

**О. Л. БОГІНИЧ**  
**О. Л. ЛЬВОВА**

## **ПРАВО ЖИТИ ЧИ ПРАВО БУТИ НАРОДЖЕНОЮ? (ДО ПИТАННЯ ПРО ПРИРОДНЕ ПРАВО ДИТИНИ НА ЖИТТЯ)**

*Виходячи з природно-правового підходу здійснено аналіз права дитини на життя. Дослідження вітчизняного законодавства свідчить про суттєві прогалини щодо цієї проблеми. Державі слід на законодавчому рівні визначитися з позицією відносно того, хто така «людина» і з якого моменту починається її життя, яке має підлягати відповідному захисту. Підкреслюється необхідність широкого підходу до розуміння права на життя дитини.*

**Ключові слова:** права людини, права дитини, право на життя, природне право, аборт.

### **Богинич О.Л., Львова Е.Л. Право жить или право быть рождённым? (к вопросу о праве ребёнка на жизнь)**

*Исходя из естественно-правового подхода осуществлён анализ права ребёнка на жизнь. Исследование отечественного законодательства свидетельствует о существенных пробелах относительно этой проблемы. Государство должно на законодательном уровне определиться с позицией касательно вопроса, кто такой «человек» и с какого момента начинается его жизнь, которая должна быть защищена. Подчёркивается необходимость широкого подхода к пониманию права на жизнь ребёнка.*

**Ключевые слова:** права человека, права ребёнка, право на жизнь, естественное право, аборт.

### **Boginich Oleg, Lvova Olena. Right to live or right to be born? (to the question about child's natural right to life)**

*On the basis of natural law approach, carried out the analysis the child's right to life. The study of national legislation shows significant gaps regarding this issue. The state should decide on the legislative level's position regarding the question of who is a «person» and at what point it begins a life that must be protected. Emphasizes the need for a broad approach to the understanding of the right to life of the child.*

**Keywords:** human rights, the rights of the child, right to life, natural law, abortion.

Проблематика прав і свобод людини і громадянина є однією з найактуальніших в сучасній юридичній науці. На зміну тоталітарним теоріям примату держави над суспільством та особою нарешті приходять антропологічні уявлення про навколишній світ і людину в ньому, де людина виступає метою, а держава – засобом, зокрема, засобом поліпшення її життя. Визначене положення дістало своє відображення в Конституції України 1996 р., де чітко зафіксовано, що метою держави є утвердження та забезпечення прав і свобод людини (ст. 3). Так, з прийняттям Конституції у 1996 році завершилася докорінна перебудова всієї правової системи незалежної України. Визначення головним обов'язком держави утвердження та забезпечення прав і свобод людини знаменувало собою перемогу при-

© БОГІНИЧ Олег Леонідович – кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Інституту держави і права В.М. Корецького НАН України

© ЛЬВОВА Олена Леонідівна – кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Інституту держави і права В.М. Корецького НАН України

родно-правової теорії праворозуміння, яка потіснила домінуючу до цього позитивістську теорію. Про це свідчить також ціла глава Конституції, присвячена правам, свободам і обов'язкам людини і громадянина, що фіксує у приписах позитивного права природні права людини, тобто абсолютні, невідчужувані права, які вітепер на найвищому юридичному рівні визнаються державою (ст. 22)<sup>1</sup>.

На думку М. Коркунова, «абсолютні права людини – це права, які їй властиві від народження, які не залежать від держави, існують поза нею, безумовні та незмінні, а тому непідвладні державі»<sup>2</sup>.

Первинним з цих прав є право на життя (ст. 27 Конституції України). Життя кожній людині, з релігійної точки зору, дарується Богом, а тому ніхто – ані з членів суспільства, ані з боку держави – не має права зазіхати на цей священний дар. У зв'язку з цим право людини на життя забезпечується посиленням захистом як самих громадян (наприклад, батьків при народженні та вихованні дитини), так і держави<sup>3</sup>.

Н. Крестовська звертає увагу на важливий момент щодо права дитини на життя, а саме на те, що у деяких розвинутих країнах, зокрема, у США, є тенденція поширити правовий захист життя та здоров'я навіть на ще ненароджену дитину. Так, у справі Сміта Нью-йоркський суд визнав, що жінка, яка вживала наркотики під час вагітності і народила наркотично залежну дитину, скоїла злочин проти здоров'я дитини<sup>4</sup>.

З огляду на це ми вважаємо за необхідне наголосити, що життя та здоров'я дитини потребує охорони та захисту ще до її народження, оскільки саме недбале ставлення матері, медичних працівників чи інших осіб до ще ненародженої дитини може завдати шкоди її здоров'ю та призвести до смерті. Більше того, особливо це має відношення до штучного переривання вагітності просто за бажанням матері, не маючи для цього важливих медичних чи соціальних показників. Саме у таких випадках дитина виявляється не захищеною ні з боку держави, і з боку матері і позбавляється права не просто жити, а й права народитися.

Дане природне право в нашій країні порушується відсутністю заборони на законодавчому рівні передчасного переривання вагітності – абортів та штучного дострокового викликання пологів у майбутніх матерів з метою позбутися вже живої, але ще ненародженої дитини. Хоча цивільне законодавство України наділяє ненароджену дитину в окремих випадках цивільною правоздатністю.

Так, ще ненароджена дитина незалежно від строку вагітності матері є суб'єктом прав. Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 1222 Цивільного кодексу України «спадкоємцями за заповітом і за законом можуть бути фізичні особи, які є живими на час відкриття спадщини, а також особи, які були зачаті за життя спадкодавця і народжені живими після відкриття спадщини». Також у ч. 1 ст. 67 Кримінального кодексу України визначаються обставини, які обтяжують покарання при його призначенні, і це, зокрема, вчинення злочину щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності.

З одного боку, закон показує на зачатку людину як на певну цінність, не лише життя якої, а й майно перебуває під захистом держави. Водночас закон не забороняє цього незахищеного суб'єкта позбавити життя самою матір'ю, яка не несе жодної відповідальності за таке діяння проти власної дитини. Мається на увазі державна легалізація абортів (штучного переривання вагітності) як засобу планування сім'ї<sup>5</sup>.

У дискусії про аборти серцевиною наукової проблеми є питання про особовість людини. Головна відмінність між людиною і між іншими живими істотами, власне, зводиться до того, що людина є особовим буттям, якому притаманні такі фундаментальні риси як, свідомість, раціональність, воля, здатність до трансценденції, а також переживати емоційні стани і мати інтереси.

Чому суть проблеми абортів зводиться до цього? Якщо людина є особовою істотою, то вона є суб'єктом прав, які гарантують їй задоволення інтересів, а передусім, це право на життя. І якщо стосовно дорослих осіб питання про їх особовість не виникає, чому воно виникає стосовно ненароджених?<sup>6</sup>

Моральна оцінка католицької церкви щодо цього є однозначною. Другий Ватиканський собор називає аборт, поряд з дітовбивством, «страшним злочином». І усе ж здійснюються подальші спроби перетворити цей злочин у право, настільки, що «висувається вимога, щоб держава визнала їх повну легальність, а співробітники органів охорони здоров'я здійснювали це безкоштовно»<sup>7</sup>.

На жаль, нині відсутня однастайна позиція щодо розв'язання цієї проблеми й у суддів Європейського Суду з прав людини, оскільки зазвичай Європейський суд людиною вважає живонароджену людську істоту. Однак не заперечується можлива психічна діяльність людського ембріона<sup>8</sup>.

У міжнародних документах право на аборт часто фігурує як право на «вільний вибір», право на «рішення переривати вагітність», право на «особисті індивідуальні рішення», на «особисту цілісність», на «свободу від материнства» та ін.<sup>9</sup> Як видно, такі назви приховують істинну сутність речей, розширюючи межі свободи людини, у тому числі свободи від обов'язку та відповідальності.

За деякими спостереженнями, ООН та деякі впливові групи своєю діяльністю руйнівню впливають на сім'ю, узаконюючи вбивство заплідненої дитини як законне право жінки. Право на життя таким чином втрачає свою цінність. Таке діяння завжди буде протизаконним у світлі природного права. Також до теперішнього часу право на аборт не було включене до основних прав людини, незважаючи на зусилля деяких міжнародних організацій<sup>10</sup>.

У літературі констатується, що індивідуальність живої людини зберігається від моменту запліднення протягом усього розвитку й аж до смерті, змінюється тільки фенотип (зовнішній вигляд). Сьогодні це доведений, як елементарний принцип біології, факт<sup>11</sup>.

Доведено також існування правової основи на користь визнання юридичної суб'єктності ембріона. З приводу цього голова Верховного суду Аргентини Хуліо Назарено зазначав: «Беручи до уваги, що право – це практична ідея, яка виникає із реальності, необхідно звернутися до наук, що вивчають фізіологію людини, а саме, до генетики, щоб встановити «основні риси людського статусу». ... ДНК людини підтверджує право особи належати до людського роду, ... і саме ДНК дає змогу визначити істоту як людину. Тому, якщо ембріон є людською істотою, то це – особистість і суб'єкт права»<sup>12</sup>.

Наша держава на законодавчому рівні, здається, що: дбає про збереження генфонду народу України відповідно до положення ст. 29 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» (далі по тексту – Основи)<sup>13</sup>; заохочує материнство (ст. 57 Основ); закріплює право на життя людини (фізичної особи) (ст. 27 Конституції України 1996 р., ч. 1 ст. 281 ЦК України); конституційно проголошує людину як вищу соціальну цінність (ст. 3 Конституції).

Разом з тим, держава не вдається до тлумачення того, хто така людина і коли починається життя саме людини, а не фізичної особи, що стає такою з моменту народження (ст. 25 ЦК України). Це, на нашу думку, нівелює справжню, природну цінність життя як такого, що починається ще з утроби матері.

Наприклад, з одного боку, ч. 3 ст. 57 Основ регламентує право жінки самостійно вирішувати питання про материнство з метою охорони здоров'я жінки. З іншого – ст. 50 Основ встановлюється дозвіл на добровільне штучне переривання вагітності без визначення будь-яких медичних чи соціальних показників, не зважаючи на те, що аборти завдають значної шкоди здоров'ю жінки.

З огляду на таку суттєву прогалину у законодавстві, варто звернути увагу на Закон України «Про захист тварин від жорстокого поводження», який має на меті захист від страждань і загибелі тварин унаслідок жорстокого поводження з ними, захист їх природних прав та зміцнення моральності й гуманності суспільства<sup>14</sup>. Ст. 1 даного закону надає визначення термінів, таких як тварини, дикі тварини, жорстоке умертвіння тварин (тобто, умертвіння тварин без застосування знеболювальних засобів, що запобігають відчуттю тваринами болю і страху та ін.). У контексті проблеми штучного переривання вагітності можна констатувати сумний факт, що законодавчо тварини в Україні є надійно захищеними на противагу зачатій людській живій біологічній істоті, яка, згідно з численними науковими висновками, також здатна відчувати біль і страх.

З огляду на це аборти можна назвати тортурами над живою людською істотою.

У науковій літературі людиною називають живу біологічну істоту, яка наділена, на відміну від інших тварин, свідомістю й мовою, здатністю працювати, оцінювати навколишній світ і активно його перетворювати<sup>15</sup>. Але ж ким є людина для держави? Хто така особа, індивід? Коли саме живий біологічний організм слід вважати людиною, коли виникає людське життя?

Як зазначалося, законодавством не передбачено визначення таких понять.

Досвід свідчить, на жаль, про те, що ставлення до ембріона як до неживої істоти, а також до абортів як цілком звичного та нормального засобу планування сім'ї відповідним чином сформувало українську ментальність, особливо жінки. Тому, на наше переконання, шляхи розв'язання даної проблеми слід шукати не просто в законодавчій забороні абортів, а в поступовій зміні менталітету та культури суспільства.

Засоби масової інформації насичені повідомленнями з приводу жорстокого поводження з тваринами, зокрема, з їх отруєннями, однак масова свідомість залишається не поінформованою про життя та відчуття «цілком визначених людських індивідів на стадії їх початкового ембріонального чи плодового розвитку»<sup>16</sup>, а також стосовно того, що «розвиток людини починається із запліднення»<sup>17</sup>.

Але хто в Україні має стати на захисті природного права дитини народитися і жити?

Указом Президента України від 11 серпня 2011 р. № 811/2011 затверджено Положення про Уповноваженого Президента України з прав дитини. Серед основних завдань Уповноваженого є постійний моніторинг додержання в Україні конституційних прав дитини.

В юридичній літературі зауважується щодо цього наступне. «Вказавши межі суб'єктів прав, про які має дбати Уповноважений у своїй діяльності, слід наголосити, що до цього часу в юридичній сфері викликає зацікавлення рішення щодо

часових рамок дитинства. Воно має ередбачати час перед народженням дитини від її зачаття. Цей факт створює природну необхідність у діяльності Уповноваженого з прав дитини щодо захисту прав людини від її зачаття, одночасно включаючи сюди і захист матері самої дитини».

Суттєвою прогалиною є те, що Уповноважений з прав дитини не наділений повноваженнями звертатися до Конституційного Суду щодо дослідження відповідності нормативно-правових актів Конституції України, природним правам людини або з актом вищої інстанції, не має також процесуальних повноважень Уповноваженого з прав людини, що вказує на необхідності їх скоординованої діяльності<sup>18</sup>.

Однак певні зрушення у цьому напрямі починають відбуватися.

12 березня 2012 р. до Верховної Ради України народним депутатом А. Шкілем було подано проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо заборони штучного переривання вагітності (абортів)».

Обґрунтовуючи необхідність прийняття даного закону, автор цього законопроекту вказує, що згідно з даними біології, життя людини починається з моменту злиття мембран статевих клітин її батьків. Вона є людиною – індивідуальною і неповторною – на кожному етапі внутрішньоутробного розвитку, вже маючи в зачатковій формі всі властивості дорослої особи. Тому не існує принципової відмінності між вбивством ще не народженої та вбивством вже народженої людини. Згідно з даними медицини (зокрема, результатами ультразвукових досліджень та внутрішньоутробних оптичних зйомок), дитина, яку абортують, зазнає таких самих страждань, як і доросла людина, яку тортурами доводять до смерті<sup>19</sup>.

На жаль, ця жахлива правда не доводиться до відома населення.

Одним із таких кроків має бути, на нашу думку, підвищення рівня правосвідомості та правової культури населення шляхом прийняття закону про людину, в якому б було відображено офіційну позицію держави щодо таких основних понять та явищ, як людина, життя (його початок і кінець), індивід, особа; зачатий плід (ембріон) та його емоційно-психічна діяльність; природна індивідуальність людини, стать та ін.

З огляду на це до законопроектної роботи у даному напрямі необхідним є залучення провідних фахівців у галузі медицини, генетики, біології, психології, права тощо з метою надання ними професійних обґрунтованих висновків.

Також у процесі підготовки законопроекту важливим є доведення до відома населення за допомогою ЗМІ позицій вчених щодо розуміння ними зазначених явищ, особливо щодо того, коли починається життя людини як біологічної істоти. Таким чином, задовго до того, як можуть бути законодавчо встановлені обмеження щодо штучного переривання вагітності, свідомість населення зростатиме, що більш ефективно спонукатиме людей до гідної поведінки в критичних ситуаціях, аніж заборони.

Отже, виходячи не з політичних міркувань чи низьких демографічних показників, а з реалій життя і обґрунтованих наукових фактів, державі слід на законодавчому рівні визначитися з позицією щодо того, хто така «людина» і з якого моменту починається її життя, яке має підлягати відповідному захисту.

З огляду на викладений аналіз право дитини на життя слід розглядати не з точки зору цивілістики, як невід'ємне право на життя фізичної особи, суб'єкта права, а з позиції медицини, біології тощо. Об'єктивний погляд на зміст цього права свідчить про необхідність широкого його розуміння і показує дві його сторони:

по-перше, це право на безпечний внутрішньоутробний розвиток і, по-друге, право на народження. З огляду на це вітчизняний законодавець має подбати про зміни до «Основ законодавства України про охорону здоров'я», відповідно до яких встановлювалися б обмеження щодо штучного переривання вагітності згідно чітко визначених медичних чи інших показників.

1. *Богінич О.Л.* Праворозуміння та правореалізація (досвід правових систем сучасності) / О.Л. Богінич // Національні тенденції та міжнародний досвід сучасного праворозуміння: монографія / [за заг. ред. Н.М. Оніщенко]. – К.: Юрид. думка, 2013. – С. 250-251. 2. *Коркунов Н.М.* Русское государственное право / Коркунов Н.М. – СПб.: Типография М. М. Стасюлевича, 1899. – Т. 1: Введение и Общая часть. – С. 419. 3. *Богінич О.Л.* Природні права людини у громадянському суспільстві / О.Л. Богінич // Проблеми реалізації пра і свобод людини та громадянина в Україні: монографія / [за ред. Н.М. Оніщенко, О.В. Зайчука]. – К.: Юрид. думка, 2007. – С. 130-131. 4. *Крестовська Н.М.* Проблеми вдосконалення правового захисту дітей від різних форм насильства / Н.М. Крестовська // Закон і підліток: матеріали обласної наук.-практ. конф. Донецьк, 27 жовтня 2000 р. – Донецьк: ДІВС, 2001. – С. 180-186. 5. *Львова О.Л.* Вплив релігії та церкви на реалізацію прав і свобод людини в Україні // О.Л. Львова // Лаврський альманах: Києво-Печерська лавра в контексті української історії та культури: зб. наук. праць / [ред. рада: В.М. Колпакова та ін.]. – Вип.19. – К.: Фенікс, 2007. – С. 139. 6. *Підлісний Ю.* Етико-антропологічні аспекти абортів / Ю. Підлісний // Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи): матеріали Першого всеукраїнського круглого столу (Львів, 16-17 вересня 2005 р.). – Львів: Край, 2006. – С. 254. 7. *Иоанн Павел II.* Окружное послание о ценности и нерушимости человеческой жизни // Энциклика *Evangelium vitae* «Евангелие жизни» / Сайт католической информационной службы «Agnus» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.catholic.uz/holy\\_material.html?id=475#intro](http://www.catholic.uz/holy_material.html?id=475#intro). 8. *Гудима Д.* До характеристики сучасного поняттєвого апарату людинорозуміння у науці // Д. Гудима // Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи): матеріали Першого всеукраїнського круглого столу (Львів, 16-17 вересня 2005 р.). – Львів: Край, 2006. – С. 110-111. 9. *Гжесковьяк А.* Право на аборт (пер. В. Тимофеевой) / А. Гжесковьяк // Лексикон: Дискуссионные темы и неоднозначные термины в сфере семьи, жизни и этики. – С. 650. 10. Там само. – С. 654-655. 11. *Блехшмідт Е.* Збереження індивідуальності: Людина – особа від самого початку. Дані ембріології людини / Блехшмідт Е. – Львів: Вид-во Укр. католицького ун-ту, 2003. – С. 24. 12. *Бара Р.-К.* Юридический статус человеческого эмбриона / пер. М. Печерской / Р.-К. Бара // Лексикон: Дискуссионные темы и неоднозначные термины в сфере семьи, жизни и этики. – С. 1028-1029. 13. *Закон України* «Основи законодавства України про охорону здоров'я» № 2802-ХІІ (2802-12) від 19.11.92 // ВВР України. – 1993. – № 4. – Ст. 20. 14. *Закон України* «Про захист тварин від жорстокого поводження» (із змінами, внесеними згідно із Законом № 1759-VI (1759-17) від 15.12.2009 // ВВР України. – 2010. – № 9. – Ст. 76. 15. *Винославська О.В.* Психологія: навч. посіб / Винославська О.В. – К.: ІНКОС, 2005. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.ebk.net.ua/Book/psychology/vinoslavska\\_psihologiya/part4/4101.htm](http://www.ebk.net.ua/Book/psychology/vinoslavska_psihologiya/part4/4101.htm). 16. *Серра А.* Селекція і редукція ембріонів / А. Серра / [пер. М. Устюжаниной] // Лексикон. – С. 767. 17. *Уилкс Дж.* «Экстренная» и преимплантационная контрацепция / Дж. Уилкс / [пер. И. Муравйовой] // Лексикон. – С. 988. 18. *Опацький Р.М.* Уповноважений Президента України з прав дитини: шляхи удосконалення / Р.М. Опацький // Юридична наука. – № 4. – 2012. – С. 21-22. 19. *Проект Закону України* «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо заборони штучного переривання вагітності (абортів)» № 10170 від 12.03.2012 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=42765](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42765).