

REPRODUCEREA UMANĂ MEDICAL ASISTATĂ.
Etica incriminării versus etica biologică.
Studiu de drept comparat
ALEXANDRA HUIDU

SECȚIUNEA a II-a
STATUTUL JURIDIC AL
EMBRIONULUI UMAN

II. 1. – Necesitatea protecției demnității persoanei prin intermediul dreptului penal și dreptul la demnitate al persoanelor nenăscute. Tradiția doctrinei penale române este aceea de a defini demnitatea umană, din punct de vedere subiectiv, drept sentimentul de prețuire pe care fiecare individ îl are față de el însuși, iar din punct de vedere obiectiv drept bunul renume, reputația, stima și considerația de care se bucură persoana din partea celorlalți¹. Deși în istoria dreptului penal român au existat reglementări care protejau dreptul la demnitate al persoanei decedate (Codul penal din 1936, art. 518 alin. 2), apreciem că în prezent² Codul penal român incriminează doar două infracțiuni împotriva demnității: insulta și calomnia. Legiuitorul român a ales să sancționeze, după cum au fost concepute cele două infracțiuni, doar faptele de acest gen comise împotriva persoanelor fizice în viață, neacordând protecție penală produsului uman de concepție înainte de data nașterii.

Pornind de la opinia exprimată unanim în doctrina penală, în conformitate cu care infracțiunile

¹ T. Toader, *Drept penal. Partea specială*, Edit. All Beck, București, 2002, p. 162.

² Ca urmare a deciziei Curții Constituționale nr. 62 din 18 ianuarie 2007, publicată în *M. Of.* nr. 104 din 12 februarie 2007.

REPRODUCEREA UMANĂ MEDICAL ASISTATĂ.
Etica incriminării versus etica biologică.
Studiu de drept comparat
ALEXANDRA HUIDU

contra demnității subzistă chiar și atunci când persoana împotriva căruia se îndreaptă acțiunea făptuitorului nu are discernământul necesar pentru a-și da seama de ofensa care i se aduce³, doctrina juridică și bioetică de dată recentă⁴ a militat pentru extinderea sferei de protecție penală în temeiul atributului demnității și asupra persoanelor decedate, precum și asupra copilului conceput dar nenăscut, motivat de aceea că într-o societate infracțiunile contra demnității pot măsura, la un moment dat, mai mult ca oricare alte fapte de natură penală, gradul de civilizație al indivizilor din cadrul ei⁵. Mai mult, astfel cum reține Curtea Constituțională în aceeași decizie menționată mai sus, în absența ocrotirii juridice prevăzută de legea penală, „demnitatea ... persoanelor nu mai beneficiază de nici o altă formă de ocrotire juridică reală și adecvată”. De asemenea, Curtea apreciază că „nu poate reține existența unei ocrotiri juridice reale prin posibilitatea recunoscută de instanțele

³ T. Toader, *op. cit.*, p. 163.

⁴ M.-C. Nicu, *Introducere în bioetică, s. I.*, 1998, p. 62; I. VasIU, *Manipularea genetică. Implicații penale*, în *RDP* nr. 3/2004, p. 61; Gh. Scripcaru, A. Ciucă, C. Scripcaru, L. Isac, *op. cit., loc. cit.*; T. N. Țirdea, *Demnitatea umană din perspectivă planetară și bioetică*, în *Educația în bioetică și drepturile omului în România*, Comisia Națională a României pentru UNESCO, volum editat în cadrul Programului de Participare 27243203, București, 2006, p. 357 și urm.; I. Moroianu Zlătescu, *op. cit., loc. cit.*, p. 380 și urm.; B. Olaru, *Problema autonomiei ...*, *loc. cit.*

⁵ D. Corneanu, *Subiectul pasiv al infracțiunilor contra demnității*, în *Dreptul* nr. 9/2000, p. 113.

REPRODUCEREA UMANĂ MEDICAL ASISTATĂ.
Etica incriminării versus etica biologică.
Studiu de drept comparat
ALEXANDRA HUIDU

judecătorești ... de a obține daune morale în cadrul procesului civil, deoarece ... dezonoarea este prin natura sa ireparabilă, iar demnitatea umană nu poate fi evaluată în bani și nici compensată prin foloase materiale”.

Cercetările pe embrioni umani, comercializarea acestora, avortul selectiv etc. pun în discuție problema demnității umane, însă din perspectiva apartenenței la specie. Pornind de la principiul kantian care stabilește că demnitatea ființei este superioară celui care o poartă⁶, rezultă că demnitatea omului transcede condiția sa biologică, astfel încât trebuie avută în vedere această valoare imuabilă nu doar raportat la o persoană sau o comunitate, ci la populația Terrei în ansamblu, ca activitate responsabilă a tuturor popoarelor sub unghiul de vedere al moralității, cu un scop bine determinat: supraviețuirea omenirii, realizată prin intermediul dezvoltării durabile⁷. Toate cuceririle științifice de dată recentă au creat, astfel, necesitatea ca omul să fie considerat nu doar în dimensiunea sa individuală, ci și în dimensiunea existenței sale ca specie, iar ca și consecință se solicită⁸ reactualizarea și îmbogățirea noțiunii de demnitate umană.

Numeroase state au integrat demnitatea umană în rândul valorilor protejate prin mecanismul

⁶ F. Fukuyama, *Viitorul nostru postum*, Edit. Humanitas, 2004, p. 160, *apud* Gh. Scripcaru, A. Ciucă, C. Scripcaru, L. Isac, *op. cit.*, *loc. cit.*

⁷ T. N. Țârdea, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 358.

⁸ I. Moroianu Zlătescu, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 386.

REPRODUCEREA UMANĂ MEDICAL ASISTATĂ.
Etica incriminării versus etica biologică.
Studiu de drept comparat
ALEXANDRA HUIDU

constituțional⁹. Constituția României, în art. 1 alin. 3 prevede că „România este stat de drept, democratic și social, în care demnitatea omului, drepturile și libertățile cetățenilor ... reprezintă valori supreme”. Exceptând Elveția (a cărei Constituție federală din 27 decembrie 1978 prevede, în art. 24, novies 118: „Confederația decretează prescripții cu privire la utilizarea patrimoniului germinal și genetic uman. Prin aceasta ea veghează la asigurarea protecției demnității umane, a personalității și a familiei ...”), alte constituții europene nu conțin prevederi inspirate de progresele științei, cu precădere în domeniul geneticii și embriologiei umane.

⁹ Austria, Legea constituțională federală din 29 noiembrie 1988 referitoare la protecția libertății individuale (art. 1 paragraful 4: „cel ce este arestat sau deținut va fi tratat cu respectarea demnității umane”); Germania, Constituția din 23 mai 1949 (art. 1 alin. 1: „dignitatea omului este intangibilă”); Grecia, Constituția din 11 iulie 1975 (art. 7 alin. 2: „torturile, orice rele tratamente corporale, orice atingere adusă sănătății sau constrângere psihologică, precum și orice altă atingere adusă demnității umane sunt interzise și pedepsite”); Italia, Constituția din 27 decembrie 1947 (art. 3: „toți cetățenii au aceeași demnitate socială și sunt egali în fața legii”); Portugalia, Constituția din 2 aprilie 1976 („Portugalia este o republică suverană, bazată pe demnitatea umană”); Spania, Constituția din 29 decembrie 1948 (art. 10 paragraf 1: „dignitatea persoanei, drepturile inviolabile care îi sunt inerente ... sunt fundamentul ordinii politice și a păcii sociale”); Republica Africa de Sud, Constituția din 8 mai 1996 (art. 1: „Republica Africa de Sud este unitară, suverană, un stat democratic, bazat pe următoarele valori: demnitatea persoanei umane ...”).

REPRODUCEREA UMANĂ MEDICAL ASISTATĂ.
Etica incriminării versus etica biologică.
Studiu de drept comparat
ALEXANDRA HUIDU

De asemenea, există o serie de documente internaționale care conțin prevederi dedicate protecției demnității umane¹⁰. Lipsește, însă, din primele convenții internaționale referitoare la drepturile omului, orice referire la posibila amenințare pe care știința ar putea-o constitui pentru aceste drepturi, de unde și lipsa unor prescripții sau norme specifice în mult mai recente texte comunitare (Tratatul de la Maastricht și Tratatul de la Amsterdam), care preiau, doar, declarațiile de principii din aceste documente internaționale.

Dispozițiile care au precizat și extins noțiunea de demnitate umană și au determinat cristalizarea modului de tratare, în justiție, a atingerilor aduse demnității umane sunt cele cuprinse în Convenția de la Oviedo, în care noțiunea de demnitate este abordată în două moduri distincte, raportat la individ și raportat la specie, în alin. 10 din Preambul arătându-se că statele semnatare sunt „convinse de necesitatea de a respecta ființa umană atât ca individ, cât și în apartenența sa la specia umană” împotriva oricărei folosiri improprii a biologiei și a medicinei. De asemenea, Declarația Universală privind

¹⁰ Declarația Universală a Drepturilor Omului, adoptată de Adunarea Generală a ONU la 10 decembrie 1948 (“toate ființele se nasc libere și egale în demnitate și în drepturi”), a cărei formulare este reluată și de Preambulul Declarației Americane a Drepturilor și Îndatoririlor Omului din 1948 (alin. 1), și reafirmată cu ocazia Pactului internațional cu privire la drepturile civile și politice, adoptat de Adunarea Generală a ONU la 16 decembrie 1966 (art. 10 alin. 1: „orice persoană privată de libertatea sa este tratată cu umanitate și cu respectarea demnității inerente persoanei umane”).

REPRODUCEREA UMANĂ MEDICAL ASISTATĂ.
Etica incriminării versus etica biologică.
Studiu de drept comparat
ALEXANDRA HUIDU

Genomul Uman și Drepturile Omului, elaborată sub egida UNESCO și semnată la Paris, la 11 noiembrie 1997 prevede, în art. 2 lit. a faptul că „orice persoană are dreptul la respectarea demnității sale și a drepturilor sale indiferent de caracteristicile sale genetice”, pentru ca la lit. b să se specifice faptul că datorită acestei demnități umane este imperativ ca indivizii „să nu fie reduși la caracteristicile lor genetice și să li se respecte unicitatea și diversitatea”. Rezoluția A2-327/88 privind problemele etice și legale ale ingineriei genetice elaborată de Parlamentul European¹¹ reafirmă, la pct. 7, principiul libertății științei și cercetării, pentru ca la pct. 9. să stabilească faptul că orice îngrădire a acestui principiu va avea la bază demnitatea umană a individului și a speciei, apreciind că legiuitorii naționali au o îndatorire absolută de a defini aceste limite. În plus, Recomandarea Consiliului Europei nr. 1512 din 2001 privind protecția genomului uman prevede, în art. 2, că „demnitatea umană trebuie să fie principiul diriguitor al cercetărilor efectuate în cadrul Proiectului Genomului Uman”. Declarația Universală asupra Bioeticii și Drepturilor Omului (UNESCO, 19 octombrie 2005) stabilește, la rândul său, în art. 2 lit. c, faptul că scopul Declarației este de a proteja demnitatea umană și drepturile omului, pentru ca în art. 3 paragraf 2 să prevadă că această valoare trebuie să aibă prioritate în fața interesului științific.

¹¹ Publicată în *Jurnalul Oficial* C96 din 17 aprilie 1989.

REPRODUCEREA UMANĂ MEDICAL ASISTATĂ.
Etica incriminării versus etica biologică.
Studiu de drept comparat
ALEXANDRA HUIDU

În decizia nr. 418/2005, Curtea Constituțională a reținut, referindu-se la incriminările din proiectul de lege privind sănătatea reproducerii și reproducerea umană asistată medical, faptul că legiferarea creării de ființe umane pe cale asistată medical și prin recurgerea, în parte, la remedii ce nu țin de firescul evoluției umane trebuie să țină seama de ocrotirea demnității umane. Sau, cu alte cuvinte, să lezezi demnitatea umană este o crimă care nu poate fi întâmpinată decât cu dezaprobare¹².

Principala critică adusă acestor raționamente este cea legată de faptul că persoana umană nu are drepturi și interese atât timp cât se află în non existență. Foarte rar, se recunosc drepturi copilului conceput dar nenăscut, însă nu se pot recunoaște interese în persoana unui copil potențial, care încă nu a fost conceput. Prin urmare, incriminarea modalităților prin care o ființă trece din non existență în existență (deci a tehnicilor de concepție) este împiedicată de tradiția dreptului, care nu recunoaște necesitatea acordării de protecție juridică drepturilor ființelor umane potențiale sau persoanelor decedate. Tocmai acest punct de vedere este contrazis prin numeroasele acte normative internaționale și studii de doctrină, care vin să introducă un concept revoluționar, cel de *demnitate a speciei umane*.

Odată acesta acceptat și legiferat, discuția critică de mai sus cade în desuetudine, deoarece interesul superior al umanității (reprezentată prin totalitatea

¹² B. Olaru, *Problema autonomiei ...*, loc. cit.

REPRODUCEREA UMANĂ MEDICAL ASISTATĂ.
Etica incriminării versus etica biologică.
Studiu de drept comparat
ALEXANDRA HUIDU

persoanelor de pe Terra) primează în fața tradiției juridice. A nega existența interesului în cazul produșilor de concepție înseamnă a-i asimila persoanelor decedate, despre care se susține, în mod judicios, că nu pot avea interese atât timp cât nici o acțiune întreprinsă de vreun individ aflat în viață nu le mai poate nici profita, nici afecta negativ. Analogia este una periculoasă, deoarece contextul în care este adus pe lume un copil poate determina soarta viitoare a acestuia¹³, protecția drepturilor și intereselor sale ca viitor membru al speciei umane impunându-se a fi realizată prin orice mijloace care garantează eficiență.

II. 2. – Statutul embrionului uman în afara uterului mamei. Încă de la început, trebuie făcută distincție între embrionii aflați *in vivo* (care, până la un anumit moment al sarcinii, ulterior nidării în uterul matern, nu sunt detectabili cu ajutorul tehnicii moderne și, pe cale de consecință, nu se pune problema protecției lor) și cei creați *in vitro* (a căror formare și dezvoltare este atent monitorizată, care reprezintă entități distincte față de corpul mamei și al căror statut se impune a fi clarificat). În Recomandarea Consiliului Europei cu privire la utilizarea embrionilor și fetoșilor umani în scop diagnostic, terapeutic, științific, industrial și comercial

¹³ Pentru amănunte privind această controversă, a se vedea C. B. Cohen, "Give Me Children or I Shall Die!" *New Reproductive Technologies and Harm to Children*, în *Ha. C. Rep.*, vol. 26, 1996, sursa: www.questionia.com.

REPRODUCEREA UMANĂ MEDICAL ASISTATĂ.
Etica incriminării versus etica biologică.
Studiu de drept comparat
ALEXANDRA HUIDU

nr. 1046/1986 se atrage atenția asupra faptului că embrionii umani ocupă o poziție precară în legislațiile naționale ale statelor, impunându-se, *de lege ferenda*, o definire a statutului lor juridic care să le asigure respectul datorat demnității umane.

În literatura bioetică și juridică s-au manifestat trei teorii distincte cu privire la statutul embrionului uman, acesta fiind desemnat fie ca un țesut uman, un lucru susceptibil a fi tratat în conformitate cu regulile dreptului de proprietate, fie ca și ființă umană al cărei drept la viață se impune a fi respectat și protejat, fie prin încadrarea într-o categorie intermediară, aceea de entitate căreia i se datorează un respect special, datorită potențialului său de a deveni ființă umană.

II. 2. 1. – Calificarea embrionului uman ca fiind un bun asupra căruia se pot exercita prerogativele dreptului de proprietate. În anul 1984, American Fertility Society a dat publicității o declarație prin care stabilea faptul că gameții și produșii de concepție obținuți *in vitro* sunt proprietatea genitorilor, cărora li se recunoaște dreptul de dispoziție asupra acestora¹⁴. A apărut, astfel, tendința ca embrionul uman să nu mai fie considerat în potențialitatea sa de individ, ci ca un obiect, un simplu ansamblu de celule. Această abordare a statutului embrionului originează în concepțiile metafizice și antropologice postkantiene, care reduc realitatea la ceea ce poate fi perceput, la fenomene

¹⁴ A se vedea W. A. Siek, *op. cit.*, *loc. cit.*

REPRODUCEREA UMANĂ MEDICAL ASISTATĂ.
Etica incriminării versus etica biologică.
Studiu de drept comparat
ALEXANDRA HUIDU

(*fenomena*), orice realitate invizibilă (*noumena*) a lucrurilor fiind considerată că nu există sau neputându-se spune nimic despre ea. Aplicată la om, teoria reduce persoana umană la activitățile generate de acțiunile conștiente și libere ale minții și voinței. Atât timp cât activitățile specific umane pot fi săvârșite din momentul formării sistemului nervos și încetează când creierul moare, omul este persoană umană între aceste limite, iar embrionul, neavând posibilitatea de a săvârși asemenea acțiuni, nu este persoană¹⁵.

¹⁵ Pentru amănunte, a se vedea C. Dumea, *op. cit.*, p. 81.