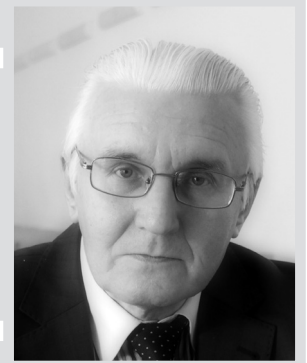


УДК 340(075.8)

Правовые аспекты суррогатного материнства**Печегина Ю.С.**

Старший преподаватель кафедры медицинского права и биоэтики Самарского государственного медицинского университета

**Сергеев В.В.**

Доктор медицинских наук, профессор кафедры медицинского права и биоэтики Самарского государственного медицинского университета

**Шмелёв И.А.**

Кандидат медицинских наук, доцент, заведующий кафедрой медицинского права и биоэтики Самарского государственного медицинского университета

Вспомогательная репродуктивная технология суррогатного материнства, по сути, является способом преодоления биологических препятствий к рождению ребенка и установлению детско-родительских правоотношений. Это чрезвычайно востребованный и вместе с тем этически уязвимый институт медицинской, социальной и правовой практики, требующий детального правового регулирования. В статье приведен анализ действующих норм, регулирующих применении технологии суррогатного материнства, правовой природы договора суррогатного материнства, предложен новый взгляд на указанный договор как на комплекс медицинских соглашений.

Ключевые слова: суррогатное материнство, вспомогательные репродуктивные технологии, потенциальные (биологические) родители, информированное добровольное медицинское согласие

Продолжение рода – базовая потребность всех живых организмов на земле. Потребность в детях, отражая биосоциальную природу человека, является многоуровневой и состоит из биологического, физиологического, психологического, социально-психологического и социального компонентов, не должна и не может восприниматься одномерно. Основным физиологическим препятствием для рождения ребенка является бесплодие. В настоящее время значимым средством преодоления проблемы бесплодия признана такая вспомогательная

репродуктивная технология как суррогатное материнство.

Технология суррогатного материнства – чрезвычайно востребованный и вместе с тем этически уязвимый институт медицинской, социальной и правовой практики. Тем более парадоксальным представляется современный объем его правового регулирования.

В настоящий момент в Российской Федерации отсутствует не только специальный нормативный правовой акт, регулирующий реализацию програм-

мы суррогатного материнства, но и принципиальная концепция законодателя на этот счет.

Правовые аспекты суррогатного материнства определены следующими нормативными актами Российской Федерации: п.п. 3, 9 и 10 ст. 55 Федерального закона от 21.11.2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», абз. 2 п. 4 ст. 51, п. 3 ст. 52 Семейного кодекса Российской Федерации; п. 5 ст. 16 Федерального закона от 15.11.1997 г. № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния», п.п. 70-75 «Порядка использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению», утвержденной Приказом Минздрава России от 31.07.2020 г. № 803н. Легально определено, что суррогатное материнство – это вынашивание и рождение ребенка (в том числе преждевременные роды) по договору, заключаемому между суррогатной матерью (женщиной, вынашивающей плод после переноса донорского для нее эмбриона) и потенциальными родителями, чьи половые клетки использовались для оплодотворения (далее – генетическая мать и генетический отец), либо одинокой женщиной (далее также – генетическая мать), для которых вынашивание и рождение ребенка невозможно по медицинским показаниям. Потенциальные родители, то есть лица, воспользовавшиеся технологией суррогатного материнства и давшие информированное добровольное согласие на имплантацию эмбриона другой женщине в целях его вынашивания и рождения, будут записаны родителями ребенка только после получения согласия женщины, родившей ребенка (суррогатной матери).

За пределами внимания законодателя остались такие важные вопросы, как существенные условия договора суррогатного материнства, ответственность сторон за ненадлежащее исполнение договора, вопросы защиты прав и законных интересов детей, чье рождение было обеспечено применением репродуктивной технологии (суррогатное материнство), гарантии врачебной тайны, обретение и порядок реализации прав генетических родителей в период беременности суррогатной матери, пределы ограничений прав суррогатной матери в период беременности, основания и гарантии выплаты вознаграждения и многие другие. Отсутствие комплексного и согласованного регулирования применения технологии суррогатного материнства сужает границы судебной защиты прав и законных интересов участников программы. Правовая неопределенность и «творческий» подход практиков приводят к злоупотреблению правами, нарушению баланса прав и законных интересов участников и даже криминализации такой чувствительной сферы общественной жизни, как продолжение рода с привлечением суррогатной матери.

Нет единства и в правовой, и биоэтической доктрине: одни ставят вопрос о необходимости запрета

рассматриваемой процедуры как глубоко неэтичной, отрицают возмездный характер договора суррогатного материнства, превращающего живого человека в товар, который необходимо отдать «заказчикам», а само материнство – в способ заработать деньги [1], другие считают данную технологию прогрессивной, способной быть действенным решением проблемы бесплодия или даже нежелания по иным, немедицинским, причинам выносить и родить ребенка. Нет единства и в зарубежном законодательстве: суррогатное материнство разрешено в Азербайджане, Армении, Бразилии, Венгрии, Великобритании, Грузии, Израиле, Индии, Казахстане, Канаде, Кыргызстане, России, Узбекистане, Нидерландах, США (в некоторых штатах), Гонконге, ЮАР. В свою очередь, в таких странах, как Австрия, Германия, Норвегия, Франция, Швеция, Швейцария суррогатное материнство запрещено законом. В мире есть даже страны, где под законодательным запретом только коммерческое суррогатное материнство, – Греция, Нидерланды, Норвегия, Швейцария, Испания [2].

Приведенные данные свидетельствуют о непростой этической составляющей технологии суррогатного материнства, неоднозначной оценке со стороны общества. Отдельного внимания заслуживает и термин «суррогатная мать». Эффективность правового регулирования общественных отношений в значительной степени зависит от выбора и определения опорных понятий, в частности, их конструирования и вербального обозначения.

Выбранное законодателем словосочетание «суррогатное материнство» представляется неудачным, поскольку вызывает негативные эмоциональные и оценочные ассоциации. Согласно Толковому словарю Ушакова, «суррогатный» означает искусственный, подделанный, фальсифицированный, ненатуральный [3]. Сочетание «суррогатная мать» является оксюморонам, подчеркивающим неестественность процесса. П. Слотердайт показывает, что диадическое единство ребенка и матери представляет собой такую наполненную звуками, запахами и образами микросферу, в которой медиумами коммуникации выступают не слова, а пища, теплота, обмен взглядами и улыбками. Особое значение автор придает тому установленному психоакустическому факту, что шестимесячный эмбрион реагирует на голос матери [4]. Сказанное не позволяет отягощать материнство характеристикой «суррогатное» [5].

В силу особой социально-нормативной значимости правовых норм ошибка законодателя в словесном оформлении явления автоматически приобретает больший потенциал влияния на мнение и поведение общества. Нетрудно представить последствия, к которым могут привести юридические иллюзии, ложные послышки и псевдоправовые взгляды в случае, если они закреплены авторитетным словом законодателя и несправедливый закон на-

правляет общественное развитие [6]. На основании изложенного предлагаем не использовать в нормативных актах, регулирующих порядок применения технологии суррогатного материнства оксюморон «суррогатная мать», а заменить его более нейтральным понятием «договорная мать».

Договор действительно является в современных правовых реалиях основным регулятором общественных отношений, возникающих по поводу применения технологии суррогатного материнства. В отсутствие императивных норм и правил участники прибегают к индивидуальному регулированию своих правоотношений, заключая договоры о суррогатном материнстве, порождая разрозненную правоприменительную практику, зачастую лишенную необходимых гарантий нерушимости прав человека.

В п.п. 1, 9, 10 ст. 55 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» законодатель определяет суррогатное материнство как вынашивание и рождение ребенка (в том числе преждевременные роды) по договору. Основная идея применения исследуемой технологии лечения бесплодия заключается в том, что женщина, давшая согласие на перенос эмбрионов в полость своей матки, вынашивание и рождение ребенка, действует в интересах иных лиц, которых законодатель именуется потенциальными родителями, в целях приобретения ими родительских прав и обязанностей в отношении рожденного ею ребенка. Договор отдалается от медицинских задач и целей.

Не смотря на то, что речь идет о лечении бесплодия путем применения медицинской методики, на практике чаще всего заключают двусторонний договор между суррогатной матерью и потенциальными родителями (одиноким женщиной), именно такой договор именуется договором о суррогатном материнстве. Медицинская организация, в стенах которой и происходит таинство рождения новой жизни, стороной такого договора не признается. В настоящий момент отсутствует легальное определение договора суррогатного материнства, даже рамочно не определены нормативными актами такие существенные условия, как предмет, принципы и меры защиты и ответственности сторон. Наука в сложившейся правовой реальности отвечает дискуссией о правовой природе договора о суррогатном материнстве [7, с. 81; 8-9]. Чаще всего договор суррогатного материнства признается цивилистами гражданско-правовой сделкой – разновидностью договора возмездного оказания услуг. Так, А.А. Пестрикова отмечает, что «предметом договора выступает вынашивание ребенка и дальнейшая его передача супругам, то есть оказание своеобразной услуги, за которую суррогатная мать получает вознаграждение по договору» [10].

При этом важно подчеркнуть приоритет медико-правового аспекта в подобных отношениях. Медицинская организация не может оставаться в стороне от данных договорных отношений, поскольку первоначально за медицинской помощью (лечение бесплодия) в медицинскую организацию обращаются потенциальные биологические родители, которым осуществляется значительное количество диагностических мероприятий по лечению бесплодия, предшествующих технологии суррогатного материнства. В свою очередь, женщина, давшая информированное добровольное согласие на суррогатное материнство, должна пройти тщательное медицинское обследование и быть информированной врачом о всех рисках, связанных с технологией суррогатного материнства.

С нашей точки зрения, лечение бесплодия должно на уровне законодательства стать единственным основанием применения технологии суррогатного материнства. Согласно Клиническим рекомендациям (протоколу лечения) «Женское бесплодие (современные подходы к диагностике и лечению)», утвержденным Российским обществом акушеров-гинекологов 28.12.2018 г., Российской ассоциацией репродукции человека 21.12.2018 г., бесплодие – заболелание, характеризующееся невозможностью достичь клинической беременности после 12 месяцев регулярной половой жизни без контрацепции вследствие нарушения способности субъекта к репродукции, либо индивидуальной, либо совместно с его/ее партнером.

Медицинские вмешательства по поводу лечения бесплодия могут быть начаты лишь на основании данных медицинского, сексуального и репродуктивного анамнеза, обследования и диагностических тестов и должны сопровождаться подписанием с пациентами информированных добровольных согласий.

Список медицинских показаний к применению технологии суррогатного материнства приведен в п. 70 Приказа Минздрава России от 31.07.2020 г. № 803н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению». Однако необходимо обратить внимание, что, согласно Клиническим рекомендациям (протоколу лечения) «Женское бесплодие (современные подходы к диагностике и лечению)», такой способ реализации репродуктивной функции, как суррогатное материнство, показан лишь в ситуации низкой вероятности наступления беременности с помощью иных способов лечения (эндометриоз), при наличии противопоказаний для вынашивания беременности. Из приведенных выше норм можно заключить, что к применению технологии суррогатного материнства должны быть медицинские показания. Представляется важным подчеркнуть необходимость исчерпания всех иных

способов лечения бесплодия до момента применения технологии суррогатного материнства в связи с наличием вероятности нанесения вреда здоровью женщине, вынашивающей плод после переноса донорского для нее эмбриона, в том числе психологического.

Учитывая основную цель применения технологии суррогатного материнства, медицинская организация должна быть непосредственной стороной системы договорного регулирования применения репродуктивной технологии суррогатного материнства. Такие договорные отношения могут быть представлены следующим образом: потенциальные родители заключают договор оказания медицинских услуг с медицинской организацией с целью лечения бесплодия. В свою очередь, медицинская организации привлекает женщин, готовых на возмездных или безвозмездных основах стать участником технологии суррогатного материнства. Между суррогатной матерью и потенциальными родителями заключается договор содержания суррогатной матери на период беременности, родов и постродового восстановления.

Литература:

1. Почагина О. Суррогатное материнство в Китае // Проблемы Дальнего Востока. – 2009. – № 3. – С. 142-154.
2. Тагаева С.Н., Аминова Ф.М. Проблемы применения правопорядка к осложненным «иностранным элементом» отношениям, возникающим из вспомогательных репродуктивных технологий // Вестник Пермского университета. Юридические науки. – 2017. – № 2. – С. 192 – 202.
3. Толковый словарь Ушакова. – URL: <http://dic.academic.ru/dic.nsf/ushakov/1098530>.
4. Слотердайт П. Сферы. Микросферология. Том 1. Пузыри. – СПб.: Наука, 2005. – 653 с.
5. Курс лекций по биоэтике: учеб. пособие / Авт. колл.: Сергеев В.В., Наследков В.Н., Шмелёв И.А., Ильи-на Е.Р., Купряхин В.А., Антимонов А.В., Аськов Н.Н. – Самара: ГБОУ ВПО Сам-ГМУ, 2012. – 234 с.
6. Сердюк Н.В. Техника вербального обозначения специальных юридических понятий // Труды Академии управления МВД России. – 2012. – № 2 (22). – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/tehnika-verbalnogo-oboznacheniya-spetsialnyh-yuridicheskikh-ponyatiy> (дата обращения: 08.05.2021).
7. Митрякова Е.С. Правовое регулирование суррогатного материнства в России: дис. ... канд. юрид. наук. – Тюмень, 2006. – 175 с.
8. Шапиро И.М. Сравнительно-правовой анализ условий договоров суррогатного материнства и возмездного оказания услуг // Семейное и жилищное право. – 2018. – № 3. – С. 19-22.
9. Борисова Т.Е. Суррогатное материнство в Российской Федерации: проблемы теории и практики. – М.: Проспект, 2012. – 144 с.
10. Пестрикова А.А. Проблемы договора о суррогатном материнстве // Гражданское право. – 2006. – № 2. – С. 15-17.
11. Кратенко М.В. Действия по «распоряжению» личными нематериальными благами: понятие, виды и пределы осуществления // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2008. – № 1. – С. 63-64.

Legal Aspects of Surrogacy

*Pechegina Yu.S., Sergeev V.V., Shmelev I.A.
Samara State Medical University*

The technology of surrogate motherhood is essentially a way of overcoming biological obstacles to the birth of a child and the establishment of child-parent legal relations. It is an extremely popular and at the same time ethically vulnerable institution of medical, social and legal practice that requires detailed legal regulation. The article analyzes the current rules governing the use of the technology of surrogate motherhood, the legal nature of the contract of surrogate motherhood, and offers a new view of this contract as a set of medical agreements.

Key words: surrogacy, assisted reproductive technologies, potential (biological) parents, informed voluntary medical consent