

ЧИ МАЮ Я ПРАВО НА ПОСМЕРТНЕ БАТЬКІВСТВО: ЕТИЧНІ ТА ЮРИДИЧНІ ДИЛЕМИ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ

Постмортальна репродукція (або посмертне батьківство) передбачає можливість народження дитини після смерті одного або обох батьків, з використанням їхнього генетичного матеріалу, який був збережений до моменту їхньої смерті. Це може стосуватись використання кріоконсервованої сперми або яйцеклітин, а також ембріонів. Зазвичай такі процедури проводяться після відповідної медичної підготовки та після того, як буде отримано згоду від померлого батька (чи матері). В Україні питання посмертної репродукції залишалося до недавнього часу без чіткої регламентації, що призводило до правових та етичних невизначеностей.

Однак ситуація змінилася з ухваленням Закону України "Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення прав військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)", що був прийнятий 22 листопада 2023 року. Цей закон мав на меті забезпечити право військовослужбовців на збереження репродуктивних клітин і можливість їх подальшого використання у випадку втрати репродуктивної здатності або загибелі під час виконання службових обов'язків. Згідно з новими положеннями, на період воєнного стану військовослужбовцям надається право на безоплатне зберігання своїх репродуктивних клітин. Цей закон надає конкретні юридичні механізми для збереження біоматеріалу і забезпечення права на біологічне батьківство. Водночас, питання посмертного використання репродуктивних клітин залишається складним, оскільки потрібно забезпечити чітке правове врегулювання, яке враховує не тільки медичні і етичні аспекти, але й права померлих осіб та їхніх родичів. Однак, в умовах війни та загибелі військовослужбовців, це питання набуває ще більшої актуальності.

Відповідно до наказу МОЗ "Про затвердження порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні", розморожування кріоконсервованих сперми, ооцитів, ембріонів має проводитися лише на підставі заяви встановленої форми, яку підписує особа чи особи, чий матеріал був заморожений. Тобто розморожування статевих клітин чоловіка має проводитися на підставі заяви з його підписом. Водночас оформлена за життя відповідна заява є вираженням волі особи на використання її репродуктивного матеріалу і може бути достатньою підставою для проведення постмортальної репродукції, тобто виступати аналогом підписаної заяви на розмороження генетичного матеріалу.

Окремо слід зауважити, що використання довіреності для розпоряджання біоматеріалом особи після її смерті неможливе згідно з чинним законодавством України. Адже, відповідно до пункту 6 частини 1 статті 248 Цивільного кодексу, представництво за довіреністю припиняється в разі смерті особи, яка видала довіреність, оголошення її померлою, визнання її недієздатною або безвісно відсутньою.

Нерозв'язаним у законодавстві залишається й питання можливості успадкування права на використання репродуктивних клітин і ембріонів. Адже, по-перше, правове положення репродуктивних клітин та ембріонів не врегульоване чинним законодавством України, а по-друге, оскільки використання кріоконсервованих репродуктивних клітин та ембріонів є особистим немайновим

правом, це право не входить до складу спадщини відповідно до пункту 1 частини першої ст. 1219 Цивільного кодексу України.

Однією з найбільших юридичних проблем є питання, чи має право родина на використання репродуктивного матеріалу померлої людини після її смерті. Згідно з частиною 1 статті 1219 Цивільного кодексу України, права на репродуктивні клітини після смерті особи не є частиною спадщини, і тому не підлягають передачі іншим особам, в тому числі родичам померлого

Європейський суд з прав людини також наголошує на важливості поваги до приватного життя померлих осіб, зокрема, їхнього права на рішення, чи використовувати їхні репродуктивні клітини після смерті. Як зазначає Європейське товариство з питань репродукції людини та ембріології, для здійснення посмертної репродукції обов'язковою умовою є прижиттєве письмове розпорядження особи, яка надає свою згоду на використання її генетичного матеріалу після смерті.

У контексті правової регламентації посмертного батьківства важливим є аналіз справи **Ланцман проти Франції**, яка розглядалася Європейським судом з прав людини. Справа стосувалася використання сперми померлого чоловіка для запліднення його дружини після його смерті. Чоловік помер від раку, і його дружина звернулася до французької медичної установи з проханням використати заморожену сперму для зачаття дитини. Проте французька влада відмовила, оскільки не була надана письмова згода померлого на використання його репродуктивного матеріалу.

Європейський суд з прав людини визнав відмову порушенням права на повагу до приватного і сімейного життя, гарантованого статтею 8 Європейської конвенції з прав людини. Суд звернув увагу на те, що рішення щодо використання репродуктивного матеріалу померлої особи має ґрунтуватися на ясній та чітко вираженій волі цієї особи за життя. Суд також підкреслив, що національні органи не врахували принципу пропорційності, оскільки не було прийнято до уваги можливе вираження волі померлого, що могло б бути підтверджено наявністю попередньої згоди чи медичних свідчень.

Ця справа стала важливим прецедентом у сфері постмортальної репродукції, вказуючи на необхідність чіткого правового регулювання цього питання. Вона підкреслила важливість згоди померлого на використання його репродуктивних клітин після смерті та звернула увагу на юридичні й етичні виклики, які виникають у зв'язку з новітніми технологіями відтворення.

З огляду на неврегульованість питання постмортальної репродукції як пацієнти, так і заклади охорони здоров'я вдавалися до цієї процедури на свій страх і ризик. Ситуація змінилася з ухваленням 22 листопада 2023 року Закону "Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)", який мав набрати чинності 23 березня 2024 року. Відповідно до підпункту 3 пункту 2 згаданого документа, у разі загибелі або визнання померлою в установленому порядку особи, репродуктивні клітини якої зберігаються, їхнє зберігання припиняється з подальшою утилізацією. Дія цього закону поширюється на військовослужбовців та деяких працівників правоохоронних органів, які беруть участь у бойових діях. Тобто утилізації мали б підлягати лише репродуктивні клітини цих осіб, причому тільки у випадках, коли вони зберігалися безоплатно. В редакції, ухваленій восени, цей закон дискримінував військовослужбовців та інших згаданих у законі осіб. Адже репродуктивні клітини, кріоконсервовані за власний кошт будь-ким, крім згаданих у законі осіб, не підлягають утилізації. Прикметно також, що в законі немає ані слова про кріоконсервацію ембріонів, а отже ембріони, якщо вони зберігалися військовослужбовцем та його партнеркою, не підлягають утилізації після смерті

останнього або оголошення його померлим. Внесення до згаданого закону норми про утилізацію репродуктивних клітин запропонував депутат Михайло Радущкий. Його обґрунтування полягало в тому, що "питання постмортальної репродукції наразі залишається неврегульованим законодавством". Але через широке публічне обговорення і обурення громадськості станом на 30 січня до Верховної Ради подано цілих три законопроекти, які пропонували прибрати дискримінаційну норму про утилізацію репродуктивних клітин військовослужбовців після їхньої смерті або оголошення їх померлими. Так, законопроект № 10437 передбачав можливість спадкування цих клітин, що суперечить статті 1219 ЦК України. Законопроект № 10438 пропонував передати це право близьким родичам, що також є юридично сумнівним.

Зрештою, Верховна Рада 7 лютого ухвалила законопроект № 10448, який усуває низку прогалин у сфері постмортальної репродукції. Документ передбачає безоплатне зберігання статевих клітин військовослужбовця протягом трьох років з моменту його загибелі або визнання померлим, а після закінчення цього строку подальше зберігання таких клітин може бути продовжене за кошт іншої особи, визначеної в розпорядженні військовослужбовця. Також законопроект встановлює норму про визначення походження дитини, народженої посмертно. Водночас у документі немає норм щодо спадкування дитини, народженої після смерті батька, та використання ембріонів після смерті особи.

Особливість цього питання для військовослужбовців полягає в тому, що вони перебувають у постійній загрозі смерті через участь у бойових діях. Законодавство передбачає можливість зберігати репродуктивні клітини військовослужбовців у разі втрати ними репродуктивної функції внаслідок травм або смерті. Під час дії воєнного стану, військовослужбовці мають право на безоплатне зберігання своїх репродуктивних клітин для використання в майбутньому, щоб забезпечити можливість біологічного батьківства навіть після смерті.