



"News of medicine and pharmacy" 4(309) 2010

Суррогатное материнство и супружеский статус

Authors: К.Н. Свитнев, юрист, генеральный директор компании «Росюрконсалтинг», г. Москва

Summary

Генеральный директор компании «Росюрконсалтинг» комментирует прецедентные решения российских судов, подтвердившие право лиц, не состоящих в официально зарегистрированном браке, и одиноких женщин на реализацию программ суррогатного материнства в России. Интересы истцов в каждом описанном случае представляли юристы компании.

6 августа 2008 г. у Энрике Мартина Моралеса (Enrique Martin Morales), более известного под сценическим псевдонимом Рики Мартин (Ricky Martin), родилась двойня. Выносила двойняшек анонимная суррогатная мать, которую певец нашел через специализированное агентство. В наше время в этом нет уже ничего удивительного, к услугам суррогатных матерей прибегают многие звездные пары, последняя «суррогатная» двойня появилась на свет 22 июня 2009 года в семье звезды сериала «Секс в большом городе» Сары Джессики Паркер (Sarah Jessica Parker) и актера Мэтью Бродерика (Matthew Broderick), а перед этим, в ноябре 2007 года, двойняшки родились в семье другого известного голливудского актера — Денниса Куэйда (Dennis Quaid). И особое внимание прессы в данном случае привлекло вовсе не то обстоятельство, что мама оказалась суррогатной, или то, что родилась двойня, что случается достаточно часто при ЭКО, а то, что Рики — холостяк, упорно не желающий связывать себя узами брака. По сути дела, это единственная оставшаяся для обсуждения тема, так как его право на отцовство, хоть и реализованное не вполне обычным путем, никто сомнению не подвергает.

Право на продолжение рода относится к числу основополагающих неотъемлемых природных прав человека, которыми он наделен с момента рождения. Любому человеку присуще естественное желание иметь собственных детей. С развитием цивилизации парадигма деторождения изменилась: детей было заведено рожать лишь в браке, незаконнорожденных (то есть рожденных вне брака) детей презирали, ущемляли в правах. Это в равной степени относилось и к родителям внебрачных детей.

Институт семьи и брака значительно эволюционировал за последние годы. Понятия «семья» и «брак», никогда не являвшиеся тождественными, расходятся все больше. Число людей, по самым разным причинам не желающих связывать себя узами брака (а это все более распространенное явление в современном мире, в том числе и в России), многократно возросло. Желание же иметь детей осталось. Все больше людей просто живут вместе и заводят общих детей, не обращая внимания на такую формальность, как штамп в паспорте.

По итогам Всероссийской переписи населения 2002 года, в России было зарегистрировано 34 миллиона супружеских пар, что на два миллиона меньше, чем в 1989 году. Из них 31 миллион состоит в официально зарегистрированном браке, а три миллиона — в так называемом гражданском, хотя, по многим экспертным оценкам, число гражданских союзов значительно занижено. Таким образом, как минимум 10 % супругов по тем или иным причинам предпочитают не регистрировать свои отношения.

Сейчас в России порядка 30 % всех детей (в абсолютном исчислении это более 400 000) ежегодно рождаются вне брака, каждый 4-й ребенок, рождающийся в Москве, — внебрачный. На Западе наблюдается аналогичная картина, что лишь подтверждает универсальность указанной тенденции. Так, в Скандинавии от 40 до 60 % детей рождается вне брака.

Как считает Анатолий Вишневский, директор Института демографии Высшей школы экономики, «это реальная форма брака, а вовсе не показатель упадка нравов. Да, современный брак стал более хрупким, но это не показатель его деградации. Он, скорее, стал более качественным, и отношения основываются прежде всего на доверии».

По мнению известного французского демографа и историка Алена Блума, сам институт брака безнадежно устарел: «Традиционный институт брака не создает предпосылок для увеличения рождаемости. Отсутствие

штампа в паспорте больше не является причиной для того, чтобы отказываться иметь ребенка».

По сути дела, мы наблюдаем трансформацию традиционной семьи, основанной на брачном союзе двух родителей и кровном родстве, и очередное глобальное изменение парадигмы деторождения. Само определение семьи как неполной применительно к «обязательному» наличию обоих родителей с вытекающей отсюда некой ущербностью, неполноценностью по отношению к семье «полной», теряет свой изначальный смысл.

Право женщин, состоящих в браке, на то, чтобы для продолжения рода воспользоваться ВРТ (список разрешенных методик варьируется от страны к стране), признано практически повсеместно. Но может ли одинокая, не состоящая в браке женщина стать матерью?

В ряде стран, где применение ВРТ регулируется законом, одинокие женщины фактически лишены права на то, чтобы воспользоваться услугами репродуктологов. Супружество или устойчивые партнерские отношения с лицом противоположного пола рассматриваются в качестве обязательного условия для осуществления репродуктивной программы.

Россия является одной из немногих стран, где закон защищает право женщин на материнство вне зависимости от супружеского статуса, физических характеристик, потребности в донорских гаметах, а также наличия или отсутствия партнера. В ст. 35 Основ законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан говорится: «Каждая совершеннолетняя женщина детородного возраста имеет право на искусственное оплодотворение и имплантацию эмбриона».

Таким образом, супружеский статус при реализации репродуктивных программ при помощи ВРТ в России значения не имеет, так как при реализации своей репродуктивной программы женщина может выступить в роли единственного пациента, решив вопрос с отцовством позднее по собственному усмотрению, как это и предусмотрено действующим Семейным кодексом РФ. Генетическое родство с будущим ребенком также не играет никакой роли в силу того, что в репродуктивной программе одинокой женщины могут быть использованы не только донорская сперма, но и донорские ооциты или эмбрионы. Следует отметить, что «суррогатная» программа с использованием донорских эмбрионов или же донорских ооцитов и донорской спермы одновременно, как это было в нашумевшей на всю Украину истории с американкой Джанет Руньон (Jeanette Runyon), вовсе не является детоторговлей, как ошибочно полагают некоторые. Это лишь крайняя мера в преодолении бесплодия, которую можно сравнить с индивидуальным актом творения. Родство с таким ребенком определяется не генетикой, не кровью, а намерением супругов — заказчиков суррогатной программы стать родителями, намерением, благодаря которому и появляется на свет новый человек, которого в противном случае просто не было бы.

Единственным формальным ограничителем в России является возраст: женщина должна быть совершеннолетней, то есть не младше 18 лет, и детородного возраста. Очевидно, что законодатель понимает под этим возраст, в котором физически можно выносить и родить ребенка. Последние достижения ВРТ, когда матерями становятся женщины весьма преклонного — если не сказать больше — возраста, делают это ограничение весьма условным.

Остается один вопрос: что делать в случае, когда женщина, не состоящая в браке, не может самостоятельно выносить и родить своего ребенка и единственная возможность для нее стать матерью — суррогатное материнство?

В отличие от многих западных стран, где репродуктивная программа одинокой женщины сопряжена со значительными сложностями, а ее реализация через суррогатное материнство в принципе невозможна, правовая ситуация в России значительно более благоприятна. Тем не менее, несмотря на отсутствие каких бы то ни было прямых правовых запретов, вплоть до недавнего времени существовала явная тенденция трактовать закон исключительно в рестриктивном ключе, лишая не состоящих в браке граждан доступа к «суррогатным» программам. Таким пациентам врачи отказывали, рекомендуя им вступить в брак.

Подобная трактовка закона ошибочна и нарушает права пациентов. Если у женщины вне зависимости от того, замужем она или нет, имеются медицинские показания к суррогатному материнству, установленные Приказом № 67 Министерства здравоохранения РФ, она может воспользоваться услугами суррогатной матери для вынашивания ее ребенка.

Тем не менее большинство российских клиник репродукции предпочитает отказывать не состоящим в браке пациенткам в реализации «суррогатных» программ.

Даже если одиноким женщинам удастся убедить врачей начать программу, они сталкиваются с определенными проблемами при регистрации своих детей в органах ЗАГС. Нарушаются установленные сроки регистрации детей, новорожденные «зависают» в правовом вакууме.

Неправомерный отказ в реализации законного права на материнство и в регистрации «суррогатных» детей может и должен быть оспорен в судебном порядке. Первые положительные прецеденты такого рода в

нашей стране уже созданы.

Пройдя через два суда, зарегистрировала себя в 2006 году матерью собственного внука Екатерина Захарова, реализовавшая первую в России посмертную программу суррогатного материнства.

Летом 2008 года в Краснодаре у 45-летней женщины, не состоящей в браке, родилась «суррогатная» дочка. Работники Прикубанского районного ЗАГСа отказались регистрировать ребенка на единственную родительницу, утверждая, что законной матерью девочки является выносившая ее суррогатная мать. В качестве компромисса заказчице «суррогатной» программы предложили усыновить собственного ребенка. По рекомендации юристов она подала иск об установлении материнства в суд. Но конфликт был решен в досудебном порядке. Судья Прикубанского районного суда Елена Бережинская, занимавшаяся этим делом, обратила внимание работников ЗАГСа на то, что своими действиями они нарушают закон. Она особо отметила, что «нужно подходить к делу исходя не из буквы, а из духа закона и соблюдать интересы матери и ребенка, а не работать по принципу «как бы чего не вышло». ЗАГС признал истицу законной матерью ребенка, не дожидаясь официального судебного решения.

2 марта 2009 года 35-летняя никогда не состоявшая в браке жительница Петербурга Наталья Горская стала матерью. Особенность ситуации состояла в том, что сына Натальи родила суррогатная мать — из-за проведенной 11 лет назад операции сама Наталья выносить ребенка не смогла бы.

По рождении ребенка сурмама дала свое согласие на запись генетической матери в книгу записей рождений. Однако при регистрации ребенка возникли проблемы. ЗАГС Калининского района Санкт-Петербурга отказал в регистрации мальчика, мотивировав это тем, что действующим законодательством порядок регистрации ребенка, рожденного путем суррогатного материнства, для одинокой матери не предусмотрен, а программа суррогатного материнства в соответствии с п. 7 уже цитировавшегося выше приказа Минздрава № 67 предусмотрена якобы лишь для супружеских пар.

Заручившись поддержкой юристов, Наталья обратилась в суд. В своем решении по этому делу Калининский районный суд Санкт-Петербурга указал, что в соответствии с уже цитировавшейся выше ст. 35 Основ законодательства РФ об охране здоровья граждан одинокая женщина имеет равные с женщинами, состоящими в браке, права на реализацию функции материнства.

Судом также было однозначно установлено, что в иных нормах, касающихся здравоохранения и планирования семьи, отсутствуют какие-либо запреты или ограничения относительно возможности для женщины, не состоящей в браке, реализовать себя как мать.

Суд указал, что пункт 4 ст. 51 Семейного кодекса РФ предусматривает только частный, один из нескольких возможных случаев — случай регистрации рождения ребенка, родившегося в результате реализации программы суррогатного материнства для лиц, состоящих в браке.

Судья Анна Корчагина, вынесшая это решение, отметила, что органы ЗАГС ошибочно применяют данную частную норму (п. 4 ст. 51 СК РФ) как общую, делая из нее вывод о невозможности участия в программе суррогатного материнства для женщины, не состоящей в зарегистрированном браке. Суд справедливо отметил, что такое истолкование законодательства нарушает права граждан, установленные ст. 38, 45, 55 действующей Конституции Российской Федерации.

Суд особо указал, что заявление суррогатной матери лишь подтверждает, что она сама не претендует на то, чтобы быть зарегистрированной матерью ребенка, рожденного в результате программы суррогатного материнства. К гарантии прав суррогатной матери и сводится абзац 2 п. 4 ст. 51 Семейного кодекса.

Суд поставил точку и в давней дискуссии на тему возможности реализации совместной программы суррогатного материнства родителями, не состоящими в браке. Согласно решению суда, позиция органов ЗАГС противоречит ст. 12 Семейного кодекса РФ, предусматривающей в качестве обязательного условия вступления в брак взаимное добровольное согласие мужчины и женщины, вступающих в брак, вынуждая генетических родителей регистрировать брак при отсутствии к этому взаимного желания.

Из текста п. 4 ст. 51 Семейного кодекса РФ действительно не следует, что пара, прибегающая к услугам суррогатной матери, должна состоять в браке. Супружество устанавливается законом лишь в качестве одного из условий осуществления записи родителей в книге записей рождений по появлению ребенка на свет, но никак не обязательного условия начала программы суррогатного материнства в клинике репродукции. В любом случае данное ограничение неуместно, так как никакой закон не может обязывать людей вступать в брак или же ограничивать их естественное право иметь общего ребенка, не вступая в брак.

Суд посчитал отказ органов ЗАГС в регистрации рождения ребенка у заявителя в результате применения суррогатного материнства по правилам, установленным для регистрации рождения детей у одиноких матерей, не соответствующим приведенным выше нормам закона и подлежащим отмене.

Через две недели Наталья получила свидетельство о рождении со своим именем в качестве матери, став, таким образом, первой российской женщиной, отстаившей свое право на материнство через суд.

В ноябре 2009 года аналогичное решение по идентичному делу вынес в Москве Кунцевский районный суд.

Таким образом, оформление ребенка, выношенного для не состоящей в браке женщины суррогатной матерью, должно проходить по следующему сценарию: после рождения ребенка суррогатная мать в установленном порядке дает свое согласие на запись матери — заказчицы «суррогатной» программы в книгу записей рождений в качестве матери ребенка. В свидетельстве о рождении в графе «отец» может ставиться прочерк, или имя и отчество отца указываются по заявлению матери, а фамилия — по фамилии матери, или же отцовство лица, не состоящего в браке с матерью ребенка, устанавливается путем подачи в орган записи актов гражданского состояния совместного заявления отцом и матерью ребенка.

Следует отметить, что после появления информации об этих прецедентных судебных решениях в средствах массовой информации российские ЗАГСы начали регистрировать детей одиноких женщин, не дожидаясь судебных решений. Так, 13 января 2010 года отдел ЗАГС Великого Новгорода в день обращения зарегистрировал «суррогатного» ребенка, родившегося у не состоящей в браке жительницы Новгородской области.

Но женщинам легче — они в большинстве своем могут выносить и родить себе ребенка самостоятельно, без помощи мужчин. Одиноким же мужчинам в силу определенных физиологических особенностей может реализовать свое право на отцовство лишь одним-единственным образом — при помощи гестационной суррогатной матери и донора ооцитов. Но об одиноких мужчинах репродуктивного возраста, а их в России порядка 15 миллионов, в законе не говорится ни слова — в Семейном кодексе РФ, Законе об актах гражданского состояния и в Приказе № 67 Минздрава РФ (а это три основных документа, регулирующих порядок применения ВРТ в нашей стране) идет речь только о супругах. Поэтому многие делают вывод, что воспользоваться услугами суррогатных матерей одинокие мужчины не могут и в принципе лишены права иметь детей и права на собственную семью.

Вспомним, что любой закон является лишь регулятором, выполняет ограничительную, запретительную функцию, отсекая некие деяния, которые могут, по мнению законодателя, принести вред обществу. Закон не разрешает, закон лишь запрещает. Но все оговорить в законе невозможно, именно поэтому основополагающим принципом права является положение, что все, что не запрещено, разрешено. Нет закона, разрешающего дышать, пить, есть и спать, но из этого совершенно не явствует, что этого нельзя делать.

Но, быть может, законодатель просто забыл оговорить, что одиноким мужчинам иметь детей преступно? Не думаю. При криминализации разного рода деяний в праве применяется понятие вреда. От того, что в этот мир придет еще один маленький человечек, никому не станет хуже, никому не будет причинен вред. Высшей степенью лицемерия являются заявления некоторых «моралистов» о том, что вред, оказывается, будет причинен самому ребенку, родившемуся в так называемой неполной семье. Да, было бы лучше расти и воспитываться в патриархальной семье из телевизионной рекламы. Но в жизни не всегда все получается так, как на экране телевизора. У нас в стране ежегодно сотни тысяч детей рождаются вне брака. Миллионы детей воспитываются одинокими родителями. Так что, им было бы лучше не родиться? Но жизнь в любом случае лучше небытия. И нет большего цинизма, чем отказывать детям в праве на рождение, исходя будто бы из их же детских интересов. И обречь при этом, заметим, несостоявшихся отцов на смерть в одиночестве, лишив их стареющих родителей долгожданных внуков.

Да, закон прямо не регулирует применение ВРТ в преодолении бесплодия (бездетности) у одиноких мужчин. Но в праве существует понятие аналогии, в отсутствие норм гражданского права для регулирования семейных отношений применяются нормы, регулирующие сходные отношения (аналогия закона). Об этом прямо говорится в ст. 5 Семейного кодекса РФ.

Если можно иметь детей одиноким женщинам, то можно и одиноким мужчинам. Если можно иметь детей супругам, то можно и лицам, не состоящим в браке. Заметим, кстати, что никто не может быть принужден к вступлению в брак, естественное право людей иметь общего ребенка, не вступая в брак, в принципе нельзя ограничить.

Уместно отметить, что лица, не состоящие в браке, при соблюдении установленных требований могут свободно усыновить ребенка. Было бы крайне нелогично разрешать одиноким людям усыновление чужого ребенка и в то же время ограничивать возможность обрести собственного, генетически родного им ребенка.

Отказ мужчинам в реализации их законного права на отцовство был бы явным нарушением сразу нескольких статей Конституции РФ, в частности ст. 7 (о том, что в России обеспечивается государственная поддержка как материнства, так и отцовства), ч. 2 ст. 19 (равенство прав и свобод независимо от природных свойств — пола, расы, национальности), ч. 3 ст. 19 (о равноправии мужчин и женщин) и ст. 55 (о недопустимости законов, умаляющих права человека).

Прецедент уже создан — первопроходцем стала Наталья Климова, защищающая право своего сына на отцовство, хоть и посмертное. Артем Климов скончался от рака в октябре 2009 года, оставив после себя несколько пробирок с криоконсервированной спермой. Чтобы стать бабушкой, Наталья Юрьевна реализует первую в стране программу посмертного отцовства через суррогатное материнство. Поскольку в программе задействованы сразу три суррогатные матери, возможно, через 8 месяцев Наталья станет бабушкой-героиней. В графе «отец» будет стоять имя ее сына, в графе «мать» — прочерк.

Юридические нормы, защищающие право не состоящих в браке людей на продолжение рода, давно действуют у наших соседей по СНГ. Обратим внимание хотя бы на пример Белоруссии в области применения ВРТ — там супружество биологических родителей вообще не играет никакой роли. В соответствии со ст. 53 Семейного кодекса Белоруссии, матерью ребенка, рожденного суррогатной матерью, признается его генетическая мать, а отцом — супруг генетической матери. Если генетическая мать не состоит в браке с отцом ребенка, отцовство устанавливается на основании их совместного заявления.

Ст. 10 Закона Республики Казахстан «О репродуктивных правах граждан и гарантиях их осуществления» устанавливает право граждан на свободный репродуктивный выбор, то есть свободное принятие решения относительно количества детей и времени их рождения, в браке или вне брака. В ст. 17 вышеупомянутого закона, регламентирующей порядок осуществления «суррогатных» репродуктивных программ на территории республики, также идет речь о «лицах, решивших применить метод суррогатного материнства», без указания их супружеского статуса.

Ст. 12 Закона Армении «О репродуктивном здоровье и репродуктивных правах человека» однозначно устанавливает, что ВРТ, в том числе и суррогатным материнством, могут воспользоваться как супруги, так и пара, не состоящая в браке, равно как и единственный родитель.

Значение этих судебных решений трудно переоценить. Впервые в России создан прецедент, когда государство в лице суда встало на защиту права не состоящих в браке граждан на продолжение рода через программу суррогатного материнства. Прецедентные решения двух российских судов устраняют существовавшие до сего дня неясности в правоприменительной практике в данной области и подтверждают, что лица, не состоящие в официально зарегистрированном браке, и одинокие люди, причем как женщины, так и мужчины, могут воспользоваться в России услугами суррогатных матерей. Супружество не является обязательным условием для осуществления «суррогатной» программы в России.

Следует отметить, что правовая ситуация в данной области в Украине является практически зеркальной. В Гражданском кодексе Украины существует ст. 281 «Право на жизнь», которая в своем п. 7 устанавливает, что совершеннолетние женщина или мужчина имеют право на проведение в отношении них по медицинским показаниям лечебных программ вспомогательных репродуктивных технологий согласно с порядком и условиями, установленными законодательством. В иных нормах, касающихся здравоохранения и планирования семьи, отсутствуют какие-либо запреты или ограничения относительно возможности для женщины, не состоящей в браке, реализовать себя как мать.

Ст. 123 Семейного кодекса Украины описывает частный, один из нескольких возможных случаев — случай рождения ребенка, родившегося в результате реализации программы суррогатного материнства для лиц, состоящих в браке. Прочие правовые ситуации, возникающие при реализации программ суррогатного материнства для лиц, не состоящих в браке, должны регулироваться по аналогии закона, а также принципов гуманности, разумности и справедливости.
