

Бакулин Александр Васильевич

Магистрант НАЧОУ ВПО СГА

Направление: Юриспруденция

Магистерская программа: Гражданское право, семейное право, международное частное право

**Установление отцовства и материнства при применении
искусственных методов репродукции человека**

Аннотация. В статье рассматриваются вопросы о проблемах установления отцовства и материнства при применении методов репродукции человека. В статье делается вывод, что, вопросы правового регулирования прав и обязанностей детей и родителей в свете применения вспомогательных репродуктивных технологий так и не получили исчерпывающего выражения в нормах закона. В связи с этим предлагается разработать новое Постановление Пленума Верховного суда РФ «О применении судами СК РФ при рассмотрении дел об установлении происхождения детей».

Ключевые слова: вспомогательные репродуктивные технологии, суррогатное материнство, происхождение детей.

Право на создание семьи не закреплено прямо в российской Конституции, однако гарантируется международными документами в области прав человека. Так, данное право признается ст.16 Всеобщей декларации прав человека[1], а комментаторы Декларации отмечают, что оно «покрывает собой все шаги, направленные на создание семьи, которые могут быть разбиты на две группы: действия, касающиеся пары, как отправной точки для семьи, и действия, касающиеся репродукции, а также искусственной репродукции, усыновления или признания материнства и отцовства» [7]. При этом следует исходить из того, что вспомогательные репродуктивные технологии (ВРТ) не являются альтернативным способом рождения детей. Их применение направлено на

коррекцию естественной репродуктивной деятельности человека, заключающуюся в терапии бесплодия либо предупреждении рождения детей с наследственной патологией.

Таким образом, ВРТ можно рассматривать как один из способов лечения, что в юридическом смысле предполагает реализацию субъектом своего права на здоровье в возникающих отношениях. К примеру, М.Н. Малеина рассматривает суррогатное материнство (но это утверждение применимо и к любым другим ВРТ) как один из «способов использования своего здоровья».

Развитие вспомогательных репродуктивных технологий (ВРТ) вызвало необходимость включения в СК РФ норм, регламентирующих установление происхождения детей, родившихся в результате применения этих методов. Однако, регламентация, существовавшая в СК РФ, представлялась явно недостаточной, на что совершенно справедливо указывалось в целом ряде научных исследований по данной проблематике [5]. Ситуация изменилась с принятием Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» [3], пришедшего на смену Основам законодательства об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 г.

Существенным новшеством Закона об основах охраны здоровья граждан стало весьма детальное регулирование вопросов репродукции человека, долго остававшихся за гранью внимания законодателя. Согласно п. 1 ст. 55 Закона об основах охраны здоровья граждан (вступившей в законную силу с 01.01.2012 г.) вспомогательные репродуктивные технологии представляют собой методы лечения бесплодия, при применении которых отдельные или все этапы зачатия и раннего развития эмбрионов осуществляются вне материнского организма (в том числе с использованием донорских и (или) криоконсервированных половых клеток, тканей репродуктивных органов и эмбрионов, а также суррогатного материнства). Все эти вопросы регулируются также СК РФ.

Женщина, давшая согласие на применение искусственных методов репродукции, имеет 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. При использовании ВТР выбор пола будущего ребенка не допускается, за исключением случаев возможности наследования заболеваний, связанных с полом.

В СК РФ определен порядок установления происхождения ребенка, рожденного в результате использования метода искусственного оплодотворения и имплантации эмбриона. Лица, состоящие в браке и давшие свое согласие в письменной форме на применение метода искусственного оплодотворения или на имплантацию эмбриона, в случае рождения у них ребенка в результате применения этих методов записываются его родителями в книге записей рождений. При этом как следует из ст. 51 (п. 4) СК РФ не имеет значения, являются ли супруги генетическими родителями или нет.

Супруг, давший согласие на применение метода искусственного оплодотворения или на имплантацию эмбриона не вправе при оспаривании отцовства ссылаться на эти обстоятельства. Супруги, давшие согласие на имплантацию эмбриона другой женщине не вправе при оспаривании материнства и отцовства после совершения записи родителей в книге записей рождений ссылаться на эти обстоятельства.

Суррогатное материнство – это один из видов вспомогательной технологии производства потомства (репродуктивной технологии), при котором оплодотворенная яйцеклетка матери, не способной рожать, пересаживается в организм генетически посторонней женщины, которая вынашивает и рождает ребенка не для себя, а для бездетной пары.

С точки зрения закона суррогатное материнство представляет собой вынашивание и рождение ребенка по договору, заключаемому между суррогатной матерью и потенциальными родителями, чьи половые клетки использовались для оплодотворения, либо одинокой женщиной, для которых вынашивание и рождение ребенка невозможно по медицинским показаниям.

В Законе об основах охраны здоровья граждан сформулированы требования к суррогатной матери. Согласно п. 10 ст. 55 Закона 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. Женщина, состоящая в браке, зарегистрированном в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, может быть суррогатной матерью только с письменного согласия супруга. Суррогатная мать не может быть одновременно донором яйцеклетки.

В случае имплантации эмбриона другой женщине в целях его вынашивания, заказчики ВРТ могут быть записаны родителями ребенка только с согласия женщины, родившей ребенка. При государственной регистрации рождения такого ребенка одновременно с документом, подтверждающим факт рождения ребенка, должен быть выдан документ, выданный медицинской организацией и подтверждающий факт получения согласия суррогатной матери на запись супругов родителями ребенка [2].

Таким образом, выражение согласие суррогатной матери на вынашивание эмбриона на момент имплантации недостаточно для того, чтобы лица, заключившие с ней соответствующий договор, были записаны в качестве родителей. Такое согласие должно быть дано ей уже после рождения ребенка и если она не подтверждает свое согласие, то сама может быть записана в качестве матери ребенка. Однако, если такое согласие она дала, то впоследствии она не может его отозвать.

При этом возникает проблема, обусловленная тем, что, суррогатная мать вправе на основании ст. 51 СК РФ не давать своего согласия на запись супругов родителями рожденного ею ребенка, оставить ребенка у себя и обратиться в суд с иском об установлении отцовства к генетическому отцу. В качестве доказательств она может представить в суд результаты генной дактилоскопии, способные почти со 100%-ной вероятностью указать, является ли данный

человек генетическим отцом ребенка. Таким образом, отцом ребенка может быть признан мужчина, который с матерью ребенка никогда не имел половой связи и, вполне вероятно, никогда ее не видел.

В связи с этим Е.С. Митрякова указывает: «если супруги не приобрели родительских прав в силу отказа суррогатной матери передать ребенка, то последняя должна быть лишена права требовать признания отцовства в отношении мужчины, предоставившего свой генетический материал» [6]. В данном случае мужчина участвует в репродуктивной деятельности только в качестве донора и желает иметь ребенка с женщиной, с которой он состоит в браке.

М.И. Малеина справедливо указывает, что родителями ребенка должны признаваться супруги, являющиеся заказчиками и предоставившие генетический материал, так как биологическое родство определяется именно им, а не вынашиванием зародыша в теле женщины.

Ещё одна проблема обусловлена тем, что если согласие суррогатной матери не получено, то при регистрации рождения ребенка в ЗАГСе в акте о рождении она записывается его матерью на основании документа, выданного медицинской организацией, в которой проходили роды, как женщина, которая его родила. Что касается отца ребенка, то если суррогатная мать состоит в браке, то вступает в действие презумпция отцовства, в силу которой отцом рожденного суррогатной матерью ребенка будет записан ее муж. Правда, исходя из действующего законодательства, замужняя женщина может стать суррогатной матерью только с предварительного согласия супруга, но оценивает ли он при этом все возможные для него неблагоприятные последствия вынашивания и рождения его женой генетически чужого ребенка, отцом которого он может быть признан на основании презумпции отцовства?

Вызывают особый интерес и внимание положения, содержащиеся в п. 5 ст. 55 Закона об основах охраны здоровья граждан, согласно которому граждане имеют право на криоконсервацию и хранение своих половых клеток, тканей и эмбрионов за счет личных средств и иных средств, предусмотренных

законодательством РФ [3]. В практике уже были случаи, когда женщины рожали детей после смерти своих мужей с использованием подобных технологий. В настоящее время такая практика получила законодательное закрепление.

Инструкция о ВРТ устанавливает (п. 6.4) саму технологию медицинской операции [4]. Криоконсервация половых клеток проводится только при наличии письменного заявления – информированного согласия. Само хранение замороженных эмбрионов осуществляется в специальных маркированных пластиковых соломинках, помещенных в жидкий азот. Однако эмбрион не может появиться только лишь благодаря волеизъявлению одного человека. Замороженный эмбрион может храниться в течение весьма длительного времени, что порождает дополнительные трудности в случае возникновения конфликтных ситуаций. Вызывает массу вопросов юридический статус детей, родившихся из законсервированного таким образом материала, и возможность их участия в целом ряде правоотношений, в том числе и в наследственных.

Получила широкую известность история, когда в г. Екатеринбурге родился ребенок, чей отец умер задолго до зачатия, благодаря замороженной сперме. «Заказчиком» рождения выступила мать отца. Аналогичные истории возникают периодически также в других странах [8].

Следует привести и другой вариант развития событий. Супружеская пара осуществляет криоконсервацию эмбриона, но в последующем разводится. Поскольку супруг (супруга) приобретает статус «бывшего», он (она) не может войти в круг возможных наследников. Однако эмбрион может быть использован для рождения ребенка. Причем если женщина может сама использовать его в репродуктивных целях, то мужчина может воспользоваться услугами вынашивающей матери. Рожденный ребенок после доказательств родства сможет претендовать на долю наследства. В этой части следует привести мнение Е.В. Тычинской: «В случае смерти до рождения ребенка лица (лиц), в отношении которых есть основания для записи их в качестве родителей, подлежит применению ст. 1116 ГК РФ. К наследованию могут

призываться граждане, зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства. Если понимать зачатие как инсеминацию ооцитов, то ребенок, рожденный после смерти «родителя», должен быть признан его наследником при условии, что процедура создания эмбриона была произведена в период жизни наследодателя. Иной вывод может быть сделан, если под зачатием понимать момент переноса эмбриона в полость матки в целях вынашивания. При таком подходе дети, рожденные в результате имплантации эмбриона, проведенной после смерти родителя-«заказчика», не могут считаться наследниками в смысле ст. 1116 ГК РФ».

Надо признать, что для российского правоприменителя время самой инсеминации при решении наследственных прав не будет иметь значения, что не позволяет согласиться с Е.В. Тычинской. Для ГК РФ значение имеет факт родства. Статья 49 СК РФ закрепляет: «В случае рождения ребенка у родителей, не состоящих в браке между собой, и при отсутствии совместного заявления родителей или заявления отца ребенка происхождение ребенка от конкретного лица (отцовство) устанавливается в судебном порядке по заявлению одного из родителей, опекуна (попечителя) ребенка или по заявлению лица, на иждивении которого находится ребенок, а также по заявлению самого ребенка по достижении им совершеннолетия. При этом суд принимает во внимание любые доказательства, с достоверностью подтверждающие происхождение ребенка от конкретного лица». Это означает, что суду могут быть представлены именно любые доказательства: согласие на криоконсервацию, договор о донорстве половых клеток, медицинская карта донора, заключение эксперта и др. После того как будет установлен факт родства, в силу вступят наследственные правоотношения.

Понятно, что гражданское законодательство должно отреагировать на новые вызовы современных технологий. В ряде стран посмертная инсеминация допускается только по решению суда, в котором определяются также наследственные права будущего ребенка (например, Израиль). В других странах вводят временное ограничение, в течение которого допускается

использование репродуктивных технологий (Испания, Бельгия). В некоторых странах посмертная инсеминация запрещена законом (Болгария, Германия, Дания, Италия).

Таким образом, вопросы правового регулирования прав и обязанностей детей и родителей в свете применения вспомогательных репродуктивных технологий так и не получили исчерпывающего выражения в нормах закона. В связи, с чем представляется обоснованным предложение по дальнейшему совершенствованию законодательства в рассматриваемой сфере. Необходимо разработать и новое Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами СК РФ при рассмотрении дел об установлении происхождения детей», которое должно сориентировать суды по вопросам, возникающим при установлении отцовства и материнства в современных условиях, в том числе при применении методов вспомогательной репродукции.

Литература

1. Всеобщая декларация прав человека (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948г.) //Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1. М.: БЕК, 1996.

2. Об актах гражданского состояния: Федеральный закон от 15 ноября 1997 г. № 143-ФЗ (ред. от 23.06.2014) // СЗ РФ. 1997. № 47. Ст. 5340.

3. Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ (ред. от 21.07.2014) // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст.6724.

4. О применении вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению: Приказ Минздрава России от 30.08.2012 № 107н (Зарегистрировано в Минюсте России 12.02.2013. №27010) // Российская газета. 2013. №78/1.

5. Дикова И.А. Регулирование отношений, возникающих при применении вспомогательных репродуктивных технологий, в семейном и гражданском праве России: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011.

6. Митрякова Е.С. Правовое регулирование суррогатного материнства в России: Дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2006.

7. Кириченко К.А. О двух подходах к пониманию правовой сущности вспомогательных репродуктивных технологий // Медицинское право. 2011. № 3.

8. Романовский Г.Б. Правовое регулирование хранения половых клеток и эмбрионов // Медицинское право. 2012. № 2.

9. Соловьев Е.Г. Репродуктивные права как элементы конституционных прав и свобод человека и гражданина: Дис. ... канд. юрид. наук. Владикавказ, 2010.

© Бюллетень магистранта 2014 год №5