

ISSN 2074-1847



Паёми

ДОНИШГОҶИ МИЛЛИИ
ТОҶИКИСТОН

научный журнал

маҷаллаи илмӣ

Вестник

ТАДЖИКСКОГО НАЦИОНАЛЬНОГО
УНИВЕРСИТЕТА

Х У К У К – П Р А В О

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКЕ ТАДЖИКИСТАН

Дж.С.Муртазакулов, А.Р. Пурге
Таджикский национальный университет
Российско-Таджикский (славянский) университет

Научно-технический прогресс проникает во все сферы общественной жизни, в том числе и в семейную, предоставляя возможность участия в различных договорных конструкциях. Одной из таких конструкций является договор о применении технологии суррогатного материнства.

Следует отметить, что, несмотря на существования объективной возможности заключения такого договора заинтересованными сторонами, правовые основы его регулирования имеют пробелы и требуют совершенствования в Российской Федерации, а также определенного регулирования в Республике Таджикистан (далее РТ), путем законодательного закрепления запрета или допущения урегулирования.

Правовое регулирование подобных отношений в мире имеет существенные расхождения: от неприятия и запрета применения репродуктивных технологий до одобрения, частичного одобрения и правового регулирования.

Итак, суррогатное материнство – сравнительно новый вид ВРТ, основанный на экстракорпоральном оплодотворении, т.е. зачатии не в теле человека (вне тела человека/женщины) и последующем переносе оплодотворенной яйцеклетки в матку другой женщины. Оно является тем видом ВРТ, который содержит в себе наибольшее количество этических проблем, требующих не констатации, а четкого юридического разрешения. Проблема суррогатного материнства имеет глубокие исторические, социально-психологические и экономические корни и связана с попыткой человека победить такой многоаспектный его недуг, как бесплодие.

Развитие западной цивилизации, научно-технический прогресс и процесс женской эмансипации способствовали поиску новых путей преодоления бесплодия, в том числе возможности получения генетического материала от генетических родителей или доноров и «пересадки» его в естественный биологический инкубатор, т.е. организм суррогатной матери для вынашивания и рождения ребенка.

Суррогатное материнство можно рассматривать в нескольких значениях. Прежде всего, с медицинской точки зрения как метод ВРТ, в основе которого лежит перенос эмбриона, вынашивание и рождение ребенка, зачатого из яйцеклетки, изъятый из организма другой женщины.

Поскольку правовую основу суррогатного материнства составляет договор, заключенный между суррогатной матерью и заказчиками ребенка, то с точки зрения гражданского права, по мнению В.В. Самойловой, данное явление можно рассматривать как договор особого рода, опосредующий отношения между бесплодными лицами и женщиной, вынашивающей и рожающей для них ребенка с использованием ВРТ[7; 28].

Как отмечает Е.В. Титлянова, на практике основными сторонами данных отношений являются суррогатная мать, ее супруг, лица, заключающие договор с суррогатной матерью, медицинская организация, осуществляющая ЭКО, и ребенок, рожденный в результате этого метода [9;91].

Ю.А. Чернышева выделяет основные принципы института суррогатного материнства [10; 67-68]:

- ✓ защита прав и свобод человека и гражданина в сфере осуществления прав на суррогатное материнство;
- ✓ добровольность дачи согласия суррогатной матери на имплантацию эмбриона;
- ✓ осуществление прав на суррогатное материнство согласно воле и интересам лиц, без ущемления законных прав, интересов и свобод других лиц;
- ✓ предоставление всестороннего и широкого спектра информации гражданам о суррогатном материнстве;
- ✓ партнерское сотрудничество с учреждениями и организациями, занимающимися охраной репродуктивного здоровья населения;
- ✓ исключение коммерциализации в данной сфере деятельности;
- ✓ выполнение договорных обязательств;
- ✓ недопущение злоупотреблений путем вымогательства, шантажа, давления со

стороны суррогатной матери на родителей-заказчиков.

С медико-биологической точки зрения суррогатное материнство в Российской Федерации и Республике Таджикистан в настоящее время находит свое развитие. Благодаря этому методу многие бездетные пары имеют возможность иметь ребенка. Но, несмотря на это, как верно отметила Ю.А. Дронова, оно влечет за собой ряд проблем морально-этического, психологического и юридического плана, которые все еще ждут своего разрешения [3;15]. Какова природа соглашения, подписываемого этими сторонами? Возмездный или безвозмездный характер носит данное соглашение? Возникают вопросы относительно требований, предъявляемых законом к сторонам этих отношений. По мнению Г.Б. Романовского, именно суррогатное материнство концентрирует в себе весь комплекс острых вопросов, которые могут возникать по отдельности в любой другой репродуктивной технологии: статус эмбрионов и судьба эмбрионов, оставшихся неиспользованными, и судьба неиспользованных половых клеток, проблема доступности к искусственному оплодотворению, биологическая эксплуатация человека, свобода научных исследований, прерывание беременности и т.п. [6;264].

Понятие суррогатного материнства в законодательстве Республики Таджикистан не используется. Так, статья 38 Закона Республики Таджикистан «Об охране здоровья населения» 1997 года предоставляет женщине право на искусственное оплодотворение и имплантацию эмбриона.

В данном случае заинтересованная сторона: супруги по обоюдному согласию, незамужняя женщина могут быть выступают с инициативой применения в отношении них методов вспомогательных репродуктивных технологий. В частности, операции искусственного оплодотворения или имплантации эмбриона. В данном случае вынашивание и имплантация эмбриона осуществляется женщине, которая обратилась за лечением своего бесплодия или бесплодия своего супруга. Однако, о третьей стороне, выступающей исполнителем в процессе имплантации эмбриона по договору, в законе не говорится. Как известно, суррогатное материнство - комплексный институт, охватывающий нормы, регулирующие отношения между бесплодными лицами, желающими воспользоваться услугами женщины в целях вынашивания и рождения для них ребенка с применением ВРТ, и суррогатной матерью, включая участие медицинской организации, однако практика показывает, что в данных отношениях часто принимает участие посредник между суррогатной матерью и заказчиками.

Закон РТ «О репродуктивном здоровье и репродуктивных правах» 2002 года также не говорит о возможности заключения договора о суррогатном материнстве, поскольку обязывает врача, осуществляющего медицинское вмешательство предоставить женщине информацию о процедуре искусственного оплодотворения и имплантации эмбриона, о медицинских и правовых аспектах ее последствий, о данных медико-генетического обследования, внешних данных и национальности донора. О возможности имплантации оплодотворенной яйцеклетки третьей женщине не говорится.

Кроме того, Закон Республики Таджикистан «Об охране здоровья населения» отсылает к Семейному кодексу РТ урегулирование вопросов, прав и обязанностей родителей в отношении детей, родившихся после операции искусственного оплодотворения или имплантации эмбриона. Однако, составители Семейного кодекса Республики Таджикистан оставили без внимания вопросы установления происхождения детей при применении вспомогательных репродуктивных технологий. Что, безусловно, свидетельствует о наличии пробелов в правовом регулировании данного института в Республике Таджикистан.

Следует отметить, что семейное законодательство РФ в ст. 51 СК РФ, в отличие от семейного законодательства РТ, предусмотрело возможность установления происхождения ребенка, родившегося в результате применения метода искусственного оплодотворения и имплантации эмбриона.

Кроме того, в Федеральном законе РФ №323 от 21 ноября 2011 года «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» используется понятие «суррогатное материнство», под которым понимается вынашивание и рождение ребенка (в том числе преждевременные роды) по договору, заключаемому между суррогатной матерью (женщиной, вынашивающей плод после переноса донорского эмбриона) и потенциальными родителями, чьи половые клетки использовались для оплодотворения, либо одинокой женщиной, для которых вынашивание и рождение ребенка невозможно по медицинским показаниям.

Данный закон предлагает следующие варианты суррогатного материнства: использование яйцеклетки жены и спермы мужа; использование яйцеклетки жены и спермы донора; использование яйцеклетки донора и спермы мужа; использование яйцеклетки и спермы доноров. Можно выделить, что в этих вариантах присутствуют три важных признака суррогатного материнства: наличие генетической связи между лицами,

ожидающими ребенка, и ребенком; возможность использования и донорской яйцеклетки и спермы донора; факт вынашивания женщиной ребенка именно с целью передачи лицам, его ожидающим.

Следовательно, понятие суррогатного материнства можно сформулировать исходя из того, что определение должно содержать в себе три признака, вопреки предложенных А.В. Майфатом двух признаков [4; 19-33]. Предлагается следующее определение «суррогатное материнство представляет собой договорные отношения между суррогатной матерью (женщиной, которая дала письменное согласие на применение методов ВРТ и имплантацию ей эмбриона) и потенциальными родителями (или одним из них), а также одинокой женщиной, с использованием половых клеток генетических родителей или донорских половых клеток, направленные на вынашивание и рождение суррогатной матерью ребенка для последующей передачи его потенциальным родителям (одному из них)».

Согласно Федеральному закону от 21 ноября 2011 года №323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» суррогатной матерью может быть женщина в возрасте от двадцати до тридцати пяти лет, имеющая не менее одного здорового собственного ребенка, получившая медицинское заключение об удовлетворительном состоянии здоровья, давшая письменное информированное добровольное согласие на медицинское вмешательство. Однако, известные случаи, когда матери вынашивали детей для своих бесплодных дочерей. Более безопасный и недорогой способ вряд ли можно предложить. Как отмечают медики, если женщина физически здорова, то зачать методом ЭКО и выносить здорового ребенка возможно и когда женщина уже находится в менопаузе, а это в среднем 50-55 лет [1; 13-19].

В связи с этим представляется возможным дополнить Федеральный закон от 21 ноября 2011 года №323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» и Приказ Минздрава России от 30 августа 2012 года №107н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению» нормой, в соответствии с которой суррогатными матерями могли бы становиться женщины (с соответствующим уровнем здоровья) старше 35 лет в случае, если они являются родственницами одного из супругов, намеренных воспользоваться программой суррогатного материнства.

К.Н. Свитнев предлагает не только убрать верхнюю возрастную границу, но также исключить требование к наличию собственного ребенка, так как это значительно сужает круг потенциальных матерей. «Получается порочный круг - у женщины нет денег для того, чтобы завести собственного ребенка, нет и условий для его содержания, для того они и решаются выносить ребенка для другой пары, но в клиниках их не принимают именно из-за отсутствия собственного ребенка. Необходимо изменить эту ситуацию и дать бездетным женщинам шанс обрести собственного ребенка через участие в программе суррогатного материнства для другой пары» [8; 819-825].

Данное мнение представляется спорным, в том случае, когда суррогатной матерью является женщина, не имеющая своих детей, возможно увеличение случаев, когда суррогатная мать пожелает оставить ребенка себе и не захочет передавать его в семью заказчиков. Возможность отмены возрастного предела суррогатной матери, тоже представляется спорным, такая отмена может привести к возможным рискам при вынашивании ребенка и рождении нездорового ребенка.

Устанавливая четкие требования в отношении состояния здоровья и возраста суррогатной матери, ни федеральный закон, ни приказ Минздрава России ничего не говорят о здоровье и возрасте заказчиков. На практике зачастую возникают случаи, когда в качестве потенциальных родителей (одного из них) желают выступить лица предпенсионного возраста или с явно заметными психическими отклонениями. Поскольку в Приказе Минздрава России от 30 августа 2012 года №107н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению» сказано лишь о медицинских показаниях к суррогатному материнству, центры ЭКО сталкиваются с проблемой, на каком основании отказывать таким потенциальным заказчикам в применении данного метода ВРТ. Представляется необходимым законодательно закрепить требования, предъявляемые к возрасту и состоянию здоровья заказчиков. Обязать их проходить проверку, выявляющую состояние психического и физического здоровья. Соблюдение данного требования, как верно отмечает Т.Е. Борисова, будет являться дополнительной гарантией воспитания полноценной личности [2; 15-16].

В связи с этим необходимо дополнить Федеральный закон от 21 ноября 2011 года №323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» и Приказ Минздрава России от 30 августа 2012 года №107н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их

применению» нормой, согласно которой предельный возраст заказчиков устанавливается в 50 лет, в случае наличия у супругов или одного из них заболевания, которое может привести к неблагоприятным последствиям, может быть дана рекомендация о снижении этого возраста медицинской организацией, в которой проводится обследование заказчиков. Все медицинские процедуры производятся только с письменного согласия, которым суррогатная мать подтверждает, что результаты обследования будут сообщены не только ей, но и паре либо одинокой женщине, страдающей бесплодием; при проведении процедуры экстракорпорального оплодотворения могут возникнуть осложнения, связанные с оперативным вмешательством, инъекциями и применением лекарственных препаратов; наступившая в результате беременность может оказаться внематочной, многоплодной, а также может прерваться; беременность и роды могут сопровождаться рядом осложнений; может потребоваться не одна попытка прежде, чем наступит беременность; попытка может оказаться безрезультатной.

Потенциальные родители или один из них имеют право на информацию о процедуре искусственного оплодотворения и имплантации эмбриона, о медицинских и правовых аспектах их последствий, о данных медико-генетического обследования, внешних данных и национальности донора, предоставляемую врачом, осуществляющим медицинское вмешательство. Представляется возможным присутствие заказчиков при родах и во время ухода за новорожденным в роддоме. Потенциальная мать даже может подготовиться к грудному вскармливанию ребенка путем приема специальных гормональных препаратов (индуцированная лактация).

Требование об обязательном согласии сторон при использовании метода суррогатного материнства закреплено в приказе Минздрава России от 30 августа 2012 года №107н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению». Однако необходимо отметить, что нормативно формы заявлений участников программы по суррогатному материнству не утверждены. На практике клиники сами разрабатывают данные формы. Таким образом, необходимо в данный приказ добавить форму такого информированного добровольного согласия всех участников.

Кроме того, обязанность дать свое согласие в письменной форме на применение метода искусственного оплодотворения или на имплантацию эмбриона является единственным требованием, предъявляемым к потенциальным родителям (одному из них). Однако, как верно отмечает Е.В. Титлянова, в данных правоотношениях речь идет о рождении ребенка, дальнейшая жизнь которого зависит именно от генетических родителей [9;94]. В связи с этим представляется необходимым установить требования, которые должны в обязательном порядке предъявляться и к потенциальным родителям (одному из них). В частности, это должны быть требования о состоянии психического и физического здоровья. Представляется также, требования к потенциальным родителям (одному из них) родителям в ряде позиций должны пересекаться с ограничениями для лиц, которые не могут быть усыновителями, так как возможность использования услуг суррогатной матери лицом, например, ограниченно дееспособным или имеющим судимость за соращение малолетних, опасно для будущего ребенка, возможно также желание иметь ребенка с корыстными целями, к сожалению, существуют примеры с сексуальным насилием. Следовательно, представляется возможным внести дополнение «...использовать услуги суррогатной матери» в Постановление Правительства РФ от 14 февраля 2013 года №117 "Об утверждении перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить (удочерить) ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять в приемную или патронатную семью [5]".

В заключении можно сделать следующие выводы:

Во-первых, назрела необходимость правового регулирования в рамках Семейного кодекса Республики Таджикистан вопросов происхождения детей при применении методов вспомогательных репродуктивных технологий.

Во-вторых, сложившаяся практика применения института суррогатного материнства в РФ требует совершенствования законодательства путем внесения изменений и дополнений в Закон РФ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» и Приказ Минздрава России от 30 августа 2012 года №107н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий».

ЛИТЕРАТУРА

1. Айвар Л.К. Правовая защита суррогатного материнства / Л.К. Айвар // Адвокат. -2006. -№ 3.
2. Борисова Т.Е. Актуальные вопросы законодательной и правоприменительной практики суррогатного материнства в России / Т.Е. Борисова // Социальное и пенсионное право. -2008. -№ 1.
3. Дронова Ю.А. Что нужно знать о суррогатном материнстве / Ю.А. Дронова: -М.: Городец, 2007.
4. Майфат А.В. Суррогатное материнство и иные формы ВРТ в Семейном кодексе РФ / А.В. Майфат // Юридический мир. Статьи и комментарии, 2000.

5. Постановление Правительства РФ от 14 февраля 2013 года №117 "Об утверждении перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить (удочерить) ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять в приемную или патронатную семью" // Собрание законодательства Российской Федерации. -2013. -№36. -С.4577.
6. Романовский Г.Б. Правовое регулирование ВРТ (на примере суррогатного материнства) / Г.Б. Романовский. -М.: Юрлитинформ, 2011.
7. Самойлова В.В. Семейно-правовые аспекты реализации репродуктивных прав при применении ВРТ: автореф. канд. юрид. наук / В.В. Самойлова. -Москва, 2011.
8. Свитнев К.Н. Право на жизнь (ВРТ, суррогатное материнство и демография). Выступление на Всероссийской научной конференции «Национальная идентичность России и демографический кризис» (2006г.) / К.Н. Свитнев // Научный эксперт. -2008.
9. Титлянова Е.В. Правовое положение участников программы суррогатного материнства / Е.В. Титлянова // Современное право. -2012. -№ 4.
10. Чернышева Ю.А. Понятие и правовая природа института суррогатного материнства в Российской Федерации / Ю.А. Чернышева // Закон и право. -2011. -№6.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКЕ ТАДЖИКИСТАН

В рамках данной статьи авторы рассматривают проблемы правового регулирования применения вспомогательных репродуктивных технологий в Российской Федерации и Республике Таджикистан. На основе исследования правовых основ применения суррогатного материнства делается вывод о необходимости совершенствования законодательства РФ в данной области и законодательного урегулирования возможности установления происхождения детей при применении вспомогательных репродуктивных технологий в РТ.

Ключевые слова: суррогатное материнство, закон, правовое регулирование, семейное законодательство

PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF SURROGATE MOTHERHOOD IN THE RUSSIAN FEDERATION AND THE REPUBLIC OF TAJIKISTAN

In this article the authors examine the problem of legal regulation of assisted reproductive technologies in the Russian Federation and the Republic of Tajikistan. Based on the study of legal basis for the use of surrogate motherhood concludes the need to improve the legislation of the Russian Federation in the field of legislative regulation and the possibility of establishing the origin of children in the application of assisted reproductive technology in the Republic of Tajikistan.

Keywords: surrogate motherhood, law, legal regulation, family law.

Сведение об авторах: *Дж.С.Муртазакулов* – доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права юридического факультета Таджикского национального университета. Телефон: 907-97-85-70
А.Р. Пурге – соискатель кафедры гражданского права юридического факультета Российско-Таджикского (славянского) университета