

## ВІНДИКАЦІЯ БІОМАТЕРІАЛУ: РИМСЬКЕ ПРАВО ТА СУЧАСНІСТЬ

## VINDICATION OF BIOMATERIAL: ROMAN LAW AND MODERNITY

Коробцова Н.В., к.ю.н.,  
доцент кафедри цивільного права № 1

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Стаття присвячена дослідженню окремих питань захисту прав особи на відокремлений біологічний матеріал, а саме, можливості застосування віндикації як способу захисту права власності щодо достатньо специфічного на сьогодні об'єкта – біологічного матеріалу людини. Здійснюється аналіз самого інституту віндикації, можливість застосування його, як одного із здобутків римського права, до нових сучасних цивільно-правових категорій та інститутів. На сьогодні майже всі тканини та органи людини використовуються в медицині і сфера такого використання достатньо широка. В багатьох випадках життя людини, його збереження ставиться в залежність від існуючого в державі рівня розвитку науки щодо можливості та обсягу використання цих об'єктів. Незважаючи на достатньо широку сферу використання біологічного матеріалу людини, український законодавець не наважився визнати його в якості самостійного об'єкта цивільних прав, так само як і не визначився з правом, на якому даний об'єкт належить особі. Така законодавча неврегульованість природи даного об'єкта не тільки не сприяє розвитку відносин, предметом яких він є, а і ускладнює їх захист. При цьому, враховуючи ознаки даних об'єктів є підстави вважати їх речами. Однак речами потрібно визнати не всі органи та тканини людини, а лише ті, які відокремлені від неї. Доводиться, що відокремлений біологічний матеріал, повинен належати людині саме на праві власності. При цьому потреба у захисті прав на біологічний матеріал може виникати не тільки у випадках вчинення сторонніми особами протиправних дій, таких як крадіжка, пошкодження або знищення, а і у випадках використання їх з дозволу особи, але з порушенням мети або меж такого використання, створення перешкод у використанні даного об'єкта. В таких випадках визнання права власності на них забезпечить особі можливість захищатися за допомогою існуючих способів захисту права власності, в тому числі й застосовуючи віндикаційний позов (позов про повернення втраченого володіння). Підстава та момент виникнення права власності, а відповідно й питання захисту прав власників цих об'єктів, повинні вирішуватися кожною країною окремо, в залежності від поглядів суспільства на даний об'єкт і позиції законодавця.

**Ключові слова:** біологічний матеріал, органи та тканини, річ, право власності, речові способи захисту, віндикаційний позов.

The article is devoted to the study of individual issues of protection of individual rights to separated biological material, namely, the possibility of applying vindication as a way of protecting property rights in relation to an object that is quite specific today - human biological material. An analysis of the institution of vindication itself is carried out, the possibility of its application, as one of the achievements of Roman law, to new modern civil categories and institutions. Today, almost all human tissues and organs are used in medicine, and the scope of such use is wide enough. In many cases, human life and its preservation depend on the level of scientific development existing in the state regarding the possibility and scope of using these objects. Despite the fairly broad scope of use of human biological material, the Ukrainian legislator did not dare to recognize it as an independent object of civil rights, just as it did not decide on the right under which this object belongs to a person. Such legislative unsettlement of the nature of this object not only does not contribute to the development of relations, the subject of which it is, but also complicates their protection. At the same time, taking into account the characteristics of these objects is grounds for considering them as things. However, not all human organs and tissues should be recognized as things, but only those that are separated from it. It is proven that the separated biological material should belong to a person precisely on the right of ownership. At the same time, the need to protect the rights to biological material may arise not only in cases of illegal acts committed by third parties, such as theft, damage or destruction, but also in cases of their use with the permission of the person, but in violation of the purpose or limits of such use, creation of obstacles in the use of this object. In such cases, the recognition of the right to ownership of them will provide the person with the opportunity to defend himself with the help of the existing methods of protection of the right of ownership, including by applying a vindication claim (a claim for the return of lost possession). The basis and moment of the emergence of the right of ownership, and, accordingly, the issue of protecting the rights of the owners of these objects, must be decided by each country separately, depending on the views of society on this object and the position of the legislator.

**Key words:** biological material, organs and tissues, thing, ownership, property methods of protection, vindication claim.

**Актуальність теми.** Здобутки в сфері медицини, генетики, репродуктивних технологій вимагають як науковців, так і законодавця по-новому подивитися на такий специфічний нетиповий об'єкт як біологічний матеріал людини. Потреба у використанні його на сьогодні ні у кого не викликає сумнівів. Біологічний матеріал виступає предметом багатьох цивільно-правових правочинів, не отримавши при цьому законодавчого визнання в якості об'єкта цивільних прав. Біологічний матеріал з моменту відокремлення перестає бути складовою частиною людського організму і з цим важко не погодитися, що він повинен отримувати новий правовий статус. Тому на сьогодні важливо побачити «сучасне» ставлення законодавця як до визначення правового положення даного об'єкта, регулювання процесу його використання, так і до можливості застосування певних заходів захисту у разі його порушення.

**Аналіз наукових публікацій.** Питання проблематики визначення правового статусу біологічного матеріалу людини, його місця в системі цивільного права, способів захисту були предметом дослідження в працях наступних науковців: Васильєва Г. С., Геля А., Дружиніної Ю. Ф., Островської Б. В., Трубіної В. А., Шабанової А. С. та ін. Разом з тим, вказані науковці досліджували окремі питання зазначеної проблематики. При цьому комплексних робіт

щодо обраної тематики не так багато, що зумовлює необхідність проведення даного дослідження.

**Метою статті** є розгляд можливості застосування віндикації щодо біологічного матеріалу людини як одного із розповсюджених способів захисту прав, запозичених з римського права.

**Виклад основного матеріалу.** Наукові досягнення медицини, генетики призвели до того, що на сьогодні майже всі анатомічні матеріали людини використовуються і сфера такого використання достатньо широка. Натомість законодавча невизначеність щодо правового статусу біологічного матеріалу людини гальмує процес розвитку відносин за їх участю. При цьому наявність матеріальної сутності, фактичної керованості, здатності задовольняти соціально-економічні потреби тощо, свідчать про наявність підстав вважати даний об'єкт річчю. Безумовно речами потрібно визнати не весь біологічний матеріал людини, а лише той, що відокремлений від неї, тобто за наявності «дистанції» між оригінатором та його біоматеріалом та до моменту імплантації реципієнту. Визнання даного об'єкта річчю жодним чином не може розглядатися як спроба «уречевити» саму людину, оскільки органи та тканини вже відокремлені від неї і не становлять з нею єдине ціле.

На сьогодні невизначеність законодавця щодо правової природи та місця даного об'єкту заповнюється судовою практикою. Так, однією з перших справ, в якій суд визнав труп в якості речі (майна), на яку було здійснено посягання, стала справа *Doodeward v. Spence* (1908) [1]. При її розгляді суд виніс рішення про задоволення вимоги про повернення даної речі із чужого незаконного володіння, задовільнивши ввіндований позов. Мова йшла про забальзамований двоголовий плід, який був конфіскований поліцейськими під час експозиції. Суд ухвалив рішення про повернення даного «експонату» його законному володільцю – батьку позивача, який придбав його на аукціоні і протягом довгого часу публічно демонстрував за винагороду. Головуючий суддя при цьому пояснив, що тіло людини, як і окремі його частини, можуть бути об'єктом права власності, а особа, що застосувала працю та навички по відношенню до тіла або його частин, якими законно володіє, набуває право зберегти володіння ним, оскільки дане тіло (частини) вже набули характеристик, що відмежовують його від трупа, що очікує поховання.

Біологічний матеріал хоча і відповідає загальним ознакам речей, але при цьому є специфічним об'єктом, особливість якого і диктує певні умови щодо можливості його ввіндованості.

Ввіндований позов ще з часів римського права вважався одним із розповсюджених способів захисту речових прав та основним при захисті права власності. Він використовується у разі втрати власником (або іншим суб'єктом речового права) речі і полягає в примусовому виведенні власником свого майна від особи, яка незаконно, без відповідної правової підстави заволоділа ним [2, ст. 387].

Ввіндованість в Римі являла собою спосіб саме *петиторного захисту*, тобто захисту *речового права* управомоченої особи. А отже, застосовувати ввіндованість може титульний володілець речі, чіє володіння засноване на праві, а не на факті. Таким чином, пред'являючи даний позов, особа повинна довести своє право на річ. Щодо можливості ввіндованості біологічного матеріалу, ситуація ускладнюється тим, що на законодавчому рівні не визначено, на якому праві належить особі відокремлений від неї біологічний матеріал. Світова судово-практика та доктрина виходять з того, що такий об'єкт повинен належати оригінатору на праві власності, тим самим створюючи можливість його захисту за допомогою ввіндованого позову. Певні проблеми можуть виникнути при неможливості оригінатора заявити вимоги про ввіндованість (у разі смерті особи). Англо-американській судовій практиці відомі справи, в яких суди задовольняли позовні вимоги про повернення зразків репродуктивних матеріалів. Законними володільцями, яким повертаються дані об'єкти, залежно від закріплених на законодавчому рівні концепцій виникнення права власності, визнаються родичі померлих осіб, особи, які своєю працею «змінити» первісний стан біоматеріалів (медичні установи, дослідницькі центри) або держава [3, с. 229].

Відповідачем за даним позовом завжди є незаконний фактичний володілець речі, у якого ця річ існує в наявності на момент пред'явлення вимоги. Якщо на момент пред'явлення вимоги у відповідача речі не існує, ввіндований позов не буде підлягати задоволенню. Отже, ввіндованість буде неможливою у випадках проведення трансплантації, якщо відокремлений орган або тканина вже пересажені реципієнту. Хоча при цьому наочним може бути факт порушення права власності на відповідний об'єкт – річ (у випадках незаконної трансплантації), відомими можуть бути і особа – порушник даного права, а також управомочена особа – титульний володілець даної речі, належним способом захисту в даному випадку можна вважати лише відшкодування заподіяної шкоди (матеріальної та моральної).

З часів римського права об'єктом ввіндованості виступала лише індивідуально-визначена річ, яка збережена в натурі. У разі її відсутності, задоволення ввіндованого позову стає неможливим. Метою даного позову є повернення цілком певної конкретної речі, а не будь-якої іншої. Тому, розглядаючи можливість застосування ввіндованості стосовно біологічного матеріалу людини, потрібно враховувати той факт, що даний матеріал, по-перше, повинен існувати в наявності, по-друге, існувати в незмінному стані, а по-третє, даний об'єкт повинен бути здатним до ввіндованості.

Не викликає сумніву той факт, що біологічний матеріал людини є індивідуально визначеною унікальною річчю, однак на практиці в певних випадках застосування ввіндованості стає неможливим у зв'язку із зміною первинного стану даного об'єкту. А враховуючи той факт, що більшість біоматеріалу не може існувати після відокремлення у незмінному стані (кров, органи тощо), вагома частина біоматеріалу «виведена за межі» ввіндованості. Більш того, беручи до уваги вкладену працю та навички окремих сторінних, по відношенню до біоматеріалу, осіб, суди стали визнавати за даними особами право володіння окремими тканинами та органами, які в результаті вчинених дій отримували нові характерні ознаки, які відмежовували їх від первісного стану. Визнання даного права стало дозволяти особам розглядати таке володіння законним, продовжуючи його здійснення, а також можливість заявляти ввіндовані позови у разі втрати володіння навіть проти самого оригінатора. Отже, в зазначених справах суди ставлять на захист прав осіб, які своєю працею змінили первісний стан біологічного матеріалу (перетворили його на новий об'єкт), задовольняючи позови про встановлення права власності відповідних осіб, повернення втраченого володіння, компенсацію заподіяної шкоди.

Деякі науковці при цьому зазначають, що відокремлений біоматеріал людини стає об'єктом права лише завдяки обробці, що перетворює його на біозразок (об'єкт права власності). Самі по собі відокремлені тканини та клітини не є об'єктами права, оскільки без «втручання» людини вони не можуть самостійно зберігатися. Так, якщо після забору крові не вжити спеціальні заходи щодо її збереження, вона зіпсується протягом декількох хвилин [4, с. 335]. А отже, власником даних об'єктів повинна визнаватися медична (наукова) організація, працівники якої отримали відповідний результат. При цьому дана наукова позиція не позбавлена недоліків. Враховуючи особливості використання біоматеріалу, нами підтримується думка, що він стає самостійним об'єктом *саме з моменту відокремлення його від людини*, і саме оригінатор повинен визнаватися первісним власником даної речі. Про це свідчить і той факт, що саме оригінатору і національне, і міжнародне законодавство дозволяють вчиняти безліч дій щодо своїх анатомічних матеріалів (віддавати на зберігання, продавати, дарувати, знищувати тощо). З моменту відокремлення, а в певних випадках і в процесі його, існує й загроза порушення відповідних прав даної особи. Тому саме оригінатор, як первісний власник, повинен мати можливість захистити свої права за допомогою як речово-правових засобів захисту, так і зобов'язально-правових.

Повертаючись до раніше зазначеного, потрібно відмітити, що сама річ (біоматеріал) повинна бути здатною до ввіндованості. Біоматеріал повинен задовольняти потреби людини, суспільства, в цьому полягає одна із основних ознак речі, якої на сьогодні відповідає не весь біологічний матеріал людини. Таким чином, ввіндованість буде доречною та можливою, якщо біоматеріал являє собою певну цінність для власника, іншого законного володільця або для суспільства в цілому. Отже, не будуть підлягати ввіндованості так звані біологічні «відходи», отримані в результаті проведення хірургічного втручання, а також інший матеріал, який не має відповідної «цінності», «користі», тобто той, який при сучасному рівні розвитку науки, не має подальшої

мети використання, а тому і не визнається самостійним об'єктом цивільних прав – річчю. В англо-американській судовій практиці дані об'єкти розглядаються як безхазайні речі, право власності на які може набуватися будь-якою особою шляхом заволодіння. Нами не підтримується думка про правомірність заволодіння даним біоматеріалом будь-якою «сторонньою» особою оскільки, по-перше, незважаючи на факт відокремлення даного матеріалу від особи, генетичний зв'язок з оригіном не втрачається і саме він повинен визнаватися власником; по-друге, медицина знаходиться в постійному розвитку і той факт, що даний об'єкт на сьогодні не являє собою жодної цінності та користі в якості речі, не означає, що в майбутньому відповідна мета такого використання не з'явиться (як це було в свій час з пуповиною кров'ю); по-третє, окремі види біоматеріалу цієї групи можуть становити для оригіном певну цінність, в тому числі й матеріальну (острижене волосся).

«Подвійна» природа окремого біоматеріалу також може викликати певні труднощі при застосуванні ввідикування. Мова йде, перш за все, про людський ембріон. При цьому існує наукова позиція, що ембріон людини, створений в лабораторних умовах до перенесення в організм жінки, виступає в якості унікального об'єкта матеріального світу, правове положення якого найбільш схоже з категорією речей. Отже, потрібно відмежовувати правовий режим ембріонів *in vivo* та *in vitro*. Проведення селекції, редукції, кріоконсервації ембріона *in vitro* свідчить про можливість ставлення до нього як до речі. Хоча на міжнародному рівні людські ембріони не визнаються «майном» [5]. Англо-американська судова практика, визнаючи речово-правову природу ембріона, вважає можливим використовувати й відповідні засоби захисту прав на них в тому числі й ввідикуванняний позов про повернення незаконно утри-

муваного майна для передачі іншим особам (справа *York v. Jones*) [6], відшкодування моральної шкоди у зв'язку із знищенням ембріонів як індивідуального унікального майна (справа *Frisina v. Women and Infant Hospital*) [7]. Але таке особливе положення ембріону зберігається до моменту імплантації в організм жінки та є цілком виправданим оскільки сучасний розвиток біомедицини, генетики вимагає по-новому подивитися на ембріон, розглядати його не тільки з позиції принципів біоетики, а і як об'єкт наукових досліджень, об'єкт речового права.

Можливість ввідикування повинна існувати і тоді, коли підстава для передачі біологічного матеріалу була законною, але подальше його використання відбулося без дотримання первинної мети або з перевищенням неї.

**Висновки.** Підсумовуючи, доречно вказати, що «коли власник ввідикує річ, то абсолютно байдуже, яким чином інша особа увійшла у володіння, оскільки власник має право виключити будь-яку іншу особу з володіння» [8, с. 235].

Отже є всі підстави вважати відокремлений біологічний матеріал людини річчю, яка належить на праві власності оригіном або уповноваженій особі. Сам факт визнання оригіном первісним власником відокремлених біоматеріалів дозволить забезпечити юридичну визначеність цих відносин та можливість застосувати, передбачені цивільним законодавством, засоби захисту права власності: вимагати відшкодування завданої особі майнової та моральної шкоди (ч. 3 ст. 386 ЦК України), втребувати майно із чужого незаконного володіння (ст. 387 ЦК України), вимагати повернення в натурі безпідставно набутого майна або його вартості (ст. 1213 ЦК України) та відшкодування доходів від безпідставно набутого майна [2].

#### ЛІТЕРАТУРА

1. *Doodeward v Spence* [1908] HCA 45; (1908) 6 CLR 406 (31 July 1908). URL: <http://www8.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdoc/au/cases/cth/HCA/1908/45.html?stem=0&synonyms=0&query=title%28doodeward%20and%20spence%20%29> (дата звернення: 20.09.2022).
2. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV / *Верховна Рада України*. Дата оновлення: 01.08.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 20.09.2022).
3. Коробцова Н. Ввідикування біоматеріалу: проблеми застосування. *Актуальні шляхи вдосконалення українського законодавства* : збірник тез наук. доп. і повід. XV Всеукр. наук.-практ. конф. (Харків, 28 травня 2022 р.). Харків, 2022. С. 228 – 231.
4. Васильев Г. С. Человеческий биоматериал как объект права. *Частное право*. 2018. С. 308 - 358. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/chelovecheskiy-biomaterial-kak-obekt-prava/viewer> (дата звернення: 21.09.2022).
5. Посібник за статтею 1 Протоколу №1 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Захист власності. URL: <https://www.echr.com.ua/publication/zaxist-vlasnosti-posibnik-zi-st-1-protokolu-1/> (дата звернення: 22.09.2022).
6. *York v. Jones* [1989]. URL: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/717/421/1584239/> (дата звернення: 25.09.2022).
7. *Frisina v. Women and Infants Hospital of Rhode Island, 95-4037* (2002). URL: <https://casetext.com/case/frisina-v-women-and-infants-hospital-of-rhode-island> (дата звернення: 21.09.2022).
8. Морія К. Щодо проблемних питань власності, володіння та детенції. *Римське право крізь призму традиції і судової практики* : монографія / за ред. І. В. Спасиво-Фатеевої; переклад Г. Г. Жигуліна. Харків : ЕКУС, 2022. 512 с.