивної медицини, сурогатне материнство - це метод лікування безпліддя, при якому ембріон, отриманий від генетичних батьків, переноситься в порожнину матки іншої жінки<sup>1</sup>. У вітчизняному законодавстві це питання недостатньо врегульовано. Відповідно до Положення про запліднення *in vitro* і трансплантацію ембріонів (ВМА, 1987) у випадку, якщо доросла жінка не має матки, може бути використаний метод так званого замісного, чи сурогатного, материнства, якщо це не заборонено відповідними законами чи етичними правилами Національної медичної асоціації чи інших відповідних медичних організацій. У міжнародному стандарті закріплено необхідність отримання добровільної інформованої згоди від сторін, які беруть участь у такому методі.

Основи регламентації цієї проблематики закладено у Сімейному кодексі України. Стаття 123 Кодексу передбачає, що у разі імплантації в організм іншої жінки зародка, зачатого подружжям, батьками дитини є подружжя. Материнство за таких підстав оспорованню не підлягає (п. 2 ст. 139 Сімейного кодексу України).



Правила реєстрації актів цивільного стану в Україні, затверджені Наказом Міністерства юстиції України від 18 жовтня 2000 р. (далі - Правила), містять положення, відповідно до якого реєстрація народження дитини провадиться з одночасним визначенням її походження та присвоєнням прізвища, імені та по батькові. Згідно п. 2.2 Правил реєстрація народження дитини жінкою (донором), провадиться за заявою подружжя, яке дало згоду на її запліднення. У цьому випадку одночасно з документом, що підтверджує факт народження дитини цією жінкою, подається засвідчена нотаріусом письмова згода жінки (донора) на запис подружжя батьками дитини. При цьому в графі "Для відміток" робиться відповідний запис: "Матір'ю дитини згідно з медичним свідоцтвом про народження є громадянка (прізвище, ім'я, по батькові)".

Аналіз цих законодавчих положень свідчить про певну колізію: з однієї законодавчої позиції (Сімейного кодексу України) діє презумпція батьківства подружжя, з іншої (Правила) - спостерігається чітко виражений законодавчий захист сурогатної матері і діє презумпція її материнства. Незважаючи на загальнотеоретичні засади вирішення правових колізій (закон має більшу юридичну силу, ніж підзаконний акт), проблема все ж існує. Справді біологічним батькам, що надали ембріон для наступного поміщення у матку сурогатної матері, вкрай важко довести права на народжену дитину, з огляду на норми чинного законодавства та незначну практику використання цього медичного методу.

Вперше сурогатне материнство в Україні як метод лікування було використано у 1993 р., коли бабуся виносила свого онука, оскільки у її доньки була відсутня матка<sup>1</sup>. Цікавим є досвід США в правовому регулюванні сурогатного материнства. Про морально-етичні та юридичні ускладнення, що виникають, свідчить судова справа, що мала місце в 1987-1988 р. Незважаючи на укладений контракт, сурогатна мати Мері Уайтхед відмовилася віддати дитину подружжю Стернам (яйцеклітина належала Елизабет Стерн, а сперма - її чоловіку Вільяму Стерну). Перша судова інстанція позбавила М. Уайтхед материнства і передала батьківські права Стернам. Однак після 10 місяців Верховний суд штату Нью-Джерсі вирішив цю справу по-іншому: зберіг права Стернів на опікунство і наділив М. Уайтхед правами матері-візитера. Особливо варто підкреслити, що остаточним рішенням суду контракт із приводу сурогатного материнства був визнаний недійсним як такий, що суперечить законові та принижує людську гідність жінки.

Особлива увага повинна приділятися договірним відносинам у сфері сурогатного материнства. Оскільки у договорі максимально повно можна визначити усі питання, які пов'язані з цією репродуктивною технологією, але, звичайно, з дотриманням норм

чинного законодавства. Найбільш оптимальним буде договір, сторонами якого є: 1) подружжя, яке бажає мати дитину; 2) сурогатна мати, яка виношує дитину; 3) лікувально-профілактичний заклад, який здійснює операцію щодо імплантації ембріона. Доцільно в такому договорі передбачити вирішення таких питань: правовий статус сторін та їх відповідальність за договором; форми компенсації сурогатній матері за використання у процедурі даної репродуктивної технології; особливості утримання сурогатної матері в до- і післяпологовому періоді; взаємини сторін після народження дитини і її передачі біологічним батькам та інше.

---

### § 2. Правове регулювання медичної генетики

Досягнення медичної генетики поставили перед фахівцями у сфері юридичної регламентації медичної діяльності велику кількість проблемних питань. Очевидно, що за рахунок результатів, що були отримані в галузі медичної генетики, з'являється реальна можливість медичного втручання в генетичний апарат людини з метою лікування захворювань, що раніше не піддавались терапії захворювань. Відмінною рисою генетичних методів медичного втручання від звичайних варіантів є те, що на генетичному рівні виявляють першопричину хвороби і впливають на дефект, що її викликав. Серед методів медичної генетики, важливих у медико-правовому відношенні, необхідно виокремити дородову діагностику спадкових захворювань і генну терапію.

Важливість вивчення правових особливостей медичної генетики в ракурсі медичного права зумовлюється такими ключовими обставинами:

— можливість за рахунок медичної генетики впливати на спадковість людини;

- небезпека відродження евгенічних програм, спрямованих на поліпшення властивостей людини;
- вплив генетичної інформації не тільки на людину, але і на її сім'ю, рідних і близьких;
- вплив дородової діагностики спадкових захворювань на рішення матері про збереження вагітності або її переривання;
- передача спадкових захворювань нащадкам;
- проблеми рівного доступу до програм генетичної діагностики і терапії.

Нормативно-правова база медичної генетики складається переважно з підзаконних нормативно-правових актів, зокрема Постанови Кабінету Міністрів України "Про утворення Українського науково-дослідного інституту медичної генетики у м. Києві" від 2 липня 1999 року, Розпорядження Кабінету Міністрів України "Заходи щодо подальшого поліпшення медико-генетичної допомоги населенню на 2004-2008 роки" тощо.

Генна терапія (генотерапія) - це сукупність генно-інженерних (біотехнологічних) і медичних методів, спрямованих на внесення змін у генетичний апарат соматичних клітин людини з метою лікування захворювань. Найбільш популярними є методи генної терапії в лікуванні спадкових захворювань. Незважаючи на те що генна терапія як методи впливу на пошкоджені органи і тканини людини на теоретичному рівні досить розроблені, на практиці вони здебільшого залишаються у стадії медичних експериментів. Основний недолік медичних аспектів генної терапії, - безпека пацієнтів. Як негативний приклад використання генної терапії можна навести смерть у 1999 р. 18-річного пацієнта в клініці Пенсильванського університету, що настала через кілька днів після введення в організм речовини, що впливає на генетичному рівні на ферменти печінки. Розслідуванням цього випадку зайнялися два федеральних агентства охорони здоров'я США, а також ряд університетів і компаній. За результатами досліджень, реакція пацієнта на введену речовину була незвичайною і могла бути зумовлена або невстановленими генетичними особливостями хворого, або паравірусною інфекцією.

Стримуючим фактором розвитку генетичного напрямку в медицині є евгенічні течії, інтерес до яких періодично зростає у різних країнах. Євгеніка (від грец. "eugenes" - гарного виду) - вчення про спадкове здоров'я та способи його збереження і поліпшення. Уперше цей термін був запропонований у другій половині XIX ст. Ф. Гальтоном. Євгенічні ідеї швидко поширились в понад 30 країнах, у тому числі СІЛА, Німеччині, Данії, Швеції і набули форм жорстких законів про примусову стерилізацію осіб, які народили дітей з епілепсією, олігофренією, шизофренією та іншими захворюваннями. Тільки у США в період із 1907 по 1960 роки було насильно стерилізовано понад 100 тис. осіб. Особливої актуальності євгеніка набула у фашистській Німеччині, де в 1935 р. був прийнятий закон "Про захист нащадків від генетичних захворювань". Наслідком дії цього закону була заборона укладення шлюбів між людьми, що мають певні захворювання, а також насильницька стерилізація, якій піддавалася певна частина населення. Концепція "расової гігієни", що проголошувала перевагу німецької вищої раси, багато в чому базувалася на принципах євгеніки. Тим самим позитивні ідеї про поліпшення спадкового здоров'я людини, покладені в основу євгеніки, були дискредитовані нелюдським способом. У Німеччині за перший рік нацистської євгенічної програми було стерилізовано приблизно 80 тис. осіб.

В Україні розвиток медичної генетики законодавчо підтримано розпорядженням Кабінету Міністрів України від 25 серпня 2004 року, яким затверджено заходи щодо подальшого поліпшення медико-генетичної допомоги населенню на 2004-2008 роки.

Незважаючи на сьогоднішній стан багатьох напрямів медичної генетики в стадії медичного експерименту, є надія на їхнє поступове удосконалення і більше впровадження у повсякденну медичну практику.

Генна терапія припускає розробку безпечних і високотехнологічних способів введення у клітини людини відсутніх генів або заміну дефектних генів. Розроблено підходи для корекції молекулярних порушень як методами генної інженерії, так і шляхом відновлення структури і функцій ушкоджених біологічних мембран при імунодефіцитах, захворюваннях печінки, нервової системи.

Міжнародно-правовим стандартом у цій сфері є Положення про генетичне консультування та генну інженерію, прийняту Всесвітньою медичною асамблеєю в Мадриді в 1987 році. Для вирішення наукових та естетичних питань розвитку генетики ВМА визначила дві основні сфери генетичної діагностики:

Дослідження перед зачаттям дитини майбутніх батьків щодо генетичних захворювань для оцінки ймовірності зачаття хворої дитини;

Внутрішньоутробні дослідження після зачаття для визначення стану плода.

Обов'язком лікаря, який провів генетичне діагностування, є попередження батьків щодо майбутнього стану здоров'я дитини та прийняття ними свідомого рішення про народження. Виявлення генетичного дефекту плода для батьків є підставою вимагати штучного переривання вагітності, а лікарю - за власними моральними переконаннями рекомендувати за чи проти використання методів стерилізації, контрацепції, переривання вагітності чи надавати інше консультування щодо генетичних проблем подружжя.

Лікар, який вважає, що контрацепція, стерилізація, переривання вагітності не сумісні з його моральними цінностями і совістю, має право не надавати генетичних послуг. Однак за певних обставин лікар все одно зобов'язаний попередити майбутніх батьків про існування генетичних проблем і скерувати пацієнта за медичною генетичною консультацією до кваліфікованого фахівця.

---

### § 3. Актуальні етико-правові питання клонування

Приступаючи до розгляду проблем правового регулювання клонування, необхідно зауважити, що сама процедура клонування стала доступною людству зовсім недавно. Якщо розглядати клонування живих істот, то першим позитивним досвідом було клонування ягняти Доллі в 1997 р., проведене в Шотландії. Це насправді революційне відкриття сприяло численним дискусіям щодо необхідності (непотрібності), користі

(небезпеки) клонування взагалі і клонування людини зокрема. Більшість учених, політиків, лікарів, юристів, філософів як в Україні, так і за кордоном схилиються до думки, що клонування як метод вирощування тканин, органів людини, як засіб поліпшення певних властивостей тварин - це користь, у той час як клонування людини повинно бути заборонено.

Науково-технічний прогрес втілює у життя практичну можливість клонування. У залежності від мети виробництва клону розрізняють клонування, що спрямоване на відтворення людської істоти, як способу розмноження (репродуктивне клонування) і клонування для медичних цілей (терапевтичне клонування), наприклад, з метою регенерації органів тієї ж людини чи виробництва медичних препаратів. Заборона клонування людини поступово отримує все більше розповсюдження у різних країнах світу і на міжнародному рівні.

Заборона клонування забезпечується на регіональному рівні у міжнародному праві, у праві Європейського Союзу і на рівні національного законодавства окремих держав. Єдиним міжнародним актом у Європі, що забороняє клонування людини, є Додатковий протокол про заборону клонування людини 1998 року до Конвенції Ради Європи про права людини і біомедицину 1996 р., який закріплює, що будь-яке втручання, яке має за мету створення людської істоти, генетично ідентичної іншій людській істоті, живій або померлій, забороняється. Під генетичною ідентичністю іншої людської істоти в рамках протоколу розуміють той самий набір генів клітинного ядра.

У праві Європейського Союзу заборона клонування визначена дещо по-іншому. Хартія ЄС про основні права 2000 р. розмежовує репродуктивне і терапевтичне клонування і не забороняє останнє. Федеральний закон ФРН про захист ембріонів 1990 р. називає злочином створення ембріона генетично ідентичного іншому ембріону, що походить від живої чи мертвої особи. Аналогічне законодавство має Італія, Данія, Франція, Нідерланди тощо. У Швейцарії заборону клонування піднесено до конституційного рівня у п. "а" ч. 2 ст. 119 Конституції 1999 року записано, що всі види клонування і втручання у спадковий матеріал людських гамет й ембріонів не допускаються. Державна Дума Російської Федерації у 2002 році прийняла спеціальний нормативно-правовий акт, яким ввела заборону клонування - Закон Російської Федерації "Про тимчасову заборону на клонування людини". У США президент своїм указом заборонив фінансування з бюджету дослідження у галузі клонування людини. В Англії ще з 1990 р. існує офіційна заборона на дослідження, що полягають у злитті ядер людського ембріона з ядрами клітин іншої людини (по суті, ця процедура дуже близька до клонування).

Фахівці, що досліджують проблеми генної інженерії, зокрема клонування, підкреслюють необхідність терапевтичного клонування і створення нової величезної галузі сучасної клінічної медицини, яка сприятиме лікуванню невиліковних на сьогодні хвороб. Зокрема Р. Ланза (віце-президент компанії, що оголосила про створення людського ембріону за допомогою клонування), зазначив, що мета компанії - не клонування людини, а створення терапевтичних методів рятування життя людей від хвороб, включаючи діабет, інсульт, рак, СНІД, а академік Ю. Лопухін говорить, що причиною виключного інтересу до проблеми терапевтичного клонування є надія на вирішення проблеми безконфліктної трансплантації клітин і тканин і створення таким чином принципово нового підходу до лікування низки хвороб, що не підлягають лікуванню. По суті, як зазначає вчений, мова йде про створення нової величезної галузі сучасної клінічної медицини. На думку директора Міжнародного генетичного центру Н. Горовенко, процес клонування у природі відбувається лише при народженні однойцевих близнюків, а коли йдеться про людину, краще говорити тільки про перспективу терапевтичного клонування, зокрема з метою вирощення органів для заміни уражених хворобою, які відповідатимуть і біологічно, і генетично реципієнту, запобігаючи процесу відторгнення. Але, як зазначає науковець, це не має нічого спільного з репродуктивним клонуванням.

В Україні ця проблема знайшла свою регламентацію у Законі України "Про заборону репродуктивного клонування людини" від 14 грудня 2004 року. Цей нормативний акт вводить заборону репродуктивного клонування людини в Україні виходячи з принципів поваги до людини, визнання цінності особистості, необхідності захисту прав і свобод людини та враховуючи недостатню дослідженість біологічних і соціальних наслідків клонування людини. Дія зазначеного Закону не поширюється на клонування інших організмів. Здається, що законодавча прогалина з приводу регламентування проблеми, яка набуває широкого резонансу в науці і практиці, у нашій державі поступово заповнюється. Але, на нашу думку, цей Закон, що складається лише з п'яти статей, є, по суті, лише першим кроком у регламентації цього питання. Як бачимо, законодавча позиція полягає у розмежуванні терапевтичного і репродуктивного клонування і, звичайно, погоджуємось з тим, що забороняється останнє. На нашу думку, буде доцільно вводити терапевтичне клонування на теренах України поетапно, тобто, спочатку на певний (визначений не часовими рамками, а готовністю суспільства і держави до цього процесу) період, щоб запобігти зловживанням, науковим прорахункам, порушенням етичних і моральних принципів, не допускати цього процесу. Лише згодом, з прийняттям належної законодавчої бази, створенням усіх необхідних органів (наприклад, етико-правового комітету, до складу якого входили б незалежні експерти), які забезпечували б цей процес шляхом розроблення і виконання державних програм з вивчення цієї проблеми, аналізу наукового, практичного, експериментального досвіду зарубіжних країн, враховуючи думки вчених з різних сфер життєдіяльності, а також думку громадськості, зможемо говорити про можливість і доцільність дозволу терапевтичного клонування в Україні.

Враховуючи заборону на клонування людини, усе-таки потрібно шукати шляхи теоретичних напрацювань медико-правового регулювання цього напрямку медицини і біології. Практично неможливо штучними бар'єрами припинити розвиток науки. Рано чи пізно ми зіштовхнемось з необхідністю регулювати ті або інші суспільні відносини, що виникають у зв'язку з новими відкриттями в галузі клонування. Тут необхідно прагнути до реалізації принципу "регламентації заздалегідь", коли право забезпечує межі, усередині яких розвиваються суспільні відносини, пов'язані з клонуванням.

Основними питаннями клонування людини, що потребують правового регулювання і медико-правового осмислення, є такі:

1. Право людини на створення своєї копії.
2. Права клонованої істоти.
3. Регулювання правовідносин між суб'єктами клонування людини - донором соматичної клітини, донором яйцеклітини і матір'ю, що виношує клоновану істоту.
4. Визначення критеріїв правомірності клонування людини.
5. Показання до застосування клонування.
6. Відповідальність лікувальних установ за порушення правил проведення клонування людини.

Додатковим підтвердженням тієї обставини, що правові норми, що регулюють клонування, необхідно розробляти вже зараз, є прагнення ряду провідних учених світу стати на захист можливості проведення клонування живих істот, у тому числі людини. Так, широку популярність набула Декларація у захист клонування, підписана провідними ученими світу, лауреатами багатьох, у тому числі Нобелівської, премій за успіхи в різних



галузях науки. У Декларації зазначається, що вчені із занепокоєнням фіксують, що широко розповсюджуються заклики зупинити, не фінансувати або перервати дослідження з клонування. При цьому вказується, що в клонуванні вищих тварин, людини можуть виникнути моральні ускладнення, які не зможе досягнути людський розум. Однак переважаючою тенденцією є заборона на клонування людини, викликана неможливістю передбачити і прогнозувати результати клонування.

Враховуючи дебати, що точаться навколо цього питання, різні точки зору і докази щодо необхідності чи аморальності цього явища, у будь-якому випадку говоримо, що за орієнтир беремо людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, а не інтереси науки чи суспільства. Навіть православна церква, яка, в принципі, проти будь-яких втручань в ембріогенез, разом з тим допускає можливість клонування клітин, якщо це буде благом для людства. Гадаємо, що у майбутньому доцільно було б прийняти Закон України "Про терапевтичне клонування", який би врегулював ще один спеціальний метод лікування, закріпив підстави для клонування і вимоги для його проведення, права і обов'язки учасників цього методу лікування, відповідальність за порушення законодавства України, а також визначив відповідні біоетичні гарантії.

Таким чином, медичне право як наука і навчальна дисципліна на сьогоднішній день свідчить про виправданість заборони репродуктивного клонування. Однак законодавче визначення з цього питання не повинно вважатися вирішенням усіх проблем морально-етичного і правового характеру, що висуває клонування людини. Заборона лише репродуктивного клонування і неможливість припинити дослідження у цій царині зумовлюють важливість звернення до зазначених питань у рамках медичного права.

### КОНТРОЛЬНІ ЗАПИТАННЯ

4. Якими обставинами визначається важливість знань у сфері правового регулювання репродуктивних технологій для осіб, що вивчають медичне право?

5. Дайте визначення репродуктивного права людини. Охарактеризуйте з погляду медичного права штучне запліднення.

6. Проаналізуйте медико-правові аспекти сурогатного материнства.

7. Чим обґрунтовується важливість вивчення правових особливостей медичної генетики в контексті медичного права?
8. Охарактеризуйте генну терапію з позицій медичного права.
9. У чому полягає суть євгеніки?
10. Проаналізуйте етико правові питання клонування.
11. Назвіть питання клонування людини, що потребують правового регулювання.

### **СПИСОК РЕКОМЕНДОВАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ**

1. Американцы клонировали человеческий эмбрион. - Является ли он живым человеческим существом? // Медицинское право и этика. - 2002. - № 1.- С. 64-66.
2. Введение в биоэтику: Учебное пособие / Под общ. ред. Б.Г. Юдина, П.Д. Тищенко. - М., 1988.
3. Галлямова Ю.А., Яковлева Т.В. Правовая защита репродуктивного здоровья населения // Проблемы социальной гигиены, здравоохранения и истории медицины. — 2003. - № 3. — С. 22-25.
4. Горовенко Н. Клонування людини - межа, яку не слід переступати ніколи // Ваше здоров'я. - 2003. - 17-23 січня.

5. Григорович Е.В. Суррогатное материнство: за и против // Юрист. - 1999. - № 4. - С. 22-25.

6. Джочка О.П. Загальнотеоретичний аспект правового регулювання репродуктивної функції // Медичне право України: проблеми становлення і розвитку: [Матеріали 1-ї Всеукраїнської науково-практичної конференції. Львів, 19-20 квітня 2007 р.] / Упоряд. к. ю. н. Сенюта І.Я., Терешко Х.Я. - Львів: Медицина і право, 2007. -С. 127-133.

7. Драгневич Л.Ю. Проблеми сурогатного материнства // Юриспруденція. - 2007. - № 6. - С. 6-15.

8. ЗгреччаЕ., Спаньоло А.Дж., П'єтроМ.Л.дітаін. Біоетика / Переклад з італійської В.Й. Шовкун: Підручник. - Львів: Медицина і право, 2007.

9. Калиниченко П. А. Запрет клонирования человека в европейском праве // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. - 2002. - № 4. - С. 5-10.

10. Красицька Л. Визначення походження дитини при застосуванні форм репродуктивної медицини за законодавством України // Підприємництво, господарство і право. - 2004. - № 7. - С. 31-33.

11. Лопухин Ю.М. Этико-правовые основы проблемы стволовых клеток и "терапевтического клонирования" // Медицинская кафедра. - 2002. - № 2. - С. 6-7, 114-119.

12. Малеина М.Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. - М.: Пресс, 2000. - С. 75-86.

13. Медичне право України: проблеми становлення і розвитку: [Матеріали 1-ї Всеукраїнської науково-практичної конференції. Львів, 19-20 квітня 2007 р.] / Упоряд. к. ю. н. Сенюта І.Я., Терешко Х.Я. - Львів: Медицина і право, 2007. - 352 с.
14. Нестерова А. Суррогатная мама - контейнер или надежда? // Аргументы и факты в Украине. - 2007. - № 46. - С. 8.
15. Никитина А.Е. Правовое регулирование биомедицинских технологий. Теоретико-правовой аспект: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2002. - 18 с.
16. Романовский Г. Генетическая гигиена // Законность. - 2001.-№ 6.-С. 34-38.
17. Сенюта І.Я. Правове регулювання клонування в Україні // Збірник Хмельницького університету управління та права. — Хмельницький. - 2006. - Т. 1. - С. 25-29.
18. Силуянова И.В. Испытание "клонированием" или человек как подобие человека. - М.: Изд. Моск. Подворья Свято-Троицкой Сергиевой Лавры, 1998. - 78 с.
19. Старовойтова О.9. Биомедицинские технологии как предмет правового регулирования // Актуальные проблемы правового регулирования медицинской деятельности: Материалы 2-й Всероссийской научно-практической конференции. Москва, 26 марта 2004 г. / Под общ. ред. д.ю.н. С.Г. Стеценко. М.: Юрист, 2004.-С. 210-214.
20. Стефанчук Р.О. Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту): Монографія / Відп. ред. Я.М. Шевченко. - Хмельницький: Вид-во ХУУП, 2007. - С. 345-361.
21. Стеценко С.Г. Искусственное прерывание беременности в контексте защиты прав человека // Юрист. - 2002. - № 5. - С. 35-36.

22. Стеценко С.Г. Медицинское право: Учебник. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С. 483-502.

23. Стеценко С.Г. Право и медицина: проблемы соотношения. - М.: Международный университет, 2002. - С. 59-91.

24. Юридичні та етичні аспекти репродуктивної медицини / Юридична газета. - 2007. - № 50. - С. 6.

25. Як регламентувати сурогатне материнство / Юридична газета. - 2007. - № 35. - С. 8.