

УДК 34.023

DOI 10.25688/2076-9113.2019.35.3.07

Н.Е. Борисова

Суррогатное материнство в Государстве Израиль (обзор Закона о договорах по вынашиванию ребенка¹)

В статье представлен анализ закона Государства Израиль о суррогатном материнстве. Основной акцент сделан на необходимости урегулирования ряда спорных моментов данной сферы в Российской Федерации, желательности принятия отдельного закона, регулирующего суррогатное материнство, а также установления контроля над процессом суррогатного материнства.

Ключевые слова: суррогатное материнство; защита прав ребенка; здравоохранение; договор о вынашивании ребенка; право на жизнь; суррогатное родительство.

Как известно, суррогатное материнство представляет собой один из методов вспомогательных репродуктивных технологий, который применяется при лечении сложных случаев женского бесплодия. Если женщина по состоянию здоровья не может выносить и родить ребенка самостоятельно, врачи могут порекомендовать воспользоваться этой процедурой.

Россия относится к числу стран, где суррогатное материнство законодательно разрешено. Правовые аспекты суррогатного материнства регулируются рядом нормативных правовых актов, прежде всего Федеральным законом «Об основах охраны здоровья граждан Российской Федерации», Семейным кодексом РФ и Федеральным законом Российской Федерации «Об актах гражданского состояния». Значительная роль в правовом регулировании суррогатного материнства принадлежит Приказу № 107Н Министерства здравоохранения РФ от 30 августа 2012 года «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению»².

¹ Закон о договорах по вынашиванию ребенка. URL: <http://main.knesset.gov.il/ru/activity/Pages/BasicLaws.aspx> (дата обращения: 02.02.2019).

² Кратко может быть назван Приказом Минздрава «О применении ВРТ в терапии бесплодия» от 2012 года. Данный приказ пришел на смену Приказу № 67 Министерства здравоохранения РФ от 2003 года «О применении вспомогательных репродуктивных технологий (ВРТ) в терапии женского и мужского бесплодия» (документ утратил силу в связи с изданием Приказа Минздрава России от 30.08.2012 № 107н, утвердившего порядок использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказания и ограничения к их применению).

К примеру, в Республике Казахстан, где ранее действовал закон «О репродуктивных правах граждан и гарантиях их осуществления»³, вопросы в том числе суррогатного материнства теперь регулируются Кодексом Республики Казахстан от 18 сентября 2009 года № 193-IV «О здоровье народа и системе здравоохранения» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 21.04.2016 г.)⁴ и законодательством Республики Казахстан о браке (супружестве) и семье.

В этой связи представляется весьма важным наличие в Государстве Израиль отдельного закона, регулирующего суррогатное материнство, а также контроль над процессом суррогатного материнства⁵.

Израильский Закон о договорах по вынашиванию ребенка (утверждение договора и статус новорожденного) (далее — Закон) содержит все необходимое для регулирования отношений, относящихся к сфере суррогатного материнства. В отличие от российского законодательства, которое до сих пор в этой части разбросано по ряду нормативных правовых актов, комментируемый закон дает как толкование понятий, так и содержит основные положения конкретного договора о вынашивании ребенка.

Ключевыми словами Закона о договорах по вынашиванию ребенка («утверждение договора» и «статус новорожденного»), которые указаны в его подзаголовке, являются: «здравоохранение – беременность – договора о вынашивании ребенка», а также связка «семейное положение и семья – договора о вынашивании ребенка». То есть и в российском законодательстве, и в израильском Законе суррогатное материнство, с одной стороны, непосредственно связано со здравоохранением, поскольку напрямую касается жизни и здоровья как вынашивающей матери и ребенка, так и генетических родителей (показания и противопоказания к применению суррогатного материнства, обследования, применение новейших медицинских разработок, касающихся вспомогательных репродуктивных технологий, и т. д.). И данная связь юридически закреплена в соответствующих нормативных правовых актах. В нашем случае речь идет о ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации».

С другой стороны, это связь суррогатного материнства с семейным положением, с семьей. В условиях современной цивилизации, к сожалению, процент семей, не имеющих детей по состоянию здоровья, не только не снижается, а неуклонно растет. Учитывая, что дети не есть только результат репродуктивной функции семьи, а являются неотъемлемой составляющей жизнедеятельности

³ О репродуктивных правах граждан и гарантиях их осуществления. Закон Республики Казахстан от 16.06.2004 № 565. Утратил силу с 09.10.2009 в соответствии с Кодексом РК от 18.09.2009 № 193-IV.

⁴ Кодекс Республики Казахстан о здоровье народа и системе здравоохранения (с изменениями и дополнениями по состоянию на 19.04.2019). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30479065 (дата обращения: 20.05.2019).

⁵ Подробнее см.: URL: http://newsru.co.il/health/06may2015/surrogacy_501.html (дата обращения: 10.12.2016).

человека, они, как правило, укрепляют институт брака и семьи, к созданию которой по-прежнему стремится бóльшая половина человечества. С этой точки зрения суррогатное материнство представляет собой одну из возможностей иметь детей для тех, кто по медицинским показателям самостоятельно это сделать не в состоянии.

Подчеркнем, что израильский Закон весьма краток и лаконичен. Он включает в себя четыре части, содержащие 20 пунктов (статей). В части 1 «Толкование» даются необходимые определения. К субъектам рассматриваемых отношений относятся: «суррогатная мать» — женщина, вынашивающая ребенка для определенных родителей; «уполномоченные родители» — мужчина и женщина, которые являются супругами и которые заключают договор с суррогатной матерью о рождении ребенка; «родственница» — мать, дочь, внучка, тетя и двоюродная сестра, за исключением родства через удочерение; «признанное отделение» — отделение в больнице или в клинике, признанное Министерством здравоохранения и имеющее официальное разрешение; «комиссия по утверждению договоров о вынашивании ребенка» — комиссия, назначенная министром здравоохранения в соответствии со ст. 3 Закона; «социальный работник в соответствии с Законом о договорах по вынашиванию ребенка» — социальный работник, назначаемый министром труда и социального обеспечения в соответствии с предписаниями настоящего Закона; «ребенок» — ребенок, рожденный суррогатной матерью в результате выполнения договора о вынашивании ребенка.

Кроме того, дается определение договора о вынашивании ребенка как договора, заключенного между уполномоченными родителями и суррогатной матерью, согласно которому суррогатная мать соглашается забеременеть путем имплантации ей оплодотворенной яйцеклетки и выносить ребенка для уполномоченных родителей. Под родительскими обязанностями понимается система обязанностей, прав и ответственности, которая имеется у родителя в отношении его ребенка в соответствии с законодательством. И наконец, субъекты «судебный ордер на усыновление» — судебный ордер в отношении родительских прав уполномоченных родителей на ребенка, и выполнение ими родительских обязанностей; «суд» — от суда по семейным делам до уровня окружного суда (ст. 1).

Часть 2 Закона целиком посвящена утверждению договора о вынашивании ребенка. В ст. 2 указаны необходимые условия, при соблюдении которых только и может произойти вынашивание и последующая передача ребенка уполномоченным родителям. Главным является составление договора в письменной форме между суррогатной матерью и уполномоченными родителями, причем этот договор должен быть одобрен комиссией по утверждению договоров о вынашивании ребенка в соответствии с предписаниями настоящего Закона.

Следующие условия относятся к суррогатной матери, которая должна быть незамужней женщиной (хотя комиссия по утверждению договоров о вынашивании ребенка может разрешить заключить договор и с замужней женщиной, если придет к выводу о том, что уполномоченные родители

не могут заключить договор о вынашивании ребенка с незамужней женщиной) и не являться родственницей ни одного из уполномоченных родителей.

Реализации прав уполномоченных родителей соответствует требование о том, что «сперма, используемая для экстракорпорального оплодотворения, принадлежит уполномоченному отцу, а яйцеклетка не принадлежит суррогатной матери» (ст. 2, п. 4).

И, наконец, важнейшее условие обязательной принадлежности суррогатной матери к той же религиозной конфессии, к которой принадлежит уполномоченная мать. При этом закон предусматривает случаи, когда все стороны договора не будут иудеями. Тогда комиссия по утверждению договоров о вынашивании ребенка может не требовать выполнения этого условия в соответствии с заключением священнослужителя, который является членом комиссии (ст. 2, п. 5).

Статья 3 Закона определяет состав комиссии по утверждению договоров о вынашивании ребенка. В комиссию входят семь членов, назначенных министерством здравоохранения (он же затем назначает и ее председателя). В их числе: два врача-специалиста в области акушерства и гинекологии; врач-специалист в области внутренних болезней; клинический психолог; социальный работник; представитель общественности, являющийся адвокатом или юристом; священнослужитель, выбранный в соответствии с вероисповеданием сторон договора о вынашивании ребенка. Как видим, представительство комиссии учитывает медицинскую (в том числе психологическую), правовую, социальную и религиозную стороны вопроса. Отдельно оговорено, что в состав комиссии будут входить не менее трех представителей каждого пола (ст. 3, п. 6, пп. (б)).

Заседания комиссии носят закрытый характер, запрещается разглашать информацию, которая рассматривалась на этих заседаниях, за исключением случаев правосудия или в случае открытия уголовного дела, связанного с этой информацией. Решения комиссии принимаются большинством голосов ее членов, затем оформляются в письменной форме и подписываются председателем комиссии.

Содержание заявления на утверждение договора о вынашивании ребенка и необходимые документы, которые передаются в комиссию по утверждению договоров о вынашивании ребенка, перечислены в ст. 4 Закона.

Помимо медицинского заключения о подтверждении, что все стороны договора соответствуют необходимым требованиям, требуется «медицинское заключение, подтверждающее тот факт, что уполномоченная мать не может забеременеть и выносить ребенка, или тот факт, что беременность может стать серьезной угрозой для ее здоровья» (ст. 4, п. 2). Далее указывается необходимость психологической оценки состояния сторон договора, а также наличие справки от психолога или социального работника о том, что уполномоченные родители получили соответствующую профессиональную консультацию. В случае, если стороны заключили договор о вынашивании ребенка через посредника, этот договор вместе с информацией о посреднике должен быть представлен комиссии.

Для утверждения договора о вынашивании ребенка (ст. 5) с учетом соблюдения всех вышеперечисленных требований комиссия должна быть убеждена

в следующих условиях. Во-первых, все стороны договора о вынашивании ребенка должны подписать его по собственному согласию и понимать его значение и последствия. Во-вторых, нет опасности причинения вреда здоровью суррогатной матери и будущему ребенку. В-третьих, договор о вынашивании ребенка не содержит условий, которые могут навредить будущему ребенку или лишить его каких-то прав, или лишить одну из сторон договора каких-то прав.

Вопросы оплаты оговорены в ст. 6: комиссия по утверждению договоров имеет право утвердить условия договора в отношении ежемесячных платежей суррогатной матери для покрытия конкретных расходов, связанных с выполнением условий договора, включая расходы за юридическую консультацию и страхование, а также компенсационные выплаты за потерю времени, страдания, потерю дохода или временную потерю трудоспособности, или любую другую компенсацию.

Важной гарантией выполнения договора о вынашивании ребенка служит положение о том, что процедура экстракорпорального оплодотворения может быть выполнена исключительно в признанном медицинском учреждении и с соблюдением утвержденных комиссией условий договора о вынашивании ребенка (ст. 7).

Часть 3 «Статус ребенка» (ст.ст. 8–17) распространяется на беременность и рождение ребенка в соответствии с договором о вынашивании ребенка при соблюдении предписаний предыдущей части. Обратим внимание на роль социального работника в защите правового положения ребенка (чему посвящены поправки к Закону 2010 года).

Уполномоченные родители и суррогатная мать должны уведомить социального работника о месте рождения ребенка и предположительной дате его рождения по истечении пятого месяца беременности суррогатной матери.

Незамедлительно после рождения ребенка и не позже чем через 24 часа после его рождения, уполномоченные родители или суррогатная мать обязаны уведомить об этом социального работника. После рождения ребенок переходит под опеку уполномоченных родителей, которые будут выполнять свои родительские обязанности по отношению к нему. При этом назначенный начальником службы социального обеспечения чиновник будет являться единственным опекуном ребенка с момента его рождения и до момента выдачи судебного ордера на усыновление или до выдачи другого ордера, который определит статус ребенка (поправка № 1, ст. 10 (б)).

Также и передача ребенка суррогатной матерью уполномоченным родителям должна происходить в наиболее краткие сроки с момента его рождения в присутствии чиновника службы социального обеспечения. Уполномоченные родители подают заявление для получения судебного ордера на усыновление ребенка в течение семи дней с момента рождения ребенка; в случае если уполномоченные родители этого не сделают, заявление подает социальный работник через представителя юридического советника правительства (Судебный ордер на усыновление (поправка № 1) 2010 г., ст. 11.)

Ордер на усыновление ребенка суд выдает после получения заключения социального работника. Причем суд должен прийти к выводу, что этот ордер

будет служить в интересах ребенка (поправка № 1 ст. 11 (б)). По результатам выдачи ордера на усыновление ребенка уполномоченные родители будут являться во всех отношениях единственными родителями и опекунами ребенка (ст. 12).

Следующая ст. 13 содержит регулирование вопросов, возникающих в случае отказа суррогатной матери от выполнения условий договора. Если суррогатная мать попросит расторгнуть договор о вынашивании ребенка и оставить ребенка себе (это возможно только до выдачи ордера на усыновление ребенка), суд может разрешить ей сделать это после получения отчета социального работника о том, что изменение обстоятельств оправдывает отказ суррогатной матери от выполнения условий договора и ее отказ не вредит интересам ребенка (ст. 13 (а)). Если суд разрешит суррогатной матери расторгнуть договор о вынашивании ребенка, он выдаст постановление, согласно которому суррогатная мать получит статус матери и опекуна ребенка, и этот ребенок будет ее ребенком во всех отношениях; кроме этого, суд может выдать ордер на усыновление касательно ребенка и его отношений с уполномоченными родителями или одним из них (ст. 13 (в)). Не совсем понятна вторая часть указанного подпункта (в), где речь идет не об ордере на усыновление ребенка, а об ордере на усыновление касательно ребенка. И если суррогатная мать получит статус матери и опекуна ребенка, то каково в этом случае правовое содержание ордера на усыновление касательно ребенка и его отношений с уполномоченными родителями или одним из них?

Закон предусматривает и невыдачу ордера на усыновление ребенка в случаях, противоречащих интересам ребенка в соответствии со статьей 11 (б). Здесь возможны две ситуации. Во-первых, если суд не выдаст ордер на усыновление ребенка, а суррогатная мать подаст заявление об опеке над ребенком, то суд выдаст постановление, предусмотренное статьей 13 (в), но при условии, что после получения судом отчета социального работника не будет доказано, что это противоречит интересам ребенка (ст. 14 (а)). Во-вторых, если суд не выдаст ордер на усыновление ребенка, а суррогатная мать не попросит дать ей опеку над ребенком, или если суд придет к выводу, что постановление в соответствии с предписаниями подпункта (ст. 14 (а)) противоречит интересам ребенка, суд имеет право утвердить в ордере другое решение в отношении статуса ребенка, которое суд сочтет подходящим при сложившихся обстоятельствах (ст. 14 (б)). Как видим, в данной ситуации вызывает вопросы отсутствие конкретизации «другого решения», но, с другой стороны, такая формулировка позволяет придать иной правовой статус такому ребенку с учетом его интересов, о чем многократно заявлено в Законе.

Завершается самая насыщенная ч. 3 Закона положениями об обязательности регистрации решений о статусе ребенка в реестре, который ведет назначенный министром юстиции регистратор; делается ссылка на одобрение вышеперечисленных документов комиссией израильского парламента по вопросам труда и социального обеспечения, а также на учет соответствующих статей Закона об усыновлении 1981 г. с учетом необходимых изменений.

В ч. 4 «Разные предписания» нас в большей степени интересуют вопросы ответственности за неисполнение утвержденных требований и условий

договора о вынашивании ребенка, а также контроля за исполнением его предписаний.

Наказание в виде лишения свободы сроком на один год предусмотрено в следующих случаях:

1) если суррогатная мать имплантировала оплодотворенную яйцеклетку (чтобы выносить, родить и передать ребенка) без соблюдения условий настоящего Закона, или на основании договора о вынашивании ребенка, который не был утвержден комиссией по утверждению договоров о вынашивании ребенка, или без соблюдения утвержденных требований и условий (ст. 19 (а));

2) если сторона договора о вынашивании ребенка или лицо, действующее от ее имени, предлагает, передает, просит или получает денежное вознаграждение, связанное с выполнением условий этого договора, без получения на это разрешения комиссии по утверждению договоров (ст. 19 (б));

3) если лицо распространяет без получения на это соответствующего разрешения суда информацию, которая рассматривалась на заседании комиссии по утверждению договоров о вынашивании ребенка, или информацию о документах, предоставленных на рассмотрении комиссии, или имена и фамилии, или другую информацию, по которой можно идентифицировать суррогатную мать, уполномоченных родителей или ребенка, или распространяет информацию о договоре по вынашиванию ребенка, или о документах, имеющих к нему отношение (ст. 19 (в));

4) если лицо передает или принимает ребенка не в присутствии социального работника, как это предусмотрено Законом о договорах по вынашиванию ребенка, или без получения на это ордера суда (ст. 19 (г)).

Причем в последних трех случаях подчеркивается, что при этом лицо совершает уголовное преступление.

Не менее важное значение имеют и вопросы контроля, особенно в ситуациях, касающихся защиты прав ребенка. Понятие защиты прав ребенка сегодня прочно вошло в нашу жизнь. Настолько прочно, что мы порой забываем, что конкретно понимается под этой защитой [3: с. 55]. И в этом процессе очень важна система и структура органов, призванных осуществлять контроль за реализацией правового статуса ребенка, эффективность их работы.

Ст. 20 Закона определяет контролирующие органы и в некотором смысле иерархию такого контроля. Министр здравоохранения будет контролировать выполнение предписаний, за которые, по сути, отвечает министр труда и социального обеспечения, и имеет право определять положения в отношении их выполнения. Министр труда и социального обеспечения, в свою очередь, будет контролировать выполнение предписаний для социальных работников и имеет право, после консультации с министром юстиции, определять положения в отношении их выполнения. Министр труда и социального обеспечения в соответствии с предписаниями настоящего Закона назначает старшего социального работника, а также социальных работников, которые будут действовать под руководством старшего социального работника; старший социальный работник в своих действиях будет

принимать решения после проведения консультаций с социальными работниками и другими лицами, имеющими отношение к рассматриваемому вопросу.

Далее в Законе определены изменения в нормативные правовые акты, относящиеся к семейному и детскому законодательству, которые необходимо внести в соответствии с данным законом. Так, в Закон о регистрации населения внесено положение о регистрации ребенка на основании договора о вынашивании ребенка; в Законе о национальном страховании (комбинированная редакция) вместо «для усыновителей» теперь написано «для усыновляющего родителя и для уполномоченного родителя», а выплаты за рождение ребенка будут сделаны уполномоченной матери с момента получения ею ордера на усыновление; в Законе о трудоустройстве женщин закреплен отпуск для уполномоченного родителя. Соответствующие изменения внесены и в Закон о судах по семейным делам.

В заключение добавим, что 18 июля 2018 года кнессет Израиля утвердил поправку к рассматриваемому нами Закону о договорах по вынашиванию ребенка. Основное изменение в законе заключается в том, что если раньше к помощи суррогатного материнства могли прибегать только гетеросексуальные пары, то теперь эта возможность появилась у женщин-одиночек и, соответственно, у лесбийских пар. При этом кнессет не поддержал предоставление права на суррогатное родительство одиноким мужчинам, поскольку это позволило бы воспользоваться такой процедурой геем⁶.

Завершая краткий обзор израильского Закона о договорах по вынашиванию ребенка (утверждение договора и статус новорожденного), констатируем целесообразность, правовую определенность и практическую потребность данного правового акта.

Литература

1. Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 06.03.2019) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации». URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения 20.05.2019).

2. *Борисова Н.Е.* Конституционные приоритеты защиты прав ребенка // Вестник Московского городского педагогического университета. Серия «Юридические науки». 2015. № 4 (20). С. 55.

Literatura

1. Federal'ny'j zakon ot 21.11.2011 № 323-FZ (red. ot 06.03.2019) «Ob osnovax ohrany' zdorov'ya grazhdan v Rossiiskoj Federacii». URL: <http://www.consultant.ru/> (data obrashcheniya: 20.05.2019).

2. *Borisova N.E.* Konstitutsionny'e priorityty' zashhity' prav rebenka // Vestnik Moskovskogo gorodskogo pedagogicheskogo universiteta. Seriya «Yuridicheskie nauki». 2015. № 4 (20). S. 55.

⁶ Суррогатное материнство для израильтян в 2018 году. URL: http://newsru.co.il/health/25jul2018/surrogacy2018_501_print.html (дата обращения: 20.05.2019).

N.E. Borisova

**Surrogate Motherhood in the State of Israel
(Review of the Law on the Contracts on Carrying a Child)**

The article presents an analysis of the law on surrogacy of the State of Israel. The main emphasis is put on the need to resolve a number of controversial issues in this area in the Russian Federation, the desirability of adopting a separate law governing surrogate motherhood and also to establish control over the surrogate motherhood process.

Keywords: surrogacy; protection of the rights of the child; health care; the contract on bearing a child; the right to life; surrogate parenthood.