

УДК 342.72/.73

**Проблемы соответствия правового регулирования института
суррогатного материнства нормам конституционного права в
Российской Федерации**

*Дюндюкова Д.Ф., студент
Россия, 105005, г. Москва, МГТУ им. Н.Э. Баумана,
кафедра «Юриспруденция, интеллектуальная собственность и судебная экспертиза»*

*Научный руководитель: Лапина И.Е., к.ю.н., доцент
Россия, 105005, г. Москва, МГТУ им. Н.Э. Баумана
yurist@bmstu.ru*

Mater est quam gestation demonstrate

(с лат. «Мать – та, что произвела на свет»)

В последнее время в Российской Федерации все чаще нарушается этот, казалось бы, незыблемый принцип. Большее значение, с юридической точки зрения, приобретают проблемы в области репродуктивного здоровья и репродуктивных прав граждан. Последние достижения науки в сфере биомедицины позволяют решить проблемы бесплодия при помощи методов искусственной репродукции. Так значимым средством обеспечения интересов семьи, материнства, отцовства, детства, как и конституционного права каждого на охрану здоровья и медицинскую помощь, являются в последнее время вспомогательные репродуктивные технологии – методы лечения бесплодия, при применении которых отдельные или все этапы зачатия и раннего развития эмбрионов осуществляются вне материнского организма. Поэтому все больше становится заметна проблема отсутствия надлежащего законодательного регулирования права человека на альтернативное материнство и отцовство, посредством метода суррогатного материнства.

Вопрос правового урегулирования данной проблематики все чаще и чаще встает перед российским государством, к сожалению, ввиду того, что 1/4 супружеских пар не обладает естественной способностью к деторождению, что подталкивает данную категорию к пользованию данной услугой.

Действительная необходимость урегулирования данного правового пробела подтверждается важностью отношений возникающих в этой сфере. Суррогатное материнство способно решить ряд сложнейших проблем социального характера. Так, например об одной из этих проблем говорит, эксперт Европейского общества эмбриологии

и репродукции человека К. Свитнев, который придерживается мнения, что ситуацию с рождением российских детей способны исправить суррогатные матери¹.

Однако, не все так просто, суррогатное материнство является многогранным и сложным явлением не только с точки зрения медицины, но и морали, что порождает множество коллизий в попытках правового урегулирования данного института. Так, многие развитые страны, изначально добившиеся значительного успеха в этой области с точки зрения медицины, в последующем законодательно запретили суррогатное материнство во всех его проявлениях, либо в его определенных видах. Несомненно, разработка нормативной базы в сфере суррогатного материнства носит сложный характер и требует тщательной проработки, однако, на данный момент законодателем не принимаются меры комплексного решения данной проблемы, что подтверждается ощутимым дефицитом правовой информации в области суррогатного материнства. Существующие на сегодняшний день нормы права, регулирующие отношения данного вида, носят исключительно фрагментарный характер и отличаются отсутствием четко просматриваемой связи между собой, вследствие чего отсутствует в полной мере защита прав и интересов субъектов суррогатного материнства, гарантированных Конституцией РФ.

В доктрине права достаточно серьезно исследованы некоторые аспекты института суррогатного материнства. Эти исследования можно найти в работах таких ученых как: Л. К. Айвар, Т. Е. Быстрыкова, Е. В. Григорович, Н. Г. Иванова, А. Э. Козлова, Е. Новоселова, Ю. В. Павлова, А.А. Пестрикова, С. И. Поспелова. Ознакомившись, с работами ученых-юристов, можно прийти к выводу, что здоровое развитие института суррогатного материнства, возможно только после комплексного совершенствования его нормативно-правовой базы.

В первую очередь фрагментарность правового регулирования института суррогатного материнства подтверждается отсутствием легитимной дефиниции непосредственно самой категории суррогатного материнства. Это обстоятельство порождает ряд дискуссий относительно выявления сущности и унификации дефиниции этого института. Сказать, что определение, предложенное каким-либо одним из авторов, является безупречным, не представляется возможным, ввиду рассмотрения некоторыми авторами данной категории в свете одного аспекта (медицинского, юридического, этического, философского и др.), либо отображения в нем далеко не всех значимых

¹ Новоселова Е. Мама на девять месяцев. Суррогатное материнство поможет решить демографическую проблему // Рос. газ. 2006. 8 дек.

признаков суррогатного материнства, либо несоответствия определения сложившимся в последнее время реалиям суррогатного материнства.

Однако анализ различных дефиниций позволяет выявить обязательные признаки суррогатного материнства:

- В первую очередь, наличие факта обоюдной договоренности между лицами, не способными естественным путем завести детей и суррогатной матерью;
- Во-вторых, факт зачатия ребенка, путем оплодотворения ооцитов, принадлежащих третьей стороне, либо заказчику, сперматозоидами, принадлежащими третьей стороне, либо заказчику и имплантация генетически не родственного эмбриона в полость матки суррогатной матери;
- В-третьих, факт вынашивания и рождения суррогатной матерью ребенка исключительно в целях его последующей передачи заказчиком.

Исходя из вышесказанного, можно сделать вывод, что суррогатное материнство – это способ преодоления мужского и женского бесплодия, путем вспомогательных репродуктивных технологий, выраженный в имплантации и вынашивании эмбриона, созданного в результате ЭКО, женщине, по обоюдной договоренности с лицами, преодоление бесплодия которых осуществляется, с целью его последующей передачи этим лицам.

Вследствие особой природы семейных отношений, нормы их регулирующие, в основном носят ситуативный характер. От данного принципа не стоит отклоняться и при разработке правовой базы исследуемого института. П.10 ст.55 ФЗ №323-ФЗ от 21.11.2011г. «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» закрепляет принцип невозможности использования генетических материалов суррогатной матери для проведения процедуры ЭКО. Таким образом, можно сказать, что предметом регулирования российского законодательства является, так называемое высокотехнологическое суррогатное материнство. Суррогатное материнство такого рода позволяет избежать ситуации, когда суррогатная мать обязуется передать по договору свои права на рожденного ею ребенка, генетически происходящего от нее.

Однако отсутствие генетической связи между ребенком и суррогатной матерью само по себе недостаточно для утраты ею права быть записанной в качестве матери ребенка. Закон отдает в данном случае предпочтение не факту рождения и не факту наличия генетической связи, а намерению суррогатной матери передать ребенка, показывая большую социальную значимость этого действия. При этом юридически

значимое намерение должно быть выражено дважды: в момент заключения договора о суррогатном материнстве до зачатия ребенка и еще раз после рождения ребенка².

Данное обстоятельство вызывает возмущение у некоторых ученых. Так Н. Г. Иванов считает, что в случае возникновения спора о том, кто должен быть зарегистрирован в качестве родителей ребенка, предпочтение должно отдаваться лицам, в преодолении бесплодия которых проведена данная процедура³. Аналогичной точки зрения, придерживаются Ю. В. Павлова и С. И. Поспелова, обращая внимание на то, что давая согласие на проведение подобной операции, суррогатная мать изначально отказывается от материнства⁴.

По сути, в п.4 ст.51 СК РФ и в п.5 ст.16 ФЗ №143-ФЗ от 15.11.1997г. «Об актах гражданского состояния» устанавливается исключительная прерогатива суррогатной матери в разрешении вопроса о наделении генетических родителей родительскими правами. Такое положение создает легальное основание для нарушения баланса конституционных ценностей и умаления прав и законных интересов не только генетических родителей, но и ребенка, появившегося на свет посредством данной процедуры.

С точки зрения судьи Конституционного Суда РФ С.Д. Князева рождение ребенка с использованием указанной технологии в соответствии с медико-биологическими характеристиками предполагает соучастие генетических родителей и суррогатной матери. Вследствие этого сами по себе вынашивание и роды не могут служить достаточным основанием признания за родившей ребенка женщиной неограниченной свободы усмотрения в определении обладателей родительских прав⁵.

Автором настоящей статьи предполагается возможным закрепление принципа первоочередности установления родительских прав заказчиков исключительно на основании договора суррогатного материнства, и последующее урегулирование спорных ситуаций в судебном порядке, исходя из интересов ребенка. Такое мнение основывается на том, что единственной целью суррогатного материнства как метода лечения бесплодия является предоставление лица, не способным самостоятельно реализовать репродуктивные права, возможности стать родителями своего генетического ребенка. Данное обстоятельство порождает вопрос о том, насколько избранный законодателем

² Семейное право: Учебник / М.В. Антокольская. –М.: Юрист, 2003. С.182.

³ Иванов Н.Г. Убийство суррогатной матерью новорожденного ребенка // Российская юстиция. 2005. №12.

⁴ Павлова Ю.В., Поспелова С.И. Правовые аспекты суррогатного материнства // Научные труды II Всероссийского съезда по медицинскому праву. Россия, Москва, 13-15 апреля 2005г. –М.: НАМП, 2005. С.139.

⁵ <http://www.yuristyonline.ru/index.php?topic=17003.0>.

способ урегулирования этих правоотношений соответствует целевому назначению института суррогатного материнства, а также ст.38 и ст.19 Конституции РФ.

Случай признания родительских прав за суррогатной матерью в РФ имел место быть в 2010г. Несмотря на все попытки генетических родителей признать право на своего ребенка суды всех инстанций не удовлетворили их исковые требования, оставив право считаться матерью суррогатной матери, имеющей детей, а также записавшей в качестве отца своего бывшего мужа. В данной ситуации могут серьезно пострадать интересы родившегося ребенка, который не только лишается возможности воспитываться в семье своих генетических родителей, но и объективно подвергается риску стать «безотцовщиной». Такое положение побуждает основательно задуматься о содержании этих норм, а также о том, насколько они согласуются со ст.55 Конституции РФ, на основании которой права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Ошибочно считать, что услугами суррогатной матери в России может воспользоваться только супружеская пара. Действующее законодательство не предусматривает каких-либо запретов или ограничений по признаку супружеского статуса или пола при реализации программ суррогатного материнства и дает возможность каждому гражданину реализовать «репродуктивные права». Однако ряд судебных прецедентов говорит об обратном. Так в практике российского судопроизводства встречались дела, подтверждающие проблемы в установлении материнства и особенно отцовства. Такая проблема возникла на основании ошибочного применения п.4 ст.51 СК РФ как общей, тем самым ущемляя право гражданина стать родителем своего генетического ребенка, а также нарушая положения ч.3 ст.19 Конституции РФ, в соответствии с которой устанавливается равенство прав мужчин и женщин. Все же долгое время такое толкование указанной нормы СК РФ органами ЗАГСа вынуждало многих желающих стать участниками программы суррогатного материнства вступать в брак. В последующем такое толкование было прекращено исключительно решениями судов, как противоречащее ст.ст.38, 45,55 Конституции РФ в силу того, что никакой закон не может обязывать людей вступать в брак или же ограничивать их естественное право иметь общего ребенка, не вступая в брак.

Также, на сегодняшний день, не решен вопрос о признании отцовства и материнства лиц, умерших до зачатия ребенка, но с использованием их генетического материала.

Еще законодателем не предусмотрен порядок урегулирования ряда ситуаций, способный осложнить процедуру установления отцовства и материнства, например, развода или смерти биологических родителей до рождения ребёнка, что не соответствует положениям ст.38 Конституции РФ о защите детства.

Остается пробельным и вопрос относительно права ребенка знать своих биологических родителей. К решению данного вопроса опять-таки нельзя отнестись однозначно. С одной стороны, если ребенок с раннего возраста будет знать о природе своего происхождения, это может серьезно повлиять на его отношения с названными родителями. Также, донор может пожелать остаться анонимным, не захотеть выдавать причину, подвигнувшей его стать донором. С другой стороны, в некоторых случаях знание действительного происхождения может стать жизненно необходимым (угроза жизни, наследственные заболевания)⁶. Данная проблема вызвала ряд дискуссий и в зарубежных странах, однако законодательство некоторых из них позволяет ребенку, достигнувшему совершеннолетия, право требовать раскрытия информации его происхождения в судебном порядке. В России же этот вопрос остается, по сей день, не урегулированным. Так, по мнению М. В. Антокольской, оптимальным решением проблемы было бы запрещение раскрытия информации о генетическом происхождении ребенка до достижения им совершеннолетнего возраста без согласия лиц, записанных в качестве его родителей. В исключительных случаях при наличии серьезных оснований следовало бы предоставить суду право вынести решение о раскрытии такой информации. После достижения совершеннолетия ребенок должен получить право знать о своем генетическом происхождении, независимо от отношения к этому лиц, записанных в качестве его родителей⁷.

На данный момент, существует необходимость разработки федерального закона, комплексно регулирующего отношения суррогатного материнства, с разработкой универсального образца договора суррогатного материнства, предусматривающего все обстоятельства, сопутствующие данной процедуре (компенсация расходов на медицинское обслуживание, компенсация потерь в заработке, место проживания суррогатной матери в период беременности, медицинское учреждение, где будет происходить искусственное

⁶ Семейное право: Учебник / М.В. Антокольская. –М.: Юрист, 2003. С.185.

⁷ Семейное право: Учебник / М.В. Антокольская. –М.: Юрист, 2003. С.185.

оплодотворение, последствия рождения неполноценного ребенка, обязанность суррогатной матери передать ребенка после его рождения генетическим родителям, обязанность генетических родителей принять ребенка, санкции за невыполнение условий договора и др.), а также полноценно соответствующего всем положения Конституции РФ. Наличие четко составленного договора способствовало бы уменьшению количества фактов шантажа и мошенничества со стороны суррогатной матери.

Однако, необходимо урегулирование данных отношений и международными нормами, ввиду масштабного распространения «суррогатного туризма», который дает большие возможности для осуществления незаконной деятельности субъектам этих отношений, ущемляя при этом права тех или иных лиц. Ситуация «суррогатного туризма» в последнее время осложнилась и ввиду того, что многие страны легализовали возможность «заказать» ребенка с определенным набором генов.

Библиографический список

1. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // СЗ РФ. 2009. № 4.
2. Семейный кодекс Российской Федерации // СЗ РФ. 1996. №1. Ст.16.
3. ФЗ от 15 ноября 1997 г. ФЗ №143-ФЗ «Об актах гражданского состояния» // СЗ РФ.1997. № 47. Ст. 5340.
4. ФЗ от 21 ноября 2011г. №323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2011.№48. Ст. 6724.
5. Приказ Минздрава РФ от 26 февраля 2003 г. №67 «О применении вспомогательных репродуктивных технологий в терапии женского и мужского бесплодия» // Рос. газ. 2003. 6 мая.
6. Айвар Л.К. Правовое положение суррогатного материнства в России. Пробелы законодательства // Юридический мир. 2006. № 2. С. 11-14.
7. Борисова Т.Е. Суррогатное материнство в Российской Федерации: проблемы теории и практики: монография. М.: Проспект, 2012. С. 31-32.
8. Григорович Е.В. Суррогатное материнство: за и против // Юрист. 1999. № 4.
9. Иванов Н.Г. Убийство суррогатной матерью новорожденного ребенка // Российская юстиция. 2005. № 12.
10. Новоселова Е. Мама на девять месяцев. Суррогатное материнство поможет решить демографическую проблему // Рос. газ. 2006. 8 дек.
11. Павлова Ю.В., Поспелова С.И. Правовые аспекты суррогатного материнства // Научные труды II Всероссийского съезда по медицинскому праву. Россия, Москва, 13-15 апреля 2005г. М.: НАМП, 2005. С. 139.

12. Пестрикова А.А. Проблемы договора о суррогатном материнстве // Гражданское право. 2006. № 2. С. 14-17.
13. Антокольская М.В. Семейное право: учебник. М.: Юрист, 2003. 333 с. Конституционный суд российской федерации. Режим доступа: <http://www.yuristyonline.ru/index.php?topic=17003.0> (дата обращения 17.04.2014).