

ПРАВНА ВЪЗМОЖНОСТ ЗА ПОГРЕБВАНЕ НА ЧОВЕШКИ ЕМБРИОН

Стоян Ставру¹

Въпросът за правната уредба на погребването на мъртвите човешки ембриони² рядко е поставян в българската научна литература³. Той обаче поставя твърде важни въпроси относно стойността на човешкия живот и достойното отношение към мъртвото човешко тяло, за да бъде пренебрегнат. Отговорът му предполага изясняването на понятията „живо родено“ и „жизнеспособно“ дете, както и разглеждането на различните случаи на т. нар. пренатална смърт.

1. Юридическите понятия „родено живо“ и „жизнеспособно“ дете

1.1. Правото признава за правен субект всяко дете, което е *родено живо* (чл. 1 ЗЛС). Детето е родено живо, когато след отделянето му от тялото на родилката то представлява *жив плод* по смисъла на параграф 1, т. 8 от Наредба № 32 от 30.12.2008 г. за утвърждаване на медицински стандарт "Акушерство и гинекология" (Наредба № 32/30.12.2008 г.). Съгласно посочената разпоредба жив е плодът, който проявява признаци на кръвна циркулация. При липса на такива признаци плодът се обозначава като "мъртъв" (*foetus mortuus*). Така презумпцията за жизнеспособност започва да действа от момента, в който детето е отделено от тялото на родилката с признаци на кръвна циркулация.

Става въпрос именно за наличието на *признаци на кръвна циркулация*, а не за проплакване на детето, което не е юридически критерий за наличието на жизнеспособност. Има недоносени деца, които не могат да дишат самостоятелно, поради което и не проплакват, а веднага след раждането и преди прерязване на пъпната връв се поставят на апарат за изкуствено дишане⁴. Липсата на проплакване при наличието на признаци на кръвна циркулация не отнема качеството на детето на живо

¹ Доктор по гражданско и семейно право.

² За въпроса относно погребването на мъртви човешки ембриони вж. също *Ставру, Ст.* Вещноправно действие на смъртта. С., 2008, с. 142.

³ Една от малкото статии, посветена на този въпрос е *Георгиева, Р.* Практиките на погребване на ембриони, правото на (не)информираност и принципът на автономия - Автономия и биоетиката. Втора част. Сборник студии“, 2011, СУ "Св. Климент Охридски", ФФ.

⁴ Като критерий за наличието на живо родено дете се посочва и обстоятелството детето да е поело въздух в белите си дробове. Вж. *Павлова, М.* Гражданско право – обща част. С. 2002, с.236. Възможно е обаче това да е станало чрез използването на съответната медицинска апаратура.

човешко същество, а съответно – и на защитен от закона правен субект⁵. Преценката за наличие на признаци на кръвна циркулация следва да бъде „в полза на живота“⁶, т. е. и най-малкият признак, който свидетелства за налична кръвна циркулация, следва да бъде достатъчен за третирането на детето като живо родено.

1.2. При признаване на наследствена правоспособност законодателят въвежда допълнителното⁷ изискване детето да е *жизнеспособно* (аргумент от противното на чл. 2, ал. 1, б. „б“ ЗН). Предположението на закона е, че до доказване на противното, този, който е роден жив, се смята за жизнеспособен – *презюмирана жизнеспособност* по чл. 2, ал. 2 ЗН. Преценката дали новороденото дете е жизнеспособно или не, се осъществява въз основа на медицински критерии, като начинът на оборване на презумпцията по чл. 2, ал. 2 ЗН е поставен в зависимост теглото и гестационната възраст на новороденото дете.

Разпоредбата на параграф 1, т. 17 от Наредба № 32/30.12.2008 г. въвежда понятието "*потенциална жизнеспособност*". Тя се определя като е „теоретична способност на плода да води извънтробен живот“. Медицинското понятие за потенциална жизнеспособност (параграф 1, т. 17 от Наредба № 32/30.12.2008 г.) конкретизира юридическото понятие за презюмирана жизнеспособност (чл. 2, ал. 2 ЗН). То обаче диференцира приложението на презумпцията по чл. 2, ал. 2 ЗН в зависимост от два критерия: телесната маса на плода при раждането (границата е 600 грама) и неговата гестационна възраст (границата е 22 гестационна седмица). Така, плодът се счита за потенциално жизнеспособен, ако отговаря на следните критерии:

- при телесна маса при раждането 600 и повече грама и/или гестационна възраст 22 и повече гестационна седмица: за наличието на потенциална жизнеспособност е достатъчно детето да е родено живо, т. е. с налични признаци на кръвна циркулация. Всяко дете, родено след 22-та⁸ гестационна седмица или с тегло минимум 600 грама, от медицинска гледна точка се счита за потенциално жизнеспособно. Посоченото

⁵ В този смисъл моментът на проплакването не следва да бъде разглеждан като единственото възможно начало на човешкия живот, тъй като последният може да възникне и независимо от проплакването на детето.

⁶ За правния принцип „в полза на живота“ вж. *Ставри, Ст.* Пробиотично право. - Правен свят, 2011, 7, с. 106-108.

⁷ Вж. *Павлова, М.* Гражданско право – обща част. С. 2002, с.236.

⁸ Като сигурна граница на жизнеспособността се посочва и навършването на 6 дни след 25-тата гестационна седмица. Вж. *Critical Care Decisions in Fetal and Neonatal Medicine: Ethical Issues*, Nuffield Council on Bioethics, 2006, p. 33 - [http://www.nuffieldbioethics.org/sites/default/files/CCD%20web%20version%2022%20June%2007%20\(update%20d\).pdf](http://www.nuffieldbioethics.org/sites/default/files/CCD%20web%20version%2022%20June%2007%20(update%20d).pdf) (последно посетен на 29.11.2011 г.). Относно намаляването на долната граница с оглед напредването на медицината вж. също *Fetal viability* – http://www.bma.org.uk/ethics/reproduction_genetics/AbortionTimeLimits.jsp?page=6.

минимално тегло и гестационна възраст са възприети от законодателя като формален критерий за признаване на жизнеспособността на детето;

- при телесна маса при раждането под 600 грама и/или гестационна възраст под 22 гестационна седмица: изводът за наличието на потенциална жизнеспособност е поставен под условие, че плодът е роден жив и е оживял поне 3 денонощия. Ако първото условие – плодът да е роден жив, е и презумптивна предпоставка по чл. 2, ал. 2 ЗН, то второто изискване – плодът да е живял поне 3 денонощия, се явява допълнително прекратително условие, настъпването на което заличава потенциалната жизнеспособност на плода, съответно – способността му да наследява.

1.3. Когато дете е родено преди 22-та гестационна седмица или с тегло под 600 грама, потенциалната му жизнеспособност се „проверява“ в рамките на *тридневен* „изпитателен“ срок. Ако плодът е жив, т. е. проявява признаци на кръвна циркулация, той следва да бъде реанимиран, а лекарският екип е длъжен да положи всички усилия за спасяването му⁹, *независимо от неговото тегло и възраст*.

При новородено преди 22-та гестационна седмица или с тегло под 600 грама параграф 1, т. 17 от Наредба № 32/30.12.2008 г. изисква да се изчака период от 3 денонощия, през който ако плодът оживее, се приеме, че е налице потенциална жизнеспособност. Ако въпреки положената по стандарт медицинска грижа детето не оживее през първите три денонощия след раждането, изводът за наличието на потенциална жизнеспособност по параграф 1, т. 17 от Наредба № 32/30.12.2008 г. (направен при раждане на жив плод) отпада. Ще отпада и действието на презумпцията по чл. 2, ал. 2 ЗН, тъй като роденият е „неспособен да живее“ (чл. 2, ал. 1, б. „б“ ЗН).

Ако обаче заченатият е бил припознат по време на бременността¹⁰ (чл. 64, ал. 1 СК), раждането на жив плод е достатъчно условие¹¹ за възникването на родствена връзка между детето и припозналия го мъж, ако последният е жив към момента на раждането. Причината за това е, че за разлика от чл. 2 ЗН, за настъпването на правните последици на припознаването разпоредбата на чл. 64, ал. 1 СК не изисква заченатият да се роди жизнеспособен¹².

9 За международно правната закрила на правото на новороденото дете да получи най-висок стандарт медицинска грижа вж. *Fortin, J. Children's Rights and the Developing Law*, NY, 2003, p 53

10 При припознаването заченатият се индивидуализира чрез индивидуализиращите данни на майката и чрез данните за бременността.

11 Отлагателното условие за настъпване на правното действие на припознаването на заченато дете е последното да се роди живо.

12 Нещо повече, приема се, че припознаването поражда своето правно действие дори и при съставяне на акт за мъртвородено дете. Като аргумент се посочва, че това разрешение отговаря на интереса на майката. В този смисъл вж. *Цанкова, Ц., М. Марков, А. Станева, В. Тодорова*. Коментар на

1.4. Ако възприемем медицинското изискване за преживяване на плода минимум три денонощия като прекратително условие за признатата от Наредба № 32/30.12.2008 г. потенциална жизнеспособност и като имаме предвид по правило обратното действие на условието (чл. 25, ал. 2 ЗЗД), се поставя въпросът *дали е налице правен субект* (жив човешки организъм) *в периода от тези три „изпитателни“ денонощия?* Струва ми се, че положителният отговор на този въпрос е безспорен.

На първо място, наличието на *жив плод* – плод, който е отделен от тялото на родилката и проявява признаци на кръвна циркулация, съгласно чл. 1 ЗЛС е напълно достатъчно условие, за да се разглежда роденото дете като носител на права и задължения. Съответно, от гледна точка на медицинското право, за да се третира това дете като пациент и да получи най-добрата възможна медицинска грижа.

На второ място, правото на живот е *самодоказващо се право*. След като към момента на раждането е налице юридически релевантният признак на живот – медицината е възприела като такъв признак наличието на кръвна циркулация, детето има право на живот. Определящо е фактът, наличие на кръвна циркулация, а не неговото констатиране или признаване от медицински специалист. Недоносените деца, проявяващи признаци на кръвна циркулация при своето раждане, имат право на живот, независимо от своето тегло¹³ и независимо от гестационната си възраст. Именно поради това изоставянето на роденото дете въпреки наличието на признаци на кръвна циркулация може да реализира признаците на квалифициран състав на убийство (чл. 116, ал. 1, т. 5 НК, чл. 123, ал. 1 НК) и да подлежи на наказателно преследване¹⁴.

Ако роденият жив плод не оцелее след третото денонощие от раждането, той се считат за нежизнеспособен – предложението за *жизнеспособност се заличава „с обратното действие“*, съответно роденият жив не наследява, тъй като не е способен да живее (чл. 2, ал. 1, б. „б“ ЗН). Ако правото на живот се признава при всеки наличен признак за кръвна циркулация към момента на раждането на детето, то

новия Семейен кодекс. С., 2009, с. 258. Струва ми се обаче, че подобно разрешение не отчита обстоятелството, че ако детето е мъртвородено, то не придобива качеството на правен субект по чл. 1 ЗЛС, поради което не може да бъде страна по правоотношение, включително – страна по родствено правоотношение. За целта е необходимо то да се роди живо.

13 В българската медицинска практика има случаи на спасяване на деца с тегло между 500 и 550 грама.

14 Въпросът за инкриминирането на посегателствата спрямо родени с признаци на живот ембриони може да бъде поставен в по-общия контекст на инкриминирането на поведението, отнемащо възможността на фетуса да се превърне в жизнеспособен човек (включително злоупотреба от самата бременна жена, например използване на наркотици по време на бременността, които са довели до увреждането или смъртта на ембриона). Вж. *Schroedel, J., P. Fiber and B. Snyder, Women's rights and Fetal Personhood in Criminal Law – Duke Journal of Gender law & Policy, 2000, 7:89, p. 102.*

жизнеспособността изисква наличието на определени обективни белези (възраст и тегло), като под определен минимален праг – разполага с тридневен срок от раждането, за да се „докаже“ окончателно. Фактът, че детето се е родило живо обаче не отпада, ако съществуващите към момента на раждането признаци на живот (кръвна циркулация) изчезнат в периода от три денонощия след раждането, в който се проверява жизнеспособността. В такъв случай ще отпада единствено предположението за жизнеспособност, но не и факта на раждане на живо дете.

През първите три денонощия живият плод, макар и с тегло под 600 грама и на възраст до 22-та гестационна седмица, е *правен субект и пациент*, който притежава правосубектност и чиито права следва да бъдат уважавани и спазвани. Поради това, ако детето, родило се с признаци на живот, не е оцеляло в посочения тридневен срок, тъй като не са му били оказани дължимите от лекуващите го лекари медицински грижи, то няма да се третира нито като мъртвородено, нито като нежизнеспособно, въпреки че не е преживяло първите три денонощия от своето раждане. Тридневният период „проверява“ единствено жизнеспособността на детето и то при полагане на най-добър стандарт на медицинска грижа, а не способността то да оцелее, независимо от каквато и да е форма на медицинска и родителска помощ.

1.5. В съответствие с направените по-горе изводи е и правната уредба относно *гражданската регистрация* на новороденото дете. Съгласно чл. 45, ал. 3 от Закона за гражданската регистрация (ЗГР) *преценката* дали детето е родено живо или мъртво, или е налице аборт, се прави от компетентно медицинско лице. Когато детето е намерено мъртво или умре преди предаването му в лечебно заведение, се прави съдебномедицинска експертиза за установяване причините за смъртта (чл. 48, ал. 4, изр. 1 ЗГР). И в двата случая приложим е медицинският критерий по параграф 1, т. 8 от Наредба № 32/30.12.2008 г. – наличието на признаци на кръвна циркулация при отделянето на детето от тялото на родилката.

Ако детето е *родено мъртво*, т. е. при отделянето на плода от тялото на родилката липсват признаци на кръвна циркулация, се съставя акт за раждане на „мъртвородено дете“. На мястото на "името на новороденото" в акта за раждане се изписва "мъртвородено дете" (чл. 45, ал. 2 ЗГР). По същия начин се процедира, ако назначената по реда на чл. 48, ал. 4 ЗГС медицинската експертиза установи, че детето е родено мъртво.

Когато едно дете е *родено живо*, но е умряло, преди да се състави акт за раждане, едновременно се съставят акт за раждане и акт за смърт (чл. 46 ЗГР).

2. Смърт и раждане

2.1. Въпросът за погребването на ембриони се поставя с оглед на нарасналите възможности на *пренаталната диагностика*¹⁵, които позволяват на бременната жена да вземе решение за прекъсване на бременността (аборт) преди плодът да е станал потенциално жизнеспособен¹⁶ – например, поради установена в резултат на пренаталната диагностика патология или аномалии на плода¹⁷. Тъй като при извършването на аборт се стига до „*преплитане*“ на моментите, явяващи се начало (раждането на плод с признаци на кръвна циркулация) и край (настъпване на юридическата смърт) на човешкия живот, изясняването и класифицирането на различните случаи е от изключителна важност.

2.2. За правилното поставяне на въпроса за погребването на човешките ембриони е необходимо ясното юридическо разграничаване между *понятията* „мъртъв ембрион“ и „мъртъв плод“ (*foetus mortuus*), „мъртвородено дете“ и „смърт на живо родено дете“:

а) *мъртъв ембрион*¹⁸ и *мъртъв плод*¹⁹ (абортиран мъртъв концептус²⁰).

От медицинска гледна точка и с оглед на съвременното ниво на медицинските технологии отделеният от тялото на жената човешки *ембрион* не може да оживее, независимо от неговите биологични характеристики – до 10-та гестационна седмица развитието на ембриона не е достатъчно, за да продължи независимо от тялото на бременната жена. Поради това при преждевременно прекъсване на бременността (извършване на аборт) до 10-тата гестационна седмица включително отделеният от тялото на бременната жена ембрион е напълно нежизнеспособен като човешки организъм. Поради това той не се счита за правен субект и носител на каквито и да е било права и задължения.

15 Вж. *Dicken, B.* Prenatal Diagnosis and Feniale Abortion: A Case Study in Medical Law and Ethic. - Journal of medical ethics, 1986, 12, 143.

16 Решение за аборт по смисъла на параграф 1, т. 1 от Наредба № 32/30.12.2008 г.

17 За етичните въпроси, поставяни от пренаталната диагностика, вж. <http://www.smer.gov.se/Uploads/Files/44.pdf> (последно посетен на 29.11.2011 г.). Вж. също *Powledge T., J. Fletcher* Guidelines for the Ethical , Social and Legal Issues in Prenatal Diagnosis. - New England Journal of Medicine, 1979; p. 168-172.

18 Зародиш (ембрион) съгласно параграф 1, т. 9 от Наредба № 32/30.12.2008 г. е човешкият концептус до 10 навършени гестационни седмици включително.

19 Плод (фетус) е човешкият концептус от 11-тата гестационно седмица до раждането (параграф 1, т. 16 от Наредба № 32/30.12.2008 г.).

20 Концептус е организъмът, получен от сливането на мъжка и женска гамета от момента на имплантирането му в майчина тъкан до раждането. В понятието "концептус" се включват и т. нар. плодни придатъци, а именно: пъпна връв, плацентата и нейни предшественици, околоплодни ципи и околоплодна течност (параграф 1, т. 12 от Наредба № 32/30.12.2008 г.).

Мъртъв плод съгласно параграф 1, т. 8 от Наредба № 32/30.12.2008 г. е плодът, който след отделянето му от тялото на жената не проявява признаци на кръвна циркулация. И в този случай от юридическа гледна точка не е налице "смърт", тъй като настъпването на „юридическа“ смърт е възможно едва след възникването на „юридическия“ живот²¹, т. е. едва след раждането на жив плод²². Поради това при раждане на мъртъв плод не възниква нов правен субект.

Именно липсата на „юридическа“ смърт в разглежданите хипотези – мъртъв ембрион и мъртъв плод, поставя въпроса относно допустимостта, условията и реда за погребването на отделения от тялото на жената мъртъв концептус.

б) *мъртвородено дете*: е понятие, близко до понятието "мъртъв плод". За разлика от абортирания в резултат на преждевременно прекъсване на бременността (спонтанно или в резултат на целенасочена медицинска интервенция) „мъртъв плод“, „мъртвороденото дете“ е „мъртъв плод“, отделен от тялото на жената след нормално продължила бременност. В този смисъл, ако понятието „мъртъв плод“ е медицинско и се използва от Наредба № 32/30.12.2008 г., то понятието „мъртвородено дете“ е юридическо и е възприето от ЗГР. Детето може да е мъртвородено било то защото признаците на кръвна циркулация са липсвали още преди започване на раждането, или поради това, че тези признаци са прекъснати в резултат на самото раждане (например в резултат на патологично раждане по смисъла на параграф 1, т. 15 от Наредба № 32/30.12.2008 г.).

При мъртвородените деца отново липсва юридическа смърт, тъй като не възниква правосубектност.

в) *смърт на живо родено дете*: детето е родено живо (по смисъла на параграф 1, т. 8 от Наредба № 32/30.12.2008 г.), но впоследствие, включително и поради допуснатата лекарска грешка или немарливост, то е починало. Без значение е дали живо роденото дете е било жизнеспособно (по смисъла на параграф 1, т. 17 от Наредба № 32/30.12.2008 г.). Тук се включва и хипотезата, при която смъртта е настъпила преди третото денонощие от раждането на децата, родени преди 22-та гестационна седмица

21 Вж. по-подробно *Ставри, Ст.* Вещноправно действие на смъртта. С., 2008, с. 141.

22 Още преди това обаче се поставя въпросът не само за достойнството на зачатия, но и за облекчаването и контрола на болката, която той изпитва. Вж. *Mellor D., Diesch T., Gunn A. And L. Bennet* The Importance of 'Awareness' for Understanding Fetal Pain - Brain Research Review, 2005, 49, p. 455–71, както и *Lee S., H. Ralston, J. Partridge and M. Rosen*, Fetal Pain: A Systematic Multidisciplinary Review of the Evidence - The Journal of the American Medical Association, 2005, 294: 947–54. Изпитването на болка от плода се посочва и като основание за забрана на ранните аборти – вж. *Cohen, G., S. Sayeed*. Fetal Pain, Abortion, Viability and the Constitution – The Journal of Law, Medicine & Ethics, Vol. 39, 2011, p. 13.

и/или с тегло под 600 грама, включително когато смъртта на детето се дължи на неизпълнение на задълженията на лекуващия го лекарски екип или на умишлено предприети спрямо детето действия, насочени към неговото умъртвяване. През този тридневен период е налице правен субект, явяващ се годен обект на престъплението „убийство“, независимо от обективната способност на детето да оживее през тридневния период по параграф 1, т. 15 от Наредба № 32/30.12.2008 г.

При смърт на живо родено дете въпросът относно погребването на тялото на детето е най-лесен за отговаряне. Приложение на общо основание ще намират правилата за погребение на починали лица: погребението следва да се извърши през деня, най-рано 24 часа и не по-късно от 48 часа след констатирането на смъртта от медицинските органи (чл. 35 от Правилника за погребенията²³).

По-долу ще бъдат разгледани хипотезите на погребване на абортиран концептус²⁴ в неговите два стадия на развитие – ембрион (зародиш) или фетус (плод), както и погребване на мъртвородено дете.

3. Правна уредба на възможността за погребване на мъртви ембрион и мъртвородени деца

3.1. В сравнително правен план абортираните концептуси, съответно – мъртвородените деца, се *третират* по различен начин в зависимост от тяхното тегло и гестационна възраст:

- когато са под определено минимално тегло²⁵, те се третират като "*операционни отпадъци*", които или се отделят и изхвърлят, или се предоставят на родителите при желание от тяхна страна, за да организират те индивидуално погребение на абортирания концептус, съответно – на мъртвороденото дете;

- когато са над така определеното минимално тегло, те се третират като *мъртвите тела на всички останали починали човешки същества*. В този смисъл се предвижда и

23 Издаден от министъра на финансите, председателя на Комитета за битови услуги, председателя на Комитета по цените и началника на отдел "Народни съвети" при Президиума на Народното събрание, обн., ДВ, бр. 102 от 25.12.1970 г., в сила от 1.01.1971 г. Правилникът за погребенията е доста стар подзаконов акт и не отговаря на реалните обществени отношения акт, който следва да бъде заменен с една модерна правна уредба на толкова важен въпрос, какъвто представлява въпросът за смъртта и погребенията.

24 По-долу ще бъде използван терминът „концептус“, тъй като той обединява термините зародиш (ембрион) и плод (фетус).

25 Например под 500 грама, каквото е решението на Саксонския закон от 2001 г. Вж. *Георгиева, Р.* Практиките на погребване на ембриони, правото на (не)информираност и принципът на автономия – Автономия и биоетика. Втора част. Сборник студии, 2011, с. 130-138.

задължение за родителите да извършат погребение, съгласно изискванията на съответното действащо законодателство;

- когато са минали определен момент от развитието на бременността²⁶, се предвижда задължение за съответната държавна или общинска институция да извърши *анонимно погребение* на абортирания концептус. Продължителността на бременността се въвежда като допълнителен критерий в случаите, когато родителите не желаят индивидуално погребение. Основното съображение за предвиждането на подобно задължение е уважението към човешкото достойнство, което изисква зачитането на човешкия концептус и третирането му по начин, сходен с начина, по който се отнасяме към човешкото тяло. Това включва и изискването той да получи достойно отношение (погребение), когато бременността не е успяла да се развие до момент, в който правото признава жизнеспособността.

Липсата на юридическа смърт се дължи на обстоятелството, че законодателят е възприел като юридическо начало на човешкия живот раждането на детето. Биологическото начало на човешкия живот обаче може да бъде открито в зачеването на детето и инплантирането му в майчина тъкан, което поставя началото на бременността – от този момент е налице и концептус. Ако между биологичното и юридическото начало на човешкия живот настъпят обстоятелства, които възпрепятстват по-нататъшното развитие на концептуса, той загубва своята жизнеспособност (мъртъв ембрион или мъртъв плод по смисъла на параграф 1, т. 8, изр. 2 от Наредба № 32/30.12.2008 г.), макар и да не настъпва юридическа смърт.

3.2. Именно човешкото достойнство²⁷, което присъства и в човешкия концептус, изисква **ясна правна уредба** на правото на родителите и задължението на държавата за погребване на абортираните ембриони/фетуси и на мъртвородените деца. Подобна уредба *de lege ferenda* следва да включва:

- *предвиждане на изрична възможност (право) за извършване на погребения на абортирани концептуси и мъртвородени деца, независимо от тяхната възраст и тегло*. Въпросът дали може да се извърши погребение не трябва да се решава от законодателя в зависимост от формални критерии като тегло или възраст на плода, а от бременната (абортиралата) жена, евентуално от нейните роднини – в случай, че тя почине при извършването на аборта. Решението дали да бъде извършено погребение

²⁶ Например 12-тата гестационна седмица. Пак там.

²⁷ Вж. **Kohner, N.** A Dignified Ending: Recommendations for Good Practice in the Disposal of the Bodies and Remains of Babies Born Dead Before the Legal Age of Viability – SANDS (Stillbirth & Neonatal Death Society), 1992.

или не ще изхожда от емоционалната връзка, възникнала²⁸ между жената и заченатия по време на бременността. Законодателят следва да уреди²⁹ изрично и допустимите начини за погребване на абортираните концептуси, както и задължение за лечебното заведение да ги предаде на лицата, имащи правото да извършат такова погребение. Става въпрос за погребения, които се различават от останалите, тъй като липсва починал правен субект: ще липсва име на надгробната плоча (чл. 45, ал. 2 ЗГР), няма да бъде допустимо извършването на ексхумация (в случаите, когато погребването е станало чрез заравяне). Въпреки това допускането на такава възможност не само ще зачете достойнството на неродените деца, но и ще съобрази чувствата и емоциите на загубилите ги жени (родители);

- *информирание на бременната жена относно възможността за извършване на погребение* на абортирания от нея концептус или мъртвородено дете. Срещу въвеждането на подобно задължение за информиране в тежест на лекуващия лекар се възразява с особено емоционално и психическо състояние на бременната жена при извършване на аборт, съответно – при раждането на мъртво дете. Изхожда се от предположението, че информирането ѝ за подобна възможност би могло да постави жената в по-тежко емоционално и финансово положение, изискващо от нея предприемането на определени действия. Струва ми се обаче, че на организирането на погребение на абортиран концептус или на мъртвородено дете не трябва да се гледа единствено като на допълнителен (нежелан) финансов ангажимент или като на необосновано бреме за родителя, а следва да се възприема като достоен начин да се уважи и зачете започналия в тялото на бременната жена процес на създаване на нов човешки индивид. Още повече, следва да се има предвид и това, че ако жената не бъде своевременно уведомена, пропуснатата възможност за почитане на паметта на

28 Вж. подробно *Henley, A., N. Kohner* When A Baby Dies: The Experience of Late Miscarriage, Stillbirth and Neonatal Death, NY, 2001, p. 2.

29 В сравнително правен план се предлага възприемането на принципа за равенство (равно третиране) с оглед възможностите за погребване на мъртвите ембриони и починалите след раждането деца. Вж. Sensitive Disposal of all fetal remains. Guidance for nurses and midwives. - Royal College of nursing, 2007, p. 4, вж. http://www.rcn.org.uk/_data/assets/pdf_file/0020/78500/001248.pdf (последно посетен на 29.12.2011 г.). Допуска се и възможността за извършване на погребение на фетус извън гробище, при което следва да бъдат съобразени следните изисквания: да не се създава опасност за друго, включително да не се замърсяват водоизточници и водоснабдителни съоръжения; да не се засягат права на трети лица върху земята и да се получи съгласието на собственика на земята, в която ще се извърши погребението; феталните тъкани трябва да бъдат заровени най-малко на 45 см дълбочина в земята. Посочва се, че е необходимо внимателно обмисляне на решението за заравяне на феталните тъкани в градината (двора) с оглед на възможността лицата да сменят къщата си и в бъдеще градината да се използва за други цели.

мъртвороденото дете не може да бъде възстановена впоследствие³⁰. Задължението за информиране на жената не само има място и в българското законодателство, но е и необходима част от всяка правна система, считаща себе си за хуманна³¹;

- *задължаване на бременната жена, общината или държавата да организира и поеме разходите за погребението на абортирания след определен момент от бременността* концептус, както и на мъртвородено дете. Струва ми се, че за целта продължителността на бременността е по-обективен и по-справедлив критерий в сравнение с теглото на плода. Поради свързаните с възрастта естествени процеси на развитие и съзряване на човешкия организъм, именно тя се използва като критерий за различните степени на дееспособност на правните субекти: малолетие, непълнолетие и пълнолетие. Тя следва да бъде възприета като критерий и при предвиждането на задължение за бременната жена/общината/държавата да погребват абортираните ембриони/фетуси. За разлика от възрастта, теглото не може да се използва като основание за различно третиране, тъй като това би било специфична форма на пренатална дискриминация. Не теглото, а възрастта определя степента на развитие на човешкото същество. След определен момент от развитието на бременността отдаването на уважение към мъртвия човешки ембрион/фетус следва да има предимство пред евентуалното неудобство от организирането на неговото погребение. Този момент в българското законодателство би могъл да бъде 12-тата гестационна седмица, тъй като до тогава съгласно чл. 7 от Наредба № 2 от 1.02.1990 г. за условията и реда за изкуствено прекъсване на бременност е възможно извършването на аборт по желание на жената. След 12-тата гестационна седмица законът зачита и защитава потенциала за живот и достойнството на човешкия ембрион като допуска възможността за извършване на аборт единствено при наличието на медицински показания за живота и здравето на бременната жена, съответно – за жизнеспособността на поколението. Като продължение на тази защита може да бъде предвидено задължението за погребване на абортирания след тази

30 Ритуалът на погребението позволява на жената да приеме загубата и да продължи живота си. Вж. *Henley, A.*, N. Kohner When A Baby Dies: The Experience of Late Miscarriage, Stillbirth and Neonatal Death, NY, 2001, p. 75, 78. Отчитането на този положителен резултат от законодателя следва да намери израз в уреждането на задължение за предоставяне от лекарския екип на информация за предвидените от закона възможности за почитане на паметта на нероденото дете. Предоставянето на тази информация е изключително важно, тъй като за разлика от останалите случаи на смърт, при неонаталната скърбящите лица нямат никакви материални спомени (снимки, видеа, емоционално заредени предмети и пр.), освен общото преживяване на бременността. В този смисъл погребението на останките на фетуса може да осигури материалността на спомена и да подпомогне запазването му за в бъдеще. Вж. *Davis, D.* Empty Cradle, Broken Heart, Revised Edition: Surviving the Death of Your Baby. Colorado, 1996, p. 49-50.

31 То представлява част и от осигуряването на свободата на религиозните вероизповедания. За неонаталната смърт и нейната религиозна интерпретация вж. *Nash, R.* When a Baby Dies, Michigan, 1999, p. 13.

гестационна възраст човешки концептус. Това задължение може да бъде възложено върху: абортиралата жена или върху лицата, които биха били роднини на детето, ако то се беше родило живо (роднините на бременната жена, а при брак на бременната жена или при припознаване на заченото дете - нейният съпруг/извършилия припознаването); върху общината, на чиято територия е извършен абортът; или върху държавата. При липса на желание и воля от страна на бременната жена достойнството на човешкия живот следва да бъде гарантирана чрез

- предвиждане на задължение на общината по мястото на осъществяване на аборта за извършване на анонимно погребение на абортирания човешки концептус: това задължение следва да възниква в случай на невъзможност или при неизпълнение на задължението на бременната жена и на нейните роднини (ако такова е предвидено). За абортираните преди 12-тата гестационна седмица ембриони/фетуси следва да се предвиди специален ред за третиране, който да съобразява възникналото още от момента на зачеване човешко достойнство. Така например, те не би трябвало да се изхвърлят заедно с останалите медицински отпадъци, а да се третират самостоятелно и с необходимото уважение.

Началото на човешкия живот рядко се свързва с въпросите на смъртта. Раждането обаче е процес, в който се проверява наличието на жизнени признаци и жизнеспособност – проверка, която може да се окаже решаваща за правосубектността на родения. Независимо от възприетото от правото решение, според което качеството „правен субект“ възниква едва с раждането на живо дете, тайнството на зачеването и бременността изискват от законодателя да предвиди изрични гаранции за зачитане на достойнството на човешкия живот и в периода преди раждането. Предвиждането на възможност за погребение на мъртви или нежизнеспособни човешки ембриони следва да бъде част от тези гаранции.

BURIAL OF HUMAN EMBRYO - LEGAL POSSIBILITIES

Stoyan Stavry

Medicine has developed rapidly in the last twenty years. Scientific advances have changed the context of the question: whether to save a mother or her baby in childbirth, and whether to attempt to treat a baby delivered in a very poor condition. The article considers the public controversy about such matters as the legal status of the fetus, the sanctity of life and the right of the fetus to be buried nevertheless his viability. The main legal criteria of fetal viability and the consequences of prenatal death are examined in depth. The difference between life birth and viability of newborn are emphasized in respect of the legal status of the infant. The law terms “foetus mortuus”, stillborn and death of newborn are defined and differentiated.