

УДК 342.5:355

doi.org/10.30970/jcl.3.2025.6

**Володимир Кобрин**

Кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного права Львівського національного університету імені Івана Франка, Львів, Україна

ORCID ID: 0000-0002-5876-4906
E-mail: volodymyr.kobryn@lnu.edu.ua

**Юлія Нос**

Магістр права, Львівський національний університет імені Івана Франка, Львів, Україна

ORCID ID: 0000-0002-4301-191X
E-mail: julianos20155@gmail.com

**Романа Пономаренко**

Магістр права, Львівський національний університет імені Івана Франка, Львів, Україна

ORCID ID: 0009-0009-7412-8967
E-mail: romanapoliukh@gmail.com

Подано до друку: 03.07.2025

Рецензія 1: 20.08.2025

Рецензія 2: 18.08.2025

Затверджено до друку: 10.09.2025

РЕПРОДУКТИВНІ ПРАВА ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ: АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВЧИХ ЗМІН ТА СУДОВОЇ ПРАКТИКИ В УКРАЇНІ

REPRODUCTIVE RIGHTS OF MILITARY PERSONNEL: ANALYSIS OF LEGISLATIVE CHANGES AND JUDICIAL PRACTICE IN UKRAINE

Volodymyr Kobryn | Yuliia Nos | Romana Ponomarenko

Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor in the Department of Constitutional Law,
Ivan Franko National University of Lviv, Lviv, Ukraine /

Master of Laws (LL.M.), Ivan Franko National University of Lviv, Lviv, Ukraine /

Master of Laws (LL.M.), Ivan Franko National University of Lviv, Lviv, Ukraine

Abstract | The article addresses key issues related to the specific features of implementing the reproductive rights of military personnel, which has become particularly relevant amid the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine. The authors identify problems concerning the assurance of the right to biological fatherhood and motherhood faced by Ukraine's male and female defenders, as well as their families, due to the full-scale invasion. Special attention is given to the analysis of the Law of Ukraine "On Amendments to Certain Laws of Ukraine Regarding the Assurance of the Right of Military Personnel and Other Persons to Biological Fatherhood (Motherhood)". The authors conclude that, in its initial

version, this Law of Ukraine discriminated against a certain category of persons, as the reproductive cells of only military personnel and certain law enforcement officers, specifically police officers, would be subject to disposal (utilization) in case of their death or declaration of death. The authors emphasize the importance of refining the legislation in the area of assuring and implementing the reproductive rights of military personnel, particularly concerning the legal regulation of the disposal of reproductive material following death or declaration of death. Judicial practice in this area is analyzed, and the necessity of establishing a legal norm is determined, according to which the basis for disposing of a person's reproductive material in case of their death or declaration of death is a handwritten signed statement or, in its absence, a court decision. The article examines international practice, especially the Israeli experience of legal regulation of military personnel's reproductive rights, and analyzes the practice of the European Court of Human Rights (ECtHR). It is identified that the question of who exactly has the right to use the biomaterial—only the partner of the deceased or missing person, or also their parents—remains legally unresolved in Ukraine. The authors conclude that this issue should be regulated in accordance with the ECtHR's practice, asserting the right to use cryopreserved biomaterial for the partner of the person who has died or been declared deceased by the court.

Keywords: reproductive rights, post-mortem reproduction, legal regime of martial law, military personnel, right to biological fatherhood and motherhood, european integration, European Court of Human Rights (ECtHR), European Convention on Human Rights (ECHR).

Анотація | У статті розглянуто основні питання, пов'язані з особливостями реалізації репродуктивних прав військовослужбовців, що стало особливо актуальним в умовах збройної агресії російської федерації проти України. Автори виокремлюють проблеми в аспекті забезпечення права на біологічне батьківство та материнство, з якими стикнулися захисники й захисниці України, а також їхні сім'ї у зв'язку з повномасштабним вторгненням. Особливу увагу зосереджено на дослідженні положень Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)». Автори статті дійшли висновку, що у своїй первинній редакції цей Закон України дискримінував певну категорію осіб, адже утилізації підлягали б репродуктивні клітини лише військовослужбовців та деяких правоохоронців, зокрема поліцейських, у разі їхньої загибелі чи визнання особи померлою. Автори наголошують на важливості доопрацювання законодавства у сфері забезпечення та реалізації репродуктивних прав військовослужбовців, зокрема в контексті правового регулювання розпорядження репродуктивним матеріалом після загибелі або в разі оголошення особи померлою. Проаналізовано судову практику в цій сфері та визначено необхідність нормативного закріплення положення, згідно з яким підставою для розпорядження репродуктивним матеріалом особи в разі її загибелі чи оголошення померлою є власноруч підписана заява або ж, за її відсутності, рішення суду. Досліджено міжнародну практику, особливо ізраїльський досвід правового врегулювання репродуктивних прав військовослужбовців, а також проаналізовано практику Європейського суду з прав людини. Визначено, що неврегульованим законодавством України залишається питання, хто саме має право на використання біоматеріалу: лише партнер (партнерка) особи, яка загинула чи зникла безвісти, чи також її батьки. Автори статті дійшли висновку, що це питання варто врегулювати відповідно до практики Європейського суду з прав людини та закріпити право на використання кріоконсервованого біоматеріалу за партнером (партнеркою) особи, яка загинула або оголошена судом померлою.

Ключові слова: репродуктивні права, постмортальна репродукція, правовий режим воєнного стану, військовослужбовці, право на біологічне батьківство та материнство, європейська інтеграція, Європейський суд з прав людини, Європейська конвенція з прав людини.

Постановка проблеми. Конституція України передбачає, що людина є найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави¹. Сьогодні, коли Український народ продовжує збройну боротьбу за свою свободу, незалежність і суве-

¹ Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.

ренітет, ціною крові виборює право жити в демократичній та правовій державі, питання забезпечення належних державних гарантій для тих, хто стоїть на сторожі нашої свободи, є надзвичайно актуальним.

Світ змінюється, як змінюється і людина. Нові досягнення в різних галузях, наприклад у медицині, хімії чи біології, зумовлюють не лише переосмислення буття та зміну світогляду, але й вимагають від держави швидкого та якісного реагування й адаптації. Держава, зі свого боку, має спрямовувати свою діяльність на забезпечення прав та свобод людини. Особливо гострим питанням уже тривалий час у світі є можливість репродукції людини поза звичайними біологічними процесами, що стало можливим завдяки розвитку технології кріоконсервування репродуктивних клітин (гамет) та ембріонів.

Разом з тим законодавство України в цій сфері є доволі недосконалим, багато питань залишаються неврегульованими й потребують удосконалення. Тому сьогодні актуальними є дослідження й аналіз законодавчих змін у сфері забезпечення репродуктивних прав військовослужбовців, виявлення прогалин та недоліків законодавства України в цій сфері, аналіз судової практики, а також пошук можливих шляхів розв'язання цих проблем.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Важливі аспекти забезпечення та реалізації репродуктивних прав військовослужбовців досліджували такі українські вчені, як: О. Дроздова, Н. Квіт, Х. Майкут, К. Москаленко, Н. Павлик, Н. Парамонова, І. Сенюта, Р. Стефанчук, В. Чечерський та інші. Однак зміни, що настали з набранням чинності Законом України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)», та реалізація його положень на практиці залишаються недостатньо дослідженими й проаналізованими.

Виклад основного матеріалу. Якщо зазирнути в історію виникнення та розвитку технології кріоконсервування, то кріобіологічну школу в репродуктології заснував в Інституті проблем кріобіології і кріомедицини Національної академії наук України у 1980-х роках Валентин Іванович Грищенко. Проведені ним дослідження призвели до того, що 19 березня 1991 р. на світ з'явилася перша в Україні дитина, народжена після запліднення ооциту *in vitro*. Науковці Інституту вперше в Україні розробили і втілили в практику методику запліднення людини із застосуванням репродуктивних клітин². Як бачимо, така можливість репродукції людини поза звичайними біологічними процесами виникла й розвивалася ще в 1990-х роках в Україні та особливо гостро обговорюється сьогодні, в умовах збройної агресії російської федерації проти України.

Згідно з даними Державної служби статистики України від 18 лютого 2022 року, чисельність населення в Україні за оцінкою на 1 січня 2022 року становила 41 167,3 тис. осіб. Загальне скорочення чисельності населення у 2021 році становило 421,0 тис. осіб³. Така виразна тенденція до зниження народжуваності в Україні спостерігається з 20 лютого 2014 року, коли збройні сили російської федерації вторглись на територію Автономної Республіки Крим, а після 24 лютого 2022 року, у зв'язку з повномасштабним вторгненням, ситуація лише погіршилася.

Проблема скорочення населення України, з одного боку, і проблема забезпечення права на продовження роду для захисників Батьківщини, з іншого, потребують комплексного вирішення, яке, на нашу думку, полягає в належному законодавчому врегулюванні безоплатного забору та зберігання статевих клітин захисників і захисниць України.

Варто зазначити, що низка міжнародно-правових актів містить норми щодо захисту репродуктивних прав, однак ці норми не є прямими, а впливають із загальної концепції реалізації права на охорону здоров'я. Зокрема, стаття 12 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні

² Петренко О.Ю. Сучасний стан та перспективи розвитку кріобіології і кріомедицини. // Вісник НАН України. 2023. № 2. С. 75–78. URL: <https://doi.org/10.15407/vsn2023.02.075>.

³ Демографічна ситуація у 2021 році. Державна служба статистики України. URL: <https://stat.gov.ua/uk/publications/demografichna-sytuatsiya-u-2021-rotsi>.

права визначає право кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я⁴. Загальна декларація про геном людини і права людини зазначає, що: «Геном людини є надбанням людства та визнанням гідності і різноманітності». У ній також зазначено: «Дослідження, лікування або діагностика, пов'язані з геномом будь-якої людини, можуть проводитися лише після ретельної попередньої оцінки пов'язаних із ними потенційних ризиків і переваг та з урахуванням усіх інших приписів, встановлених національним законодавством»⁵.

Варто звернути увагу на ізраїльський досвід кріоконсервування. Як усім відомо, військовий обов'язок в Ізраїлі встановлено для всіх громадян з 18 років, при цьому Ізраїль увесь час перебуває у стані війни та досить активних бойових дій. У жовтні 2003 року тогочасний Генеральний прокурор ізраїльського уряду опублікував Керівні принципи, що дозволяли посмертне отримання сперми від померлого чоловіка з метою посмертної допоміжної репродукції для його партнерки. Відповідно до цих Рекомендацій, отримання сперми дозволяється на запит партнерки незалежно від статусу стосунків пари (наприклад, шлюб або спільне проживання). Якщо жінка просить дозволу на використання сперми для відтворення, суд розглядає справу й надає такий дозвіл⁶.

Разом з тим зазначені Рекомендації не враховують запитів батьків на посмертне асистоване розмноження і визнають таке право лише за партнеркою. Аргументація полягає в тому, що батьки не мали права впливати на репродуктивну поведінку свого сина за його життя, а тому не мають такого права після його смерті. Проте пізніше генеральний прокурор розширив це право на жінок, які не знали померлого особисто, але уклали з його батьками угоду про використання його сперми для посмертної допоміжної репродукції. Ізраїльські Рекомендації щодо посмертної допоміжної репродукції є унікально ліберальними, оскільки не вимагають офіційної письмової згоди померлого. Натомість у них використано концепцію презюмованої згоди. Якщо немає доказів протилежного, вважається, що померлий бажав би, щоб його партнерка використовувала його сперму для зачаття дитини. Незважаючи на це, ці керівні принципи викликали громадські дискусії та отримали різні відгуки — від підтримки до критики.

Перший випадок, коли посмертну допоміжну репродукцію було схвалено в Ізраїлі за запитом батьків померлого сина для жінки, яка не була його партнеркою, став світовим прецедентом. Ізраїльський солдат Кейван Коен загинув під час служби в секторі Газа 2002 року. Він залишив документ, у якому надав згоду на використання його сперми батьками для посмертної допоміжної репродукції. Він був 19-річним неодруженим чоловіком і не мав партнерки. Його батьки звернулися до суду з проханням отримати сперму через кілька годин після його смерті. Вони почали шукати жінку, яка б погодилася завагітніти та виховати дитину за їхньої підтримки. Після опублікування оголошення вони отримали 200 відповідей і обрали потенційну матір. Проте, коли вони звернулися до лікарні, їм відмовили у видачі сперми. Батьки звернулися до суду, але спершу їхній запит було відхилено, оскільки Коен не мав романтичних стосунків з обраною жінкою. Генеральний прокурор Ізраїлю також виступив проти цього запиту, аргументуючи свою позицію тим, що Керівні принципи дозволяють посмертну допоміжну репродукцію лише для партнерів, які мали тривалі романтичні стосунки з померлим⁷.

Обрана батьками жінка найняла адвоката, який спеціалізується на сімейному праві та правах людини. Вона створила правовий прецедент, отримавши дозвіл суду. Через одинадцять років після

⁴ Міжнародний пакт про соціально-економічні і культурні права. Міжнародний документ від 16.12.1966 р.
URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_042.

⁵ Загальна декларація про геном людини і права людини. ЮНЕСКО. Прийнята 11.11.1997 р. на 29-й сесії Генеральної конференції.
URL: <https://www.unesco.org/en/legal-affairs/universal-declaration-human-genome-and-human-rights>

⁶ Landau, R. Posthumous sperm retrieval for the purpose of later insemination or IVF in Israel: an ethical and psychosocial critique. // Human Reproduction. 2004. Vol. 19, Issue 9. P. 1952–1956. DOI: <https://doi.org/10.1093/humrep/deh360>.

⁷ Bokek-Cohen, Y., & Ravitsky, V. (2017). Soldiers' Preferences Regarding Sperm Preservation, Posthumous Reproduction, and Attributes of a Potential «Posthumous Mother». // OMEGA - Journal of Death and Dying. Vol. 79, Issue 2. P. 132–156.
URL: <https://doi.org/10.1177/0030222817725179>.

смерті Коена народилася дівчинка, яку виховує мати за підтримки родини Коена. Запит було схвалено лише після того, як судді переконалися, що жінка добровільно уклала угоду та мала намір виношувати й виховувати дитину самостійно⁸.

Питання кріоконсервування репродуктивних клітин (гамет) та ембріонів неодноразово досліджувалося в рішеннях Європейського суду з прав людини. Наприклад, у рішенні «Parrillo проти Італії» було детально проаналізовано заборону донорства зачатого *in vitro* ембріона для наукових досліджень. Суть справи полягала в тому, що 2002 року заявниця разом зі своїм партнером за допомогою репродуктивних медичних технологій здійснили запліднення *in vitro*. П'ять ембріонів, отриманих унаслідок цього запліднення, було кріоконсервовано, але партнер заявниці помер до того, як було здійснено імплантацію. Відмовившись від вагітності, заявниця вирішила передати ці ембріони для медичних досліджень, аби сприяти розробці методів лікування тяжких хвороб. Для цього вона неодноразово, але безуспішно, усно повідомляла центр, де зберігалися ембріони, про своє бажання передати їх. Зокрема, заявниця просила директора центру віддати їй п'ять кріоконсервованих ембріонів, щоб використати для дослідження стовбурових клітин. Директор відмовив у цьому проханні, повідомивши, що такі дослідження в Італії заборонені та є кримінально караними. На той час ембріони зберігалися в кріогенному банку центру⁹.

Хоча в цій справі Європейський суд з прав людини не визнав порушення статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, однак наголосив на кількох важливих аспектах, зокрема стосовно того, що «захист життєвого потенціалу, носієм якого є ембріони», може бути зумовлений метою захисту моралі та прав і свобод інших осіб. Проте це не вимагало від Суду вирішувати питання, чи слова «інших осіб» охоплюють людський ембріон у тому розумінні, в якому їх вживає Уряд, а саме, що в італійській правовій системі людський ембріон вважається суб'єктом права й має право на повагу до людської гідності.

Право донорства ембріонів для наукових досліджень, якого вимагає заявниця, є вагомим, але не належить до ключових прав, захищених статтею 8 Конвенції, оскільки не стосується особливо важливого аспекту існування та ідентичності особи. Тому, з огляду на напрацьовані юриспруденцією Суду принципи, «держава-відповідач повинна мати у цій справі широку свободу розсуду»¹⁰.

Одним з важливих питань у контексті забезпечення репродуктивних прав військовослужбовців є розпорядження їхнім біологічним матеріалом.

У справі «Еванс проти Сполученого Королівства» Європейський Суд з прав людини вказав на те, що: «Ухвалення державою законодавства, яке регулює важливі аспекти приватного життя і не дозволяє зважувати конкуруючі інтереси у світлі обставин кожної індивідуальної справи, не суперечить вимогам статті 8 Конвенції. Суд визнав, що законодавче вирішення питання про штучне запліднення спрямоване на забезпечення чіткості та належного формулювання норми, метою якої є як забезпечення правової певності, так і захист суспільної довіри до закону в дуже делікатній сфері суспільних відносин. Суд зазначив, що надання відмови чоловіка від згоди на штучне запліднення статусу важливої, але не вирішальної, обставини чи надання повноважень клініці, суду або іншому незалежному органу скасовувати вимогу щодо згоди донора не лише створять проблеми зі збалансуванням відповідних прав сторін, особливо в разі зміни індивідуальних обставин протягом періоду від початку лікування, а й ще більше ускладнять проблему свавільності та непослідовності»¹¹.

⁸ Ibid.

⁹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі Партілло проти Італії (Parrillo v. Italy). Заява № 46470/11. 27.08.2015 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/pdf?library=ECHR&id=001-163028&filename=CASE%20OF%20PARRILLO%20v.%20ITALY%20-%20%5BUkrainian%20Translation%5D%20legal%20summary%20by%20the%20COE%20Human%20Rights%20Trust%20Fund.pdf>

¹⁰ Ibid.

¹¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі Еванс проти Сполученого Королівства (Evans v. the United Kingdom). Заява № 6339/05. URL: https://medicallaw.org.ua/uploads/media/j01_115_118.pdf

Саме тому в питанні законодавчого регулювання репродуктивних прав військовослужбовців важливим є чітке та однозначне визначення особливостей надання згоди особи, біологічний матеріал якої передаватиметься на кріоконсервування, а також особливостей розпорядження таким матеріалом після смерті цієї особи.

До 2022 року це питання не було врегульоване законодавством України, хоча ця проблематика гостро постала ще з 2014 року, коли збройні сили російської федерації вторглися на територію Автономної Республіки Крим та розпочалися бойові дії на території Донецької та Луганської областей. Ще з того моменту тема активно обговорювалася в засобах масової інформації. Сім'ї військовослужбовців почали дедалі частіше звертатися до медичних закладів, щоб зберегти біологічний матеріал одного з подружжя. І тільки 22 листопада 2023 року було ухвалено Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)»¹².

У пояснювальній записці до проекту Закону України «Про внесення змін та доповнень до деяких законів України з метою забезпечення прав учасників війни на біологічне посттравматичне батьківство/материнство» зазначено, що його метою є створення державних гарантій щодо збереження можливості біологічного батьківства та материнства для захисників та захисниць України в разі отримання ними поранень, що впливають на репродуктивні функції. Ухвалення законопроекту підвищить рівень соціальних гарантій захисників і захисниць України, сприятиме захисту їхніх природних прав та збереженню генофонду української нації. Держава продемонструє свій соціальний характер, турботу про людей, від яких безпосередньо залежить саме її існування, про майбутнє своє та своїх громадян¹³.

Ухвалення Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)» демонструє не тільки зацікавленість законодавця у вирішенні цієї проблеми шляхом створення правового захисту прав військовослужбовців, а й турботу про збереження української нації. Нормативне закріплення репродуктивних прав військовослужбовців також важливе для їхнього соціального захисту та психологічного благополуччя. Воно визнає та гарантує їм можливість реалізувати своє право на батьківство, що є важливим аспектом їхнього життя. Регулювання цих прав на законодавчому рівні не тільки сприяє їхній психологічній стійкості, а й відображає важливість суспільної підтримки. Забезпечення нормативного захисту репродуктивних прав військовослужбовців свідчить про соціальну відповідальність держави перед громадянами¹⁴. Таким чином, ухваливши Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)», Верховна Рада України зробила надзвичайно важливий крок у питанні забезпечення репродуктивних прав військовослужбовців.

У першій редакції цього Закону від 22 листопада 2023 року в підпункті 3 пункту 2 передбачалося, що в разі загибелі або визнання померлою в установленому порядку особи, репродуктивні клітини якої зберігаються, їхнє зберігання припиняється з подальшою утилізацією¹⁵. Саме це положення зазнало найбільшої критики, і це не дивно, адже Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)» поширює свою дію на військовослужбовців та деяких працівників правоохоронних органів, зокрема поліцейських. Якщо трактувати буквально, то можна стверджувати, що цей Закон певним чином дискримінував цю категорію осіб. Адже утилізації мали підлягати репродуктивні клітини лише військовослужбовців та деяких працівників правоохоронних органів,

¹² Про внесення змін та доповнень до деяких законів України з метою забезпечення прав учасників війни на біологічне посттравматичне батьківство/материнство: Закон України від 22.11.2023 р. № 3496-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3496-20>.

¹³ Про внесення змін та доповнень до деяких законів України з метою забезпечення прав учасників війни на біологічне посттравматичне батьківство/материнство : Пояснювальна записка до проекту Закону України. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billinfo/Bills/pubFile/1464643>.

¹⁴ Мисюра С. (2024). Забезпечення репродуктивних прав як реалізація прав військовослужбовців. // Український часопис конституційного права. № 4(33). С. 56–64. URL: <https://doi.org/10.30970/jcl.4.2024.5>.

¹⁵ Про внесення змін та доповнень до деяких законів України з метою забезпечення прав учасників війни на біологічне посттравматичне батьківство/материнство: Закон України від 22.11.2023 р. № 3496-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3496-20>.

зокрема поліцейських, у разі їхньої загибелі чи визнання особи померлою. Натомість ця норма не стосувалася інших осіб, репродуктивні клітини яких, що зберігалися за їхній кошт, не підлягали обов'язковій утилізації.

У зв'язку з цим було внесено три законопроекти про внесення змін до підпункту 3 пункту 2 Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)», і лише 7 лютого 2024 року це питання було врегульовано.

Нині підпункт 3 пункту 2 Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)» передбачає, що в разі смерті або оголошення судом померлою особи, чий репродуктивні клітини зберігаються, їх безоплатно зберігають протягом трьох років із моменту смерті цієї особи або оголошення її судом померлою. Після закінчення цього строку подальше зберігання таких клітин може бути продовжено за рахунок іншої особи, визначеної в заповіті щодо власних репродуктивних клітин на випадок смерті або оголошення судом померлою¹⁶. На нашу думку, цей пункт у його нинішній редакції не містить дискримінації військовослужбовців та окремих працівників правоохоронних органів, зокрема поліцейських, і відповідає міжнародним стандартам.

Ще одним проблемним аспектом у правовому регулюванні репродуктивних прав військовослужбовців є розпорядження репродуктивним матеріалом після загибелі особи або в разі оголошення її померлою.

Відповідно до наказу Міністерства охорони здоров'я «Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні», розморожування кріоконсервованих сперми, ооцитів та ембріонів проводять лише на підставі заяви встановленої форми, яку підписує особа, чий матеріал було заморожено¹⁷. Однак виникає питання щодо оформлення заяви про розпорядження репродуктивним матеріалом за життя особи на випадок її загибелі чи оголошення померлою.

Як зазначає Катерина Москаленко: «Використання довіреності для розпорядження 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. 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»¹⁸. Ми погоджуємося з таким твердженням і вважаємо, що наразі варто врегулювати це питання в законодавстві України. Зокрема, потрібно закріпити положення, згідно з яким підставою для розпорядження репродуктивним матеріалом у разі загибелі чи оголошення особи померлою є її власноруч підписана заява або ж рішення суду, адже трапляються випадки, коли особа не встигла за життя оформити таку заяву.

У цьому контексті варто звернути увагу на судову практику, зокрема на рішення Київського районного суду міста Одеси від 18 червня 2024 року¹⁹.

Суть справи полягала в тому, що позивачка з чоловіком планували здійснити екстракорпоральне запліднення та звернулися до клініки репродуктивної медицини. Чоловік позивачки був військовослужбовцем Збройних Сил України і, оскільки майже постійно перебував у зоні бойових дій,

¹⁶ Ibid.

¹⁷ Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні : Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09.09.2013 р. № 787. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13>.

¹⁸ Москаленко К. Постмортальна репродукція для військових: як було раніше і чи вирішує проблеми новий закон. (07.02.2024). URL: <https://zmina.info/columns/postmortalna-reprodukciya-dlya-vijskovykh-yak-bulo-ranishe-i-chy-vyrishuye-problemy-novyy-zakon>.

¹⁹ Рішення Київського районного суду міста Одеси від 18.06.2024 р. Справа № 947/7597/24. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/119924715>.

виконуючи обов'язки із захисту Батьківщини, здійснив кріоконсервацію свого біологічного матеріалу.

Перебуваючи в Донецькій області та виконуючи бойові завдання з оборони України й відсічі збройної агресії російської федерації, чоловік позивачки героїчно загинув.

Через певний час позивачка як законна дружина загиблого чоловіка звернулася до клініки репродуктивної медицини із заявою про надання дозволу на розпорядження біологічним матеріалом чоловіка для запліднення. Однак клініка відмовила, аргументуючи це тим, що чоловік не сформулював розпорядження на використання його біологічного матеріалу. Через це позивачка звернулася до суду.

Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» дозволяє використання штучного запліднення та імплантації ембріона за медичними показаннями дорослої жінки, з якою проводиться така дія, за умови письмової згоди подружжя, забезпечення анонімності донора та збереження медичної таємниці²⁰. Частиною 7 ст. 281 ЦК України встановлено, що повнолітні жінка або чоловік мають право за медичними показаннями на проведення щодо них лікувальних програм допоміжних репродуктивних технологій згідно з порядком та умовами, встановленими законодавством²¹.

Заморожування (кріоконсервація) сперми та інших біологічних репродуктивних матеріалів людини регулюється Порядком застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні, затвердженим наказом Міністерства охорони здоров'я України від 09.09.2013²². Відповідно до розділу VII Порядку, в редакції, чинній на момент звернення подружжя із заявою до клініки про кріоконсервацію біологічного матеріалу, кріоконсервація сперми, ооцитів, ембріонів та біологічного матеріалу, отриманого з яєчка або його придатка, оваріальної тканини та їх зберігання здійснюються за заявою подружжя²³.

Як вбачається з матеріалів справи, заява була підписана чоловіком і передбачала згоду на проведення кріоконсервації та зберігання його біологічного матеріалу. Однак заява, оформлена відповідно до додатка 24 Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні в редакції на дату звернення до клініки, не містила жодного положення про можливість розпорядження біологічним матеріалом на випадок оголошення особи померлою чи її смерті.

Надалі Наказом Міністерства охорони здоров'я України від 6 березня 2024 року № 383 було внесено зміни до згаданого Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні, відповідно до яких абзац перший додатка 24 доповнено словами «вказаних в заяві (розпорядженні) іншої особи (необхідне підкреслити) щодо розпорядження репродуктивними клітинами на випадок смерті чи оголошення її померлою» (прізвище, ім'я, по батькові (за наявності), дата, рік народження, вид документа, дата його складання), слово «мого» виключити²⁴.

Вирішуючи цю справу, суд керувався тим, що чоловік позивачки був фактично позбавлений можливості скласти розпорядження щодо репродуктивних клітин на випадок своєї смерті чи оголошення померлим, адже на той момент законодавство цього не передбачало. Тому, виходячи з принципу справедливості, Київський районний суд міста Одеси позов задовольнив і надав позивачці право на розпорядження та використання біологічного матеріалу її чоловіка, який загинув, захищаючи Батьківщину.

²⁰ Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>.

²¹ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

²² Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні : Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09.09.2013 р. № 787. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13>.

²³ Ibid.

²⁴ Про внесення змін до наказу Міністерства охорони здоров'я України : Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09 вересня 2013 року № 787» від 06.03.2024 р. № 383. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0431-24>.

Ще одним питанням, яке досі залишається неврегульованим у законодавстві України, є те, хто саме має право на використання біоматеріалу. Як зазначалося, перший випадок, коли посмертну допоміжну репродукцію було схвалено за запитом батьків померлого сина разом із жінкою, яка не була його партнеркою, відбувся в Ізраїлі та став світовим прецедентом.

Однак Європейський суд з прав людини виходить із того, що право на використання біоматеріалу в жодному разі не має надаватися батькам померлої особи. Зокрема, у справі «Петіторі Ланцманн проти Франції» Європейський суд з прав людини вказав, що, по-перше, право на повагу до приватного та сімейного життя охоплює право на застосування допоміжних репродуктивних технологій, але не передбачає права стати бабусею чи дідусем. По-друге, право вирішувати, коли і як стати батьком, є невідчужуваним і не може переходити від померлого сина до інших осіб, зокрема до його батьків²⁵. На нашу думку, в Законі України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)» варто врегулювати це питання відповідно до практики Європейського суду з прав людини та закріпити право на використання кріоконсервованого біоматеріалу за партнером чи партнеркою особи, яка загинула або оголошена судом померлою.

Висновки. З огляду на викладене, варто зробити такі висновки.

По-перше, ухвалення Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)» є надзвичайно важливим кроком нашої держави у забезпеченні репродуктивних прав військовослужбовців. Однак цей Закон не є досконалим: зокрема, тривалий час особливо гострою проблемою була норма про утилізацію репродуктивних клітин у разі загибелі або визнання особи померлою. Нині ж до цієї статті внесено зміни та передбачено безоплатне зберігання клітин протягом трьох років із моменту смерті особи або оголошення її судом померлою, а також можливість подальшого зберігання за рахунок іншої особи, визначеної в заповіті. Вважаємо, що цей пункт у його нинішній редакції відповідає міжнародним стандартам.

По-друге, проблемним аспектом є недостатнє правове регулювання розпорядження репродуктивним матеріалом після загибелі або оголошення особи померлою. Переконані, що потрібно нормативно закріпити положення, згідно з яким підставою для цього є власноруч підписана заява особи або ж рішення суду в тих випадках, коли така заява відсутня.

По-третє, важливим і досі не врегульованим законодавством України є питання про те, хто має право на використання біоматеріалу. На нашу думку, в Законі України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)» варто врегулювати це питання відповідно до практики Європейського суду з прав людини та закріпити право на використання кріоконсервованого біоматеріалу за партнером чи партнеркою особи, яка загинула або яку оголошено судом померлою.

Доопрацювавши й врегулювавши ці проблемні та нагальні питання, законодавець забезпечить право військовослужбовців на використання новітніх методів репродукції відповідно до положень Конституції України, зокрема щодо захисту соціальних та економічних прав людини і громадянина. Оскільки військовослужбовці — це люди, які забезпечують існування не лише української демократичної держави, а й миру в усій Європі, якісна реалізація їхніх прав повинна бути основою діяльності органів публічної влади. Визнання й захист Україною репродуктивних прав відображатиме моральні та етичні стандарти демократичного й вільного суспільства, що спрямовані саме на забезпечення права на гідне життя кожної людини.

²⁵ Рішення Європейського суду з прав людини у справі Петіторі Ланцманн проти Франції (Petithory Lanzmann v. France). Заява № 23038/19. 12.11.2019 р. URL: <https://strasbourgobservers.com/2024/01/23/baret-caballero-v-france-unanimous-refusal-of-access-to-posthumous-reproduction-with-an-uneasy-aftermath>

Список використаних джерел

Бібліографія:

1. Bokek-Cohen, Y., Ravitsky, V. (2017). Soldiers' Preferences Regarding Sperm Preservation, Posthumous Reproduction, and Attributes of a Potential «Posthumous Mother». // OMEGA - Journal of Death and Dying. Vol. 79, Issue 2. P. 132–156. URL: <https://doi.org/10.1177/0030222817725179>.
2. Landau, R. Posthumous sperm retrieval for the purpose of later insemination or IVF in Israel: an ethical and psychosocial critique. // Human Reproduction. 2004. Vol. 19, Issue 9. P. 1952–1956. DOI: <https://doi.org/10.1093/humrep/deh360>.
3. Демографічна ситуація у 2021 році. Державна служба статистики України. URL: <https://stat.gov.ua/uk/publications/demografichna-sytuatsiya-u-2021-rotsi>.
4. Мисюра С. (2024). Забезпечення репродуктивних прав як реалізація прав військовослужбовців. // Український часопис конституційного права. № 4(33). С. 56–64. URL: <https://doi.org/10.30970/jcl.4.2024.5>.
5. Москаленко К. Постмортальна репродукція для військових: як було раніше і чи вирішує проблеми новий закон. (07.02.2024). URL: <https://zmina.info/columns/postmortalna-reprodukciya-dlya-vijskovykh-yak-bulo-ranishe-i-chy-vyrishuye-problemy-novyj-zakon>.
6. Петренко О.Ю. Сучасний стан та перспективи розвитку кріобіології і кріомедицини. // Вісник НАН України. 2023. № 2. С. 75–78. URL: <https://doi.org/10.15407/visn2023.02.075>.

Перелік юридичних документів:

7. Загальна декларація про геном людини і права людини. ЮНЕСКО. Прийнята 11.11.1997 р. на 29-й сесії Генеральної конференції. URL: <https://www.unesco.org/en/legal-affairs/universal-declaration-human-genome-and-human-rights>
8. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр>.
9. Міжнародний пакт про соціально-економічні і культурні права. Міжнародний документ від 16.12.1966 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_042.
10. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>.
11. Про внесення змін до наказу Міністерства охорони здоров'я України : Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09 вересня 2013 року № 787» від 06.03.2024 р. № 383. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0431-24>.
12. Про внесення змін та доповнень до деяких законів України з метою забезпечення прав учасників війни на біологічне посттравматичне батьківство/материнство : Пояснювальна записка до проекту Закону України. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billinfo/Bills/pubFile/1464643>.
13. Про внесення змін та доповнень до деяких законів України з метою забезпечення прав учасників війни на біологічне посттравматичне батьківство/материнство: Закон України від 22.11.2023 р. № 3496-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3496-20>.
14. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні : Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09.09.2013 р. № 787. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13>.
15. Рішення Європейського суду з прав людини у справі Еванс проти Сполученого Королівства (Evans v. the United Kingdom). Заява № 6339/05. URL: https://medicallaw.org.ua/uploads/media/j01_115_118.pdf
16. Рішення Європейського суду з прав людини у справі Паррілло проти Італії (Parrillo v. Italy). Заява № 46470/11. 27.08.2015 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/pdf?library=ECHR=001-163028=CASE%20OF%20PARRILLO%20v.%20ITALY%20-%20%5BUkrainian%20Translation%5D%20legal%20summary%20by%20the%20COE%20Human%20Rights%20Trust%20Fund.pdf>
17. Рішення Європейського суду з прав людини у справі Петіторі Ланцманн проти Франції (Petithory Lanzmann v. France). Заява № 23038/19. 12.11.2019 р. URL: <https://strasbourgobservers.com/2024/01/23/baret-caballero-v-france-unanimous-refusal-of-access-to-posthumous-reproduction-with-an-uneasy-aftermath>
18. Рішення Київського районного суду міста Одеси від 18.06.2024 р. Справа № 947/7597/24. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/119924715>.
19. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

References

Bibliography:

1. Bokek-Cohen, Y., Ravitsky, V. (2017). Soldiers Preferences Regarding Sperm Preservation, Posthumous Reproduction, and Attributes of a Potential «Posthumous Mother». // OMEGA - Journal of Death and Dying. Vol. 79, Issue 2. P. 132–156. URL: <https://doi.org/10.1177/0030222817725179>.
2. Demohrafichna sytuatsiia u 2021 rotsi. Derzhavna sluzhba statystyky Ukrainy. URL: <https://stat.gov.ua/uk/publications/demohrafichna-sytuatsiya-u-2021-rotsi>.
3. Landau, R. Posthumous sperm retrieval for the purpose of later insemination or IVF in Israel: an ethical and psycho-social critique. // Human Reproduction. 2004. Vol. 19, Issue 9. P. 1952–1956. DOI: <https://doi.org/10.1093/humrep/deh360>.
4. Moskalenko K. Postmortalna reproduktsiia dlia viiskovykh: yak bulo ranishe i chy vyrishuie problemy novyi zakon. (07.02.2024). URL: <https://zmina.info/columns/postmortalna-reprodukciya-dlya-vijskovykh-yak-bulo-ranishe-i-chy-vyrishuye-problemy-novyj-zakon>.
5. Mysiura S. (2024). Zabezpechennia reproduktyvnykh prav yak realizatsiia prav viiskovosluzhbovtziv. // Ukrainnyi chasopys konstytutsiinoho prava. № 4(33). S. 56–64. URL: <https://doi.org/10.30970/jcl.4.2024.5>.
6. Petrenko O.YU. Suchasnyi stan ta perspektyvy rozvytku kriobiologii i kriomedytyny. // Visnyk NAN Ukrainy. 2023. № 2. S. 75–78. URL: <https://doi.org/10.15407/visn2023.02.075>.

List of legal documents:

7. Konstytutsiia Ukrainy : Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 r. № 254k/96-VR. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-VR>.
8. Mizhnarodnyi pakt pro sotsialno-ekonomichni i kulturni prava. Mizhnarodnyi dokument vid 16.12.1966 r. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_042.
9. Osnovy zakonodavstva Ukrainy pro okhoronu zdorovia : Zakon Ukrainy vid 19.11.1992 r. № 2801-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>.
10. Pro vnesennia zmin do nakazu Ministerstva okhorony zdorovia Ukrainy : Nakaz Ministerstva okhorony zdorovia Ukrainy vid 09 veresnia 2013 roku № 787» vid 06.03.2024 r. № 383. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0431-24>.
11. Pro vnesennia zmin ta dopovnen do deiakykh zakoniv Ukrainy z metoiu zabezpechennia prav uchastnykiv viiny na biolohichne postravmatychnе batkivstvo/materynstvo : Poiasnivvalna zapyska do projektu Zakonu Ukrainy. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billinfo/Bills/pubFile/1464643>.
12. Pro vnesennia zmin ta dopovnen do deiakykh zakoniv Ukrainy z metoiu zabezpechennia prav uchastnykiv viiny na biolohichne postravmatychnе batkivstvo/materynstvo: Zakon Ukrainy vid 22.11.2023 r. № 3496-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3496-20>.
13. Pro zatverdzhennia Poriadku zastosuvannia dopomizhnykh reproduktyvnykh tekhnolohii v Ukraini : Nakaz Ministerstva okhorony zdorovia Ukrainy vid 09.09.2013 r. № 787. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13>.
14. Rishennia Kyivskoho raionnoho sudu mista Odesy vid 18.06.2024 r. Sprava № 947/7597/24. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/119924715>.
15. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u spravi Evans proty Spoluchenoho Korolivstva (Evans v. the United Kingdom). Zaiava № 6339/05. URL: https://medicallaw.org.ua/uploads/media/j01_115_118.pdf
16. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u spravi Parrillo proty Italii (Parrillo v. Italy). Zaiava № 46470/11. 27.08.2015 r. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/pdf?library=ECHR=001-163028=CASE%20OF%20PARRILLO%20v.%20ITALY%20-%20%5BUkrainian%20Translation%5D%20legal%20summary%20by%20the%20COE%20Human%20Rights%20Trust%20Fund.pdf>
17. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u spravi Petitori Lantsmann proty Frantsii (Petithory Lanzmann v. France). Zaiava № 23038/19. 12.11.2019 r. URL: <https://strasbourgobservers.com/2024/01/23/baret-caballero-v-france-unanimous-refusal-of-access-to-posthumous-reproduction-with-an-uneasy-aftermath>
18. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy : Zakon Ukrainy vid 16.01.2003 r. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
19. Zahalna deklaratsiia pro henom liudyny i prava liudyny. YUNESKO. Pryiniata 11.11.1997 r. na 29-y sesii Heneralnoi konferentsii. URL: <https://www.unesco.org/en/legal-affairs/universal-declaration-human-genome-and-human-rights>