

УДК 340.132(575.3): 616–089.888.11

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПОНИМАНИЯ КОНСТРУКЦИИ “ИСКУССТВЕННОЕ ОПЛОДОТВОРЕНИЕ” ПРИМЕНИТЕЛЬНО К ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ТАДЖИКИСТАНА

Ф.М. Аминова

Раскрываются проблемы правопонимания конструкции “искусственное оплодотворение”, рассмотрена ее сущность. Проанализированы различные подходы к правовой сущности основных терминов, связанных с искусственным оплодотворением. При сопоставлении понятий “искусственная инсеминация”, “экстракорпоральное оплодотворение” (ЭКО) и “введение сперматозоида прямо в яйцеклетку” (ИКСИ) автор приходит к выводу о том, что искусственное оплодотворение выступает обобщающим понятием во всех случаях, когда зачатие будущего ребенка происходит нетрадиционным путем при отсутствии полового акта. Затрагиваются вопросы, касающиеся цели и признаков искусственного оплодотворения. Посредством исследования сущности искусственного оплодотворения автором сделан вывод, что в целом оно не лечит бесплодия, таким образом, цель искусственного оплодотворения автор усматривает не в лечении, а преодолении бесплодия путем искусственного зачатия ребенка.

Ключевые слова: искусственное оплодотворение; вспомогательные репродуктивные технологии; здоровье; донор; зачатие; плод; ребенок.

PROBLEMS OF LEGAL UNDERSTANDING OF THE “ARTIFICIAL INSEMINATION” DESIGN IN RELATION TO THE LEGISLATION OF TAJIKISTAN

F.M. Aminova

The article reveals the problems of legal understanding of the design of “artificial insemination”, its essence is examined. Various approaches to the legal essence of the main terms associated with artificial insemination have been analyzed. When comparing the concepts of artificial insemination, in vitro fertilization (IVF), and the introduction of the spermatozoon directly into the egg (ICSI), the author comes to the conclusion that artificial insemination is a generalizing concept in all cases when the conception of the unborn child occurs unconventional in the absence of sexual intercourse. The questions concerning the purpose and signs of artificial insemination are touched upon. Through the study of the essence of artificial insemination, the author concluded that, as a whole, it does not treat infertility, so the author sees the goal of artificial insemination not in the treatment, but in infertility, by artificial conception of the child.

Keywords: artificial insemination; assisted reproductive technology; health; donor; conception; fetus; baby.

Использование конструкции “искусственное оплодотворение” в XXI в. стало особо актуальным. С каждым годом все большее количество людей в мире прибегают к данному методу зачатия. Однако, как совершенно справедливо было отмечено Г.Б. Романовским, не следует забывать, что искусственное оплодотворение не является модной заменой полового акта как источника продолжения жизни. Искусственное оплодотворение представляет собой операцию исключительного характера [1].

Однако как отношение к данному методу, так и отношение к определению “искусственное оплодотворение” до сих пор не представляется одина-

ково выраженным. Возникновение общетеоретических и практических проблем, имеющих место в указанной выше сфере, связано с отсутствием единого подхода к правовой сущности основных терминов. Отсутствуют также системные характеристики отдельных элементов правоотношений, в пределах которых происходит реализация репродуктивных прав с помощью вспомогательных репродуктивных технологий.

До сих пор остаются неразрешенными споры о том, что же следует понимать под медико-правовой конструкцией “искусственное оплодотворение” и какие цели преследует его применение. Одни ученые считают, что основной целью

искусственного оплодотворения является лечение бездетности [2].

Другие, напротив, придерживаются точки зрения, что целью искусственного оплодотворения не может являться лечение бездетности, так как бесплодие, по их мнению, не представляет собой болезнь, и потому данный метод не является лечущим, и цель его не в лечении, а в удовлетворении желания иметь ребенка [3, с. 74]. Конечно, когда мы говорим об искусственном оплодотворении, мы не говорим о лечении, поскольку к данному методу, как правило, прибегают в тех случаях, когда бесплодие вылечить не удалось.

Оплодотворение, произведенное искусственно, не лечит бесплодия, таким образом, целью искусственного оплодотворения является не лечение, а преодоление бесплодия путем искусственного зачатия ребенка.

На сегодняшний день в доктрине встречаются различные точки зрения относительно определения термина “искусственное оплодотворение”. Так, по мнению Е.В. Григорович, понятие “искусственное оплодотворение” включает в себя медицинский способ, суть которого состоит в оплодотворении яйцеклетки женщины мужскими половыми клетками при воздействии технических средств [4, с. 78].

Таджикистанский ученый И.Х. Бабаджанов, рассматривая определение искусственного оплодотворения, видит его в качестве общего, собирательного понятия по отношению к искусственной инсеминации, экстракорпоральному оплодотворению (ЭКО) и введению сперматозоида прямо в яйцеклетку (ИКСИ) [5].

Г.Р. Колоколов, в свою очередь, выделяет три разновидности операций искусственного оплодотворения: 1) гомологическая инсеминация (внедрение половой клетки мужа в тело жены); 2) гетерономная инсеминация (внедрение половой клетки донора в организм женщины); 3) ЭКО (экстракорпоральное оплодотворение с переносом эмбриона в организм женщины) [6].

В литературе также встречается точка зрения, в соответствии с которой искусственное оплодотворение представляет собой метод репродуктивной деятельности, при котором зачатие возникает в теле заявительницы (*in vivo*), которая впоследствии вынашивает и рождает ребенка. В данном случае оплодотворение происходит путем введения заявительнице половых клеток мужа либо донора.

А.В. Майфат определяет суть искусственного оплодотворения посредством рассмотрения метода репродукции, при котором заявительнице вво-

дится материал, принадлежащий донору. В данном случае ребенок фактически зачат в организме заявительницы, в последующем вынашивающей ребенка [7, с. 22].

Кодекс здравоохранения Республики Таджикистан от 30 мая 2017 года № 1413 определяет искусственное оплодотворение в качестве оплодотворения женской половой клетки за пределами организма и внедрение дробящихся эмбрионов в матку (ст. 1) [8].

Имеющим силу до введения в действие Кодекса здравоохранения РТ законом РТ “О репродуктивном здоровье и репродуктивных правах” от 2.12.2002 г. № 72 искусственное осеменение определялось как введение своего либо чужого генетического материала женщине для последующего наступления беременности. Искусственное оплодотворение, в свою очередь, определялось так же, как и в Кодексе здравоохранения Республики Таджикистан.

Кодекс здравоохранения Республики Таджикистан содержит только определение искусственного оплодотворения, что же касается искусственного осеменения, то о нем в Кодексе ничего не говорится.

В ст. 91 указанного Кодекса говорится о праве каждой женщины, достигшей совершеннолетия, находящейся в детородном возрасте, на “искусственное оплодотворение или имплантацию эмбриона”. Из этого следует, что законодатель допускает мысль о возможности осуществления искусственного оплодотворения и без имплантации эмбриона.

В то же время ст. 1 (о которой мы упоминали выше) этого же Кодекса определяет искусственное оплодотворение как “осуществление зачатия вне организма и пересадка дробящихся эмбрионов в полость матки”. Из этого следует вывод, что суть искусственного оплодотворения заключается в осуществлении зачатия вне организма и имплантации эмбрионов. В данном случае законодатель допускает противоречие, что свидетельствует о некорректности определения термина “искусственное оплодотворение” в Кодексе здравоохранения Республики Таджикистан.

Резолюция ЕЭС 372/88 содержит положение о том, что к основному критерию регламентации “искусственного оплодотворения *in vivo* и *in vitro*” относится не только право матери на собственное решение, но и обязательность надлежащего обеспечения прав и интересов ребенка, вытекающих из права на жизнь, семью, внимание со стороны родителей, развитие в семье, собственную генетическую неповторимость и т.д.

Данная норма прямо указывает на тот факт, что искусственное оплодотворение подразумевает как возможность оплодотворения яйцеклетки вне организма и пересадки дробящихся эмбрионов в полость матки (*in vitro*), так и оплодотворение в организме женщины, происходящее искусственным путем (*in vivo*).

М.Н. Малеина, придерживаясь той же точки зрения, что предусмотрена в Резолюции ЕЭС, пишет, что искусственное оплодотворение может происходить как посредством пересадки в организм женщины готового эмбриона, зачатого в пробирке, так и внедрением в ее организм половой клетки супруга (гомологическое оплодотворение) либо донора (гетерономное оплодотворение) [3, с. 75].

Процесс искусственного оплодотворения отличен от процесса, при котором ребенок зачат естественным путем. Если в процессе зачатия ребенка естественным путем участвуют две стороны, то в случае искусственного оплодотворения в данные отношения всегда вступает дополнительный субъект – медицинская организация, выполняющая роль вспомогательного звена. Т.Н. Палькина считает, что существуют две формы искусственного оплодотворения: 1) искусственное оплодотворение методом инсеминации; 2) экстракорпоральное оплодотворение [8]. В юридической литературе иногда термины “новые репродуктивные технологии”, к которым относятся искусственная инсеминация, ЭКО, интрацитоплазматическое введение сперматозоида в ооцит (далее – ИКСИ) отождествляются с термином “искусственное оплодотворение” [9, с. 81].

Сам термин “оплодотворение” означает сотворение плода. В данном случае имеется в виду слияние двух половых клеток – мужской и женской. Таким образом, разбор и анализ категории “искусственное оплодотворение” позволяет сделать вывод: оно означает не что иное, как осуществление процесса зачатия нетрадиционным искусственным путем, которое может происходить как в теле, так и вне тела женщины. В случае, когда речь идет об инсеминации, оплодотворение также производится искусственно. Следовательно, каждая искусственная инсеминация производится с целью наступления искусственного оплодотворения. Так, при использовании искусственной инсеминации оплодотворение нельзя считать традиционным. Отсутствие полового акта свидетельствует о наступлении оплодотворения искусственным путем.

В этой связи определение, данное в Кодексе здравоохранения Республики Таджикистан, представляется нам не совсем корректным, законодатель в данном случае отождествляет такие по-

нятия, как экстракорпоральное оплодотворение (оплодотворение яйцеклетки вне организма и пересадка дробящихся эмбрионов в полость матки) и искусственное оплодотворение, в то время как последняя категория шире, чем первая. Как нами было отмечено выше, искусственное оплодотворение может быть произведено посредством инсеминации. Таким образом, данные понятия коррелируют как род и вид. Категория “искусственное оплодотворение” выступает родовым по отношению к категории “экстракорпоральное оплодотворение”, потому каждое экстракорпоральное оплодотворение являет собой искусственное оплодотворение, но не каждое искусственное оплодотворение бывает экстракорпоральным.

Такой метод вспомогательной репродукции, как суррогатное материнство, также осуществляется посредством искусственного оплодотворения. Следовательно, мы вполне можем говорить о том, что искусственное оплодотворение выступает обобщающим понятием во всех случаях, когда зачатие будущего ребенка происходит нетрадиционным путем при отсутствии полового акта.

Некоторые авторы выделяют признаки искусственного оплодотворения. Н.И. Альжева, например, в качестве основных признаков, отличающих искусственное оплодотворение от других способов репродуктивной деятельности, выделяет следующие: 1) искусственное вмешательство (вмешательство извне) в процесс оплодотворения; 2) рождение ребенка женщиной, желающей иметь ребенка [10].

Второй признак, однако, не охватывает такой метод вспомогательных репродуктивных технологий, как суррогатное материнство, которое также осуществляется путем проведения искусственного оплодотворения, поскольку суррогатная мать не должна и не может выступать в качестве женщины, желающей иметь ребенка. В связи с этим, по нашему мнению, второй признак является достаточно узким, поэтому не может быть принят за основу.

В науке содержится точка зрения, согласно которой искусственное оплодотворение представляет собой особую разновидность трансплантации органов и тканей человека [11; 12]. Однако, на наш взгляд, такое мнение является ошибочным, поскольку при искусственном оплодотворении речь идет о клетках совершенно иного рода. Мужские и женские половые клетки (яйцеклетки и сперматозоиды) не трансплантируются. Более того, они не имеют никакого отношения к объектам трансплантации. Иначе при совершении традиционного полового акта нам бы пришлось говорить о произвольной трансплантации мужских половых клеток. Безусловно, это неправильно.

Половые клетки непосредственно задействованы в процессе воспроизводства и играют в нем главенствующую роль. Они несут в себе генетическую составляющую и способны к ее передаче. Никакие другие клетки и ткани подобными функциями не обладают и обладать не могут.

Более того, в ст. 2 закона Российской Федерации “О трансплантации органов и (или) тканей человека” от 22.12.1992 № 4180-1 и в ст. 136 Кодекса здравоохранения Республики Таджикистан [13] прямо указано, что в качестве объектов трансплантации выступают такие человеческие органы, как сердце, почка, легкое, костный мозг, а также иные органы либо ткани, перечень заранее определен. Упомянутые выше законы прямо указывают на то, что под их регулирование не подпадают отношения, связанные с органами, их частями и тканями, имеющими отношение к процессу воспроизводства человека, включающие в себя продуктивные ткани (мужские и женские половые клетки, яйцники, яички либо эмбрионы). Кроме того, действие данного закона не распространяется также на кровь и ее компоненты.

На основании изложенного выше представляется необходимым заменить определение искусственного оплодотворения как оплодотворения яйцеклетки вне организма и пересадки дробящихся эмбрионов в полость матки, содержащееся в Кодексе здравоохранения Республики Таджикистан, на следующее: искусственное оплодотворение – метод вспомогательной репродукции, предусматривающий искусственное зачатие путем оплодотворения яйцеклетки сперматозоидом.

Учитывая тот факт, что с каждым днем вспомогательные репродуктивные технологии совершенствуются и вполне возможна разработка новых способов искусственного оплодотворения и вычленения его новых видов, медико-правовая конструкция “искусственное оплодотворение” должна быть способна охватить все виды искусственного оплодотворения.

Литература

1. Романовский Г.Б. Теоретические проблемы права человека на жизнь: конституционно-правовое исследование: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / Г.Б. Романовский. URL: <http://lawtheses.com/teoreticheskie-problemy-prava-cheloveka-na-zhizn-konstitutsionno-pravovoe-issledovanie-> (дата обращения: 13.11.2016)
2. Шибина А.В. Актуальные проблемы правового регулирования отношений при применении новых репродуктивных технологий / А.В. Шибина // *Вопр. современной юриспруденции*: сб. ст. по материалам VIII Междунар. науч.-практ. конф. Новосибирск: СибАК, 2012. URL: <http://sibac.info/index.php/2009-07-01-10-21-16/730-2012-01-22-07-22-51-> (дата обращения: 13.11.2016).
3. Малеина М.Н. Правовое регулирование отношений, возникающих при искусственном зачатии детей / М.Н. Малеина // *Правоведение*. 1983. № 5.
4. Григорович Е.В. Искусственное оплодотворение и имплантация эмбриона (семейно-правовой аспект): дис. ... канд. юрид. наук / Е.В. Григорович. М., 1999. 165 с.
5. Бабаджанов И.Х. Жизнь и смерть человека в аксиологическом и проприетарном измерении (теоретико-правовой анализ) / И.Х. Бабаджанов. Душанбе: Эр-граф, 2012. 592 с.
6. Колоколов Г.Р. Правовые основы медицинского вмешательства в репродуктивную деятельность человека (искусственное оплодотворение) / Г.Р. Колоколов // *Медицинское право*. 2005. № 2 // ИПС “Гарант”.
7. Майфат А.В. “Суррогатное материнство” и иные формы репродуктивной деятельности в новом Семейном кодексе РФ / А.В. Майфат // *Юрид. мир*. 2000. № 2.
8. Кодекс здравоохранения Республики Таджикистан от 30.05. 2017 № 1413 [Электрон. ресурс] // АДЛИЯ: Централиз. банк правовой информации Республики Таджикистан. Версия 6.0 / М-во юстиции Республики Таджикистан. Душанбе, 2017. 1 электрон. опт. диск (CD-ROM).
9. Боркина П.А. Социально-гигиеническое исследование использования биомедицинских технологий в охране репродуктивного здоровья населения: дис. ... канд. юрид. наук / П.А. Боркина. М., 2004. 216 с.
10. Альжева Н.И. Установление происхождения детей / Н.И. Альжева // ИПС “Консультант Плюс”. 2007.
11. Палькина Т.Н. Проблемы реализации права на искусственное оплодотворение, право на имплантацию эмбриона / Т.Н. Палькина // *Семейное и жилищное право*. 2008. № 4. URL: <http://www.center-bereg.ru/fl371.html-> (дата обращения: 31.10.2016).
12. Шевчук С.С. Некоторые проблемы правового регулирования применения искусственных методов репродукции / С.С. Шевчук. URL: <http://www.lawmix.ru/comm/4662-> (дата обращения: 2.09.2016).
13. Закон Российской Федерации “О трансплантации органов и (или) тканей человека” от 22.12.1992 № 4180-1 // ИПС “Консультант Плюс”.