

В Диссертационный совет 6D. КОА-018
при Таджикском национальном университете
(734035, г. Душанбе, пр. Рудаки, 17)

ОТЗЫВ

официального оппонента на докторскую диссертационную работу Аминовой Фариды Махмадаминовны на тему: «Правовое регулирование отношений, возникающих в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий в Таджикистане: проблемы и перспективы», представленную к защите по научной специальности 12.00.03. – Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право

Соответствие содержания диссертации заявленной специальности и отрасли науки

Диссертация Аминовой Фариды Махмадаминовны на тему: «Правовое регулирование отношений, возникающих в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий в Таджикистане: проблемы и перспективы», представленной на соискание ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.03 – Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки) по содержанию соответствует заявленной специальности. Название темы, план и текст работы составлено и подготовлено логично, научно обоснованно и не вызывает сомнений.

Актуальность темы диссертации

Согласно статье 38 Конституции Республики Таджикистан «Каждый имеет право на охрану здоровья. Каждый человек в рамках определенных законом, пользуется бесплатной медицинской помощью в государственных учреждениях здравоохранения. Государство принимает меры по

оздоровлению окружающей среды, созданием и развитием массового спорта, физической культуры и туризма. Другие формы оказания медицинской помощи определяются законом».

Кроме того у нас действуют Кодекс здравоохранения РТ, Семейный кодекс РТ, Закон РТ «О защите прав ребенка», и других нормативных актов. При этом в науке и практике остается много нерешенных вопросов при регулировании отношений, возникающих в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий.

Фарида Махмадаминовна Аминова правильно отмечает, что «Следует констатировать тот факт, что с каждым годом количество лиц, обращающихся за медицинской помощью в центры репродуктивного здоровья, в целях проведения искусственного оплодотворения возрастает, что связано, прежде всего, с увеличением бездетности в стране под воздействием различных факторов. Так, в период с 2012 по 2020 г., зафиксировано увеличение обращений за помощью в центр репродуктивного здоровья «НАСЛ». Из них в 2012 г. - 25, в 2013 г. - 29, в 2014 г. - 47, в 2019 г. - 78, 2020 г. - 268. За 2020 год было реализовано 268 программ ВРТ (стр.6 дис.). Как показывает статистика день за днем количество лиц участвующие в этих программах увеличивается. И мы не можем закрыть на это глаза. Если даже будет запрещен такой вид деятельности в Таджикистане, тогда очевидно нуждающийся лиц ображаются зарубежном. Поэтому, необходимо эффективное правовое регулирование этих проблем в стране.

Исходя из вышеизложенного можно утверждать, что тема представленной работы интересная и ее актуальность не подвергается сомнению.

Степень новизны результатов, полученных в диссертации, и научных положений, представленных к защите

Теоретические выводы и рекомендации отражены в положениях, выносимых на защиту. **На наш взгляд следующие положения, выносимые на защиту, являются обоснованными и обладают качествами новизны:**

1. Обосновывается вывод о том, что вспомогательные репродуктивные технологии представляют собой методы репродуктивной помощи, применяемые при наличии специальных врачебных показаний, осуществляемых медицинской организацией (имеющей специальную лицензию) на основании гражданско-правового договора возмездного оказания медицинских услуг при условии учёта прав и законных интересов неродившегося ребёнка.

2. Исследование правовой природы отношений по применению вспомогательных репродуктивных технологий позволило автору выработать ряд основополагающих принципов, соблюдение которых необходимо при вступлении в гражданско-правовые отношения по оказанию указанного вида медицинских услуг. Основными принципами реализации права на применение вспомогательных репродуктивных технологий должны являться:

а) приоритет прав и законных интересов неродившегося ребёнка перед правами и законными интересами других участников отношений по применению вспомогательных репродуктивных технологий;

б) использование лицами права на вступление в отношения по применению методов вспомогательной репродукции по собственной воле и в своих интересах;

в) соблюдение основных (личных) прав человека и гражданина при реализации права на применение методов ВРТ;

г) гарантированность прав супружеских пар на вступление в гражданско-правовые отношения по применению методов преодоления бесплодия при наличии медицинских показаний;

д) взаимности принятия решения супругами о воспроизводстве с применением методов вспомогательной репродукции;

е) неразглашение информации об использовании лицами средств и методов вспомогательной репродукции;

ё) ответственность учреждений и организаций за обеспечение права граждан на применение вспомогательных репродуктивных технологий.

3. Договор применения вспомогательных репродуктивных технологий, представляя собой гражданско-правовой договор является консенсуальным, взаимным, возмездным, соглашением, выступает разновидностью договора возмездного оказания медицинских услуг, при этом имея некоторые отличительные особенности, которые заключаются в следующем:

- договор применения ВРТ может быть как двусторонним, так и многосторонним, в отличие от обычных договоров оказания медицинских услуг;

- договор применения ВРТ является публичным;

- договор применения вспомогательных репродуктивных технологий относится к разновидности алеаторных договоров.

6. Правоотношение по применению вспомогательных репродуктивных технологий сопряжено с религиозными и морально-этическими нормами.

7. Аргументируется необходимость предусмотреть запрет на осуществление вспомогательных репродуктивных технологий с применением донорских половых клеток. При использовании донорства половых клеток, донора, как правило, не беспокоит судьба его ребенка. Донорство порождает безответственное отцовство или материнство, по общему признанию, свободную от каких-либо обязательств перед теми, кто является «плотью плоти» анонимных доноров. Использование донорского материала подрывает основы семейных отношений, поскольку оно предполагает, что у ребенка помимо «социальных» родителей есть так называемые биологические. Подобные отношения не должны становиться

нормой для современного общества, поскольку каждый ребенок имеет право иметь информацию о генетических родителях, и каждый генетический родитель должен нести ответственность за своего генетически родного ребенка.

8. Обосновывается положение о необходимости признания равенства прав ребёнка, рождённого в результате естественного зачатия и ребёнка родившегося в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий. Ребенок, должен обладать теми же правами, что и ребенок, рожденный в результате естественного зачатия.

9. Обосновывается точка зрения об алеаторности договора о применении вспомогательных репродуктивных технологий. Оплата услуг должна будет произведена даже в случае не достижения результата, поскольку достижение результата зависит не только от профессионализма осуществляемой услуги, но и от индивидуальных особенностей и возможностей того или иного человеческого организма.

10. Аргументируется положение о том, что право на применение вспомогательных репродуктивных технологий относится к категории абсолютных прав, отступление от которых возможно в случаях, строго оговоренных в законе.

Практические предложения: Необходимым считаем усовершенствование действующего законодательства Республики Таджикистан в области регулирования отношений по применению вспомогательных репродуктивных технологий:

- Считаю необходимым, внести корректировки в Кодекс здравоохранения РТ, предусмотрев запрет на участие в отношениях по применению вспомогательных репродуктивных технологий нижеследующих лиц:

а) признанных в соответствующем порядке недееспособными либо ограниченно дееспособными;

б) состоящих на учете в психиатрических или наркологических учреждениях;

в) бывших усыновителей, в случае отмены усыновления по вине усыновителей;

г) ранее осужденных за умышленное преступление в отношении жизни, здоровья и половой неприкосновенности.

- предлагаем внести дополнение в главу 11 СК РТ, закрепляющую права несовершеннолетних детей норму следующего содержания: *«... Каждый ребёнок, рождённый при применении вспомогательных репродуктивных технологий имеет право при достижении 18 лет на получение информации о личности своих генетических родителей».*

- считаем необходимым дополнить ст.19 Закона Республики Таджикистан «О государственной регистрации актов гражданского состояния» №188 от 29.04.2006г, устанавливающую порядок внесения сведений о родителях в запись акта о рождении ребенка, нормой следующего содержания: *«...ребенок, рожденный в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий, осуществленных на основании письменного, нотариально заверенного согласия, содержащего распорядительную волю лица относительно использования половых клеток на случай смерти его супругой, записывается ребенком последнего».*

- предлагаем дополнить ст.90 Кодекса Здравоохранения Республики Таджикистан №1413 от 30.05.2017г о донорстве и способах хранения половых клеток нормой следующего содержания *«...Мужчины и женщины имеют право на хранение своих половых клеток. Половые клетки принимаются на хранение медицинским учреждением исключительно с письменного, нотариально заверенного согласия, содержащего распорядительную волю лица относительно половых клеток на случай смерти».*

- считаем необходимым дополнить главу 13 Кодекса здравоохранения Республики Таджикистан №1413 от 30.05.2017г. нормой следующего содержания *«...Имплантация эмбриона производится с обоюдного согласия супругов. Супруги (один из супругов) вправе отказаться от процедуры имплантации эмбриона до момента проведения данной процедуры».*

- считаем необходимым дополнить главу 13 Кодекса здравоохранения Республики Таджикистан №1413 от 30.05.2017 г. нормой следующего содержания *«...Право на вступление в отношения по использованию суррогатного материнства имеют лица, которые в соответствии с медицинским заключением не имеют возможности иметь генетически родного ребёнка»*

При этом положения №4, №5 и №11 на наш взгляд являются спорным, о которых отметим в конце отзыва.

Структура работы составлена таким образом, что все её составные части логически взаимосвязаны друг с другом и составляют завершённое исследование. Диссертация имеет внутреннее единство, её структура соответствует логическому правилу «от общего к частному». Она состоит из введения, 4 глав, объединяющих 19 параграфов, заключения, списка литературы.

С точки зрения оформления, работа соответствует требованиям, предъявляемым к оформлению диссертационных работ. Написана юридически грамотным языком, отличается логичностью изложения, что производит благоприятное впечатление.

Во введении аргументируются актуальность темы исследования и степень её научной разработанности, определяется предмет, объект, цель и задачи исследования, формулируется методологическая и теоретическая основы работы, обосновываются её новизна и основные положения, выносимые на защиту.

Первая глава «Правовая природа отношений, складывающихся при

применении вспомогательной репродукции» охватывает следующих вопросов: возникновение и развитие мысли о возможности рождения за пределами естественного зачатия; категория «репродуктивные права» в системе международного и национального права Республики Таджикистана; «объект», «цель» и «результат» в правоотношениях по применению вспомогательных репродуктивных технологий; правовое содержание конструкции искусственного оплодотворения как разновидности вспомогательных репродуктивных технологий; отношение религии к применению вспомогательных репродуктивных технологий.

Автор детально анализирует систему законодательства Республики Таджикистан о здравоохранение. Она анализирует нормы Гражданского кодекса РТ, Семейного кодекса РТ, Кодекса здравоохранения РТ и ряд других нормативных актов.

Вторая глава посвящена исследованию проблемы реализации прав участников отношений по применению вспомогательных репродуктивных технологий который охватывает следующие вопросы: субъекты правоотношений по применению вспомогательных репродуктивных технологий; правовой статус донора половых клеток; половые клетки человека как объекты гражданского права; законодательное отношение к категории «эмбрион» в Республике Таджикистан и зарубежных странах; преимущественное право родителей на воспитание ребенка в контексте применения суррогатного материнства. Проблемы наследственных правоотношений, возникающих в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий; гражданско-правовые формы и способы защиты участников отношений в сфере применения вспомогательных репродуктивных технологий;

Интересным представляется вывод автора, сделанный на основании анализа нормативно-правовых актов, который приводит её к выводу

(страница 112) о том, что «Если право одинокой женщины на применение вспомогательных репродуктивных технологий прямо предусмотрено законодателем, то в отношении одиноких мужчин не наблюдается такой нормы, что, тем не менее, по сути, на сегодня в свете положения ст.17 Конституции РФ не является препятствием».

Весьма важную позицию автор занимает тогда, когда отмечает, что «Если говорить о детях, рожденных в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий при помощи донорского материала, следует отметить, что факт донорства негативно влияет на дальнейшее приобретение ребенком ряда прав и делает невозможным осуществление действий, способствующих интересам ребенка. Ребёнок изначально лишается законных прав на признание отцовства (материнства) а также всех вытекающих из такого признания прав (алименты, наследство и т.д). В результате, такие дети, чувствуя себя ущербными, будучи лишёнными моральной поддержки встречаются со множеством трудностей как в отношениях со сверстниками, так и в реализации себя в жизни как личности. Учитывая уязвимое положение рожденных при таких условиях детей, следует отметить, что защита прав и интересов указанной категории лиц со стороны государства приобретает чрезвычайно важное значение» (стр. 131).

Глава третья «Договор как регулятор отношений в сфере применения вспомогательных репродуктивных технологий» охватывает: договор применения вспомогательных репродуктивных технологий в системе гражданско-правовых договоров; правовая характеристика договора суррогатного материнства; правовые подходы к соглашению о суррогатном материнстве в зарубежных странах.

Глава четвертая «Проблемы применения правопорядка к отношениям, осложнённым «иностранным элементом», возникающим из вспомогательных репродуктивных технологий» охватывает: проблемы коллизионного регулирования отношений, возникающих по

поводу искусственного оплодотворения; репродуктивный туризм как разновидность медицинского туризма; правовые основы установления факта происхождения детей при заключении договора о суррогатном материнстве, осложненного «иностранным элементом»; значение принципа автономии воли в коллизионном регулировании договора о суррогатном материнстве.

Автор в данной главе анализирует законодательства разных стран, особенно по вопросам репродуктивного туризма как разновидность медицинского туризма.

Она правильно отмечает, что «Законодательство РТ в сфере применения вспомогательных репродуктивных технологий представляется достаточно гибким, наблюдается отсутствие запретов на осуществление тех или иных разновидностей искусственного оплодотворения. Также автор правильно указывает на наличие некоторых ограничений в законодательстве Республики Таджикистан. В качестве примера приводится статья 90 Кодекса Здравоохранения Республики Таджикистан от 30 мая 2017 года №1413, затрагивающая вопросы донорства и способы хранения половых клеток говорит о том, что граждане в возрасте от 18 до 35 лет, физически и психически здоровые, прошедшие медико-генетическое обследование, имеют право быть донорами половых клеток (стр.258).

В заключении автор достаточно последовательно формулирует основные обобщающие выводы.

Обоснованность и достоверность выводов и рекомендаций, указанных в диссертации

В работе впервые представлены глубоко обоснованные выводы и предложения по вопросам правового регулирования отношений, возникающих в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий в Таджикистане: проблемы и перспективы. Обоснованность результатов исследования подтверждается научной аргументированностью исходных теоретических положений. Результаты исследования получены на

основе анализа действующих правовых норм законодательства Республики Таджикистан и анализа семейных законодательств отдельных государств.

Диссертант проводил исследование на основе общенаучных и специальных методов – диалектического, системного анализа и синтеза, логического, исторического, сравнительно-правового, формально юридического.

Разработанные научные положения и практические рекомендации опираются на положения соответствующих наук: теории государства и права, конституционного права, гражданского права, семейного права и т.п.

Научная, практическая, экономическая и социальная значимость результатов диссертации с указанием рекомендаций по их использованию

Теоретическое и практическое значение диссертационного исследования состоит в том, что предложения и выводы, сделанные в диссертации, расширяют научное представление о правовом регулировании отношений, возникающих в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий в Таджикистане. Они могут послужить методологической и теоретической предпосылкой для дальнейших научных исследований в области семейного права. Полученные диссертантом научные результаты, теоретические и практические выводы могут быть применены при правотворческой деятельности в данной сфере. Это позволит сформировать более надежную систему отношений в области реализации и защиты прав субъектов семейных прав. Сформулированные в диссертации теоретические выводы и практические рекомендации могут быть использованы и в правоприменительной деятельности органов государственной власти.

Кроме того, выводы, к которым пришел диссертант, могут быть использованы в процессе преподавания учебных курсов семейного права, гражданского права, международного частного права, а также в процессе

дальнейших научных исследований по указанной проблематике.

Публикация результатов диссертации в рецензируемых научных журналах

Теоретические выводы и положения, научно-практические рекомендации диссертанта отражены в 49 статьях, 20 из которых опубликованы в ведущих рецензируемых журналах и изданиях, указанных в перечне ВАК при Президенте Республики Таджикистан для публикации результатов диссертационных исследований.

Соответствие оформления диссертации требованиям Комиссии

Диссертационное исследование «Правовое регулирование отношений, возникающих в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий в Таджикистане: проблемы и перспективы» отвечает требованиям Порядка присвоения учёных степеней, утверждённой Постановлением Правительства РТ от 30.06.2021 г., № 267.

Автореферат отражает содержание работы и отвечает существующим требованиям.

Замечания по содержанию диссертации. В целом диссертационное исследование Аминовой Фариды является самостоятельным научным исследованием, где автор последовательно и логично обосновывает свои предложения, рекомендации и выводы. При этом в диссертационном исследовании Фариды Махмадаминовны Аминовой имеются и дискуссионные положения.

1. В положение выносимом на защиту № 4 автор отмечает, что «Конструкция правоотношения по применению вспомогательных репродуктивных технологий представлена следующими структурными элементами:

- объектом правоотношения по применению вспомогательных репродуктивных технологий выступает услуга, оказываемая медицинской организацией, направленная на наступление беременности;

- субъектный состав правоотношения, обусловленный спецификой правоотношений по применению вспомогательных репродуктивных технологий, представлен основными, дополнительными и особым субъектом.

В качестве основных субъектов выступают:

- а) супруги (одинокая женщина);
- б) медицинская организация, оказывающая услуги по применению вспомогательных репродуктивных технологий;
- в) ребёнок (выступает специфическим субъектом правоотношений по применению вспомогательных репродуктивных технологий)»

Здесь появляется вопрос о правовом статусе ребенка который еще не только не родился, но только что родители «планировали». Как «несуществующий» субъект может быть субъектом?

2. В положение №5 отмечается, что «Опровергается вывод о том, что объектом договора суррогатного материнства выступает ребенок. Доказывается, что передается не ребенок, а права на него, которыми в соответствии с законодательством обладает суррогатная мать. Сам же ребенок изначально не принадлежал суррогатной матери, а был имплантирован ей будучи «человеком» на начальной стадии своего развития».

В гражданском праве неимущественные права обычно «не отчуждаются»? Как можно понять, что здесь неимущественные права стало объектом правоотношения и передается другому субъекту?

3. В положении №11 отмечается, что «Выбор правопорядка по регулированию отношений, осложненного «иностранном элементом», возникающим в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий должен осуществляться на

основе принципа «*lex voluntatis*» (автономия воли сторон), который занимает важное место в коллизионном регулировании договоров, что должно быть отражено в рамках международных соглашений.

В качестве формы ответственности за нарушение коллизионных принципов национального законодательства выступает непризнание прав и обязанностей, вытекающих из договора суррогатного материнства и др., совершенных на территории иностранного государства в Республике Таджикистан.

Представить систему коллизионных привязок, регулирующих применение вспомогательных репродуктивных технологий следующим образом:

а) к коллизионному регулированию договора применения вспомогательных репродуктивных технологий, в зависимости от основания возникновения, применяются: коллизионные принципы договорных отношений; коллизионные принципы деликтных обязательств. Право, избранное на основании автономии воли (*lex voluntatis*), определяет последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения договора, последствием которого являются применяемые меры ответственности.

б) принцип наиболее тесной связи является основополагающим началом, предоставляющим правоприменителю выбор одного из нескольких право порядков государств, с которым правоотношение имеет объективно тесную связь;

в) принцип наиболее благоприятного права (*lex benignitatis*) - основополагающее начало коллизионно-правового регулирования отношений, направленный на защиту прав и интересов слабой стороны правоотношения, реализующейся при выборе правоприменителем наиболее выгодного из нескольких вариантов право порядка различных государств;

г) ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение

договора суррогатного материнства определяется на основании кумуляции коллизионных привязок: закона автономии воли сторон, закона места исполнения договора».

Данное положение написано не в стиле положений выносимых на защиту, а просто как часть текста из диссертации. Здесь вклад автора трудно отделить от обще существующих положений по этим вопросам в науке.

Указанные замечания и рекомендации носят дискуссионный характер, обусловлены, во многом, сложностью и неоднозначностью предмета исследования. Хотя и не со всеми выводами автора можно согласиться, однако они аргументируются и выражают авторскую позицию.

Заключение о соответствии диссертации установленным требованиям

В целом, сформулированные замечания не влияют на общую положительную оценку представленной диссертации.

Диссертант обоснованно выдвигает свои собственные теоретические конструкции, понятия, дефиниции, предлагает изменения в нормативные правовые акты, убедительно аргументирует свою позицию, проявляя знания не только в сфере права, но и других отраслях науки.

Основная цель диссертации – правовое регулирование отношений, возникающих в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий в Таджикистане, направленное на формирование единого подхода, объединяющего все имеющиеся научные позиции в данной сфере и выработка рекомендаций по совершенствованию действующего законодательства Республики Таджикистан – автором достигнута, а поставленные задачи выполнены последовательно и обоснованно.

Диссертационное исследование имеет оригинальный, творческий характер. Содержание диссертации и автореферата, публикации автора

позволяют сделать вывод о самостоятельном характере выполненного исследования. Предложения и рекомендации автора апробирован в различных формах.

Общий вывод заключается в том, что диссертация Аминова Фаарида Махмадаминовна на тему «Правовое регулирование отношений, возникающих в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий в Таджикистане: проблемы и перспективы» соответствует всем требованиям, предъявляемым к такого рода научно-квалификационным работам. Основные положения и выводы диссертанта можно квалифицировать как значимый вклад в развитие не только науки семейного и гражданского права, но и юридической науки в целом.

Аминова Фаарида Махмадаминовна заслуживает присуждения ему искомой учёной степени доктора юридических наук по специальности 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право.

**Доктор юридических наук,
и.о. профессора кафедры коммерческого и
антикоррупционного права Таджикского
государственного университета коммерции**

У.А. Меликов

**Подпись У.А. Меликова заверяю:
Начальник отдела кадров и
специальных работ ТГУК**

6.10.2022 г.



С.С. Пирзода

Адрес: Таджикский государственный университет коммерции,
Республика Таджикистан, 734055, г. Душанбе, ул. Дехоти 1/2, Тел.:
(+992 237) 234-83-46. E-mail: tguk@mail.ru www.tguk.tj