

защита от неправомерного использования изображения гражданина основана на законе. Однако отсутствие прямых правовых норм затрудняет реализацию права на судебную защиту, препятствует надлежащей охране изображения гражданина.

Перед Конституционным Судом Республики Беларусь поставлен вопрос о правовой неопределенности в нормах ГК, связанной с обеспечением гарантий, предоставленных гражданам ст. 28 и 59 Конституции, в части защиты права гражданина от незаконного вмешательства в его личную жизнь. Решением Конституционного Суда Республики Беларусь от 30 октября 2018 г. № Р-1145/2018 «О правовом регулировании в гражданском законодательстве использования и охраны изображения гражданина» признана необходимость внесения соответствующих изменений в ГК. При рассмотрении данного дела юридической общественностью сформированы различные правовые позиции относительно использования и охраны изображения гражданина. По мнению Верховного Суда Республики Беларусь, отсутствие прямых правовых норм, регламентирующих охрану изображения гражданина, не исключает возможность правовой защиты, исходя из основных начал гражданского законодательства, применения аналогии закона, но требует включения в ГК соответствующих норм. МВД Республики Беларусь обращено внимание на то, что в законодательстве существует правовая неопределенность относительно порядка использования изображения гражданина, отсутствует практический механизм охраны соответствующих гражданских прав. По мнению Белорусской республиканской коллегии адвокатов, дополнение ГК положениями об охране изображения гражданина существенно повысит уровень и эффективность правовой охраны и защиты личных неимущественных прав граждан как нематериальных благ. Кафедрой гражданского права БГУ отмечено, что ст. 151 ГК не исключает возможность обращения за судебной защитой в случае нарушения права гражданина на изображение, но внесение изменений в ГК требует дополнительной доктринальной проработки с учетом оценки правовых последствий.

В то же время Министерством юстиции и Национальным центром законодательства и правовых исследований включение в ГК указанных норм признано нецелесообразным, в связи с возможностью обеспечения охраны изображения гражданина иными актами законодательства, в том числе Законом «О персональных данных» (проект которого разработан в настоящее время).

По нашему мнению, в ГК Республики Беларусь целесообразно закрепить норму, запрещающую использовать изображение гражданина без его согласия. Подобный подход реализован в законодательстве Российской Федерации, Украины, Казахстана и других государств. Такой запрет в силу принципа равенства участников гражданских отношений (ст. 2 ГК Республики Беларусь) должен касаться распространения изображений всех граждан, в том числе государственных служащих, сотрудников военизированных организаций, других работников организаций всех форм собственности независимо от исполнения последними своих трудовых (служебных) обязанностей. Полагаем, что сама по себе фотосъемка или видеозапись выполнения служебных (трудовых) обязанностей этими лицами, если она не противоречит требованиям законодательства о защите государственных секретов и иной охраняемой законом тайны, не является незаконной. Вместе с тем распространение фото- и видеоизображений названных выше должностных лиц и работников без их согласия противоречит обязанностям обладателя информации, предусмотренным в Законе Республики Беларусь «Об информации, информатизации и защите информации», а также ст. 151 ГК. Правовой охраной должно обеспечиваться изображение гражданина, запечатленное в любой объективной форме: фото-, видео-, художественных, иных произведениях, распространяться на весь облик гражданина, включая его лицо, иные части тела, внешний вид, а также фрагментарный образ, позволяющий персонифицировать соответствующего субъекта. Требуется также уточнения порядок использования изображения гражданина в различных сферах общественных отношений, в частности, в научной, медицинской сферах деятельности, например, использование медицинских снимков пациентов и т. п.

Особое значение имеет определение порядка получения согласия на распространение изображения гражданина. Предпочтительным видится закрепление письменной формы получения такого согласия. В определенных случаях такое согласие может быть выражено в устной и конклюдентной формах, например, при даче интервью, посещении мест, где ведется видеосъемка и т. п. Целесообразно также предусмотреть исключения из данного правила, например, при применении системы видеонаблюдения в интересах обеспечения общественного порядка, размещения фотоизображений разыскиваемых граждан и т. п. В гражданском законодательстве должна быть сформулирована презумпция отказа гражданина от запечатления и использования его изображения. Пока не доказано обратное, должно считаться, что согласие на использование изображения не получено. Распределение бремени доказывания подобным образом позволит упростить гражданско-правовую защиту права на изображение.

Таким образом, совершенствование гражданско-правового регулирования общественных отношений, связанных с охраной изображения гражданина, позволит обеспечить эффективную защиту права на изображение, его использование и охрану, а также устранить существующую правовую неопределенность.

УДК 347.6

*И.Н. Яхновец*

#### **ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ В СФЕРЕ ВСПОМОГАТЕЛЬНЫХ РЕПРОДУКТИВНЫХ ТЕХНОЛОГИЙ**

С проблемами, связанными с ухудшением демографической ситуации, здоровьем населения, сталкиваются многие страны. Пути решения данных проблем на государственном уровне различны. Основными являются: проведение экономических реформ, улучшение социальной политики и совершенствование системы здравоохранения. Состояние здоровья населения страны и демографические процессы тесно взаимосвязаны между собой. Ухудшение репродуктивного здоровья неизбежно негативно влияет на уровень рождаемости.

В качестве социальных инноваций в системе здравоохранения выступают вспомогательные репродуктивные технологии (ВРТ). ВРТ – одна из высокоприбыльных отраслей, имеющих все больше потребителей в связи с понижением уровня рождаемости, ухудшением репродуктивного здоровья и различными социальными причинами.

Сформировавшееся в науке понятие ВРТ объединяет в себе различные медицинские технологии и способы лечения бесплодия. К ВРТ относится экстракорпоральное оплодотворение, суррогатное материнство и искусственная инсеминация. Каждый из способов имеет свой строго определенный перечень медицинских показаний к применению.

Вмешательство в естественное развитие человеческой жизни, особенно в непосредственный период ее зарождения, неизбежно порождает серьезные моральные и этические проблемы, которые вынуждают правительства многих государств ограничивать либо полностью запрещать использование ВРТ. В Республике Беларусь использование ВРТ разрешено. Данный вид общественных отношений носит межотраслевой характер и регулируется многими нормативными правовыми актами: Закон Республики Беларусь «О вспомогательных репродуктивных технологиях», Кодекс Республики Беларусь «О браке и семье», Гражданский кодекс Республики Беларусь, Уголовный кодекс Республики Беларусь, постановление Министерства Юстиции Республики Беларусь от 23 октября 2006 г. № 63 «Об утверждении инструкции о порядке совершения нотариальных действий» и др.

Применение ВРТ в силу специфики и многогранности имеет ряд проблем в правоприменительной практике, которым, в частности, уделили внимание сотрудники государственного учреждения «Научно-практический центр проблем укрепления законности и правопорядка Генеральной прокуратуры Республики Беларусь». В.В. Белокопытов и В.М. Филиппенков в своей научной публикации «О предотвращении правонарушений в сфере вспомогательных репродуктивных технологий» подчеркивают, что наиболее проблемные аспекты существуют при использовании суррогатного материнства. Следует отметить, что в Республике Беларусь данный метод ВРТ начал применяться с 2006 г. и, в соответствии с законодательством, граждане Республики Беларусь, иностранные граждане и лица без гражданства могут прибегнуть к услугам суррогатной матери, если для лица физиологически невозможно по медицинским показаниям вынашивание и рождение ребенка либо это связано с риском для их жизни и (или) жизни ребенка.

Современная медицина выделяет традиционное и полное суррогатное материнство. При традиционном (частичном) суррогатном материнстве используется биологический материал суррогатной матери и будущего отца. При полном (гестационном) суррогатном материнстве не существует никакого генетического родства между суррогатной матерью и ребенком. В Республике Беларусь допускается исключительно гестационное суррогатное материнство следующих видов, при которых используются генетический материал обоих супругов; генетический материал супруги и донора; генетический материал донора и супруга.

Таким образом, использование полностью донорского материала со стороны супруги и супруга в Республике Беларусь запрещено, так как отсутствует генетическое родство между будущим ребенком и родителями-заказчиками.

Следует отметить, что договор суррогатного материнства не нашел своего законодательного закрепления, несмотря на то, что в качестве предмета договора выступают нематериальные услуги по вынашиванию и рождению биологически чужого ребенка, с последующей передачей его биологическим родителям. Представляется, что в силу значимости данного вида договора следует разработать и законодательно закрепить типовую форму договора суррогатного материнства, которая позволит максимально полно защитить права и законные интересы не только биологических родителей, но и будущего ребенка.

Проблемы правового регулирования отношений, возникающих при использовании суррогатного материнства, подтверждаются расследованием уголовного дела о противоправной деятельности, связанной с нарушениями законодательства о ВРТ. Расследованием было установлено, что в отдельных случаях, при заключении нотариально удостоверенных договоров о предоставлении услуг по суррогатному материнству, указывались ложные сведения о применяемых видах вспомогательных репродуктивных технологий, а также об организациях здравоохранения, где эти технологии должны применяться. Также установлено, что многие справки об искусственном оплодотворении суррогатной матери донорским материалом заказчика были поддельными, а договоры – фиктивными, однако в роддоме это проверить невозможно. Подобные противоправные действия нарушают основополагающие условия применения данного метода ВРТ – суррогатная мать ни в коем случае не должна быть генетическим родителем ребенку. Данное требование закреплено в Законе Республики Беларусь о вспомогательных репродуктивных технологиях, где установлено, что суррогатная мать – женщина, которая по договору суррогатного материнства вынашивает и рождает ребенка, не являющегося носителем ее генотипа. Таким образом, функционирует криминальная схема: поступает заказ на ребенка, подбирается биологическая мать, которая вынашивает генетически ей родного ребенка и продает заказчику. Полагаем, с целью повышения контроля за данной сферой медицинских услуг и пресечения правонарушений будет обоснованно законодательно закрепить обязательный порядок проведения генетической экспертизы при применении суррогатного материнства. Это позволит исключить случаи продажи суррогатной материю родного ей ребенка заказчиком.

В силу осуществляемой унификации законодательства России и Беларуси следует отметить, что законодательство Республики Беларусь, регулирующее суррогатное материнство, более продуманное и рациональное, защищающее права и законные интересы всех сторон договора по сравнению с Российской Федерацией. В России, в отличие от Беларуси, для передачи генетическим родителям ребенка, суррогатная мать должна дать свое согласие, т. е. она может и отказаться от исполнения договора, либо преступить черту уголовного законодательства и начать шантажировать заказчиков и требовать гораздо большее вознаграждение, чем установлено в договоре. Также в России возможно использование донорского материала не от одного заказчика (супруга или супруги), а от обоих, что исключает установление генетического родства между ребенком и заказчиками и обесценивает саму суть суррогатного материнства.

Таким образом, затронутая проблема многогранна и сложна. Ее решение возможно только при использовании научных достижений и комплексном применении государством действенных правовых механизмов.