

УДК 347.4

УДК 347.61/.64

## ***НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ДОГОВОРА СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА***

***Красина Е.Н.***

*к.ю.н., доцент,*

*Калужский государственный университет им. К.Э.Циолковского,*

*Калуга, Россия*

***Голышева П.Д.***

*студент*

*Калужский государственный университет им. К.Э.Циолковского,*

*Калуга, Россия*

**Аннотация:** Договор суррогатного материнства – сложный и новый для России вид соглашения, требующий детального изучения. Его особенность состоит в пограничном положении между гражданским и семейным правом. Особое внимание в статье уделено как законодательству, регулирующему данную сферу, так и особенностям договора. Авторами проведено исследование правовой доктрины и позиций учёных, а также сделано предложение о включении договора суррогатного материнства в формирующуюся отрасль биоправа.

**Ключевые слова:** семья, репродуктивные технологии, суррогатное материнство, договор суррогатного материнства, генетические родители, суррогатная мать.

## ***CERTAIN PROBLEMS OF THE CONTRACT SURROGATE MOTHERHOOD***

***Krasina E.N.***

*Candidate of Law, Associate Professor,*

Дневник науки | [www.dnevniknauki.ru](http://www.dnevniknauki.ru) | СМИ Эл № ФС 77-68405 ISSN 2541-8327

*K.E. Tsiolkovsky Kaluga State University,  
Kaluga, Russia*

***Golysheva P. D.***

*student*

*Kaluga State University after K.E. Tsiolkovsky,  
Kaluga, Russia K.E.*

**Abstract:** Surrogacy contract is a complicated and new for Russia type of agreement that requires detailed study. Its peculiarity lies in its border position between the civil law and the family law. Special attention in the article is paid to the legislation which regulates this field as well as to the peculiarities of the agreement. The authors have carried out research of legal doctrine and views of scientists, and also made a suggestion to include surrogate motherhood agreement into the emerging sphere of biologic law.

**Keywords:** family, reproductive technologies, surrogacy, surrogate contract, genetic parents, surrogate mother.

Актуальной проблемой любого государства является вопрос правовой незащищённости ребёнка. Именно дети признаются самой уязвимой социальной группой граждан, в силу своего недостаточного для самостоятельной жизни опыта. Таким образом, приоритетным направлением законодательного процесса государства является формирование правовой базы достаточной для создания условий полной и неотъемлемой защиты детей.

Такая позиция подтверждается указом Президента Российской Федерации от 9 ноября 2022 года №809, которым были утверждены «Основы государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей» [1].

В пункте 4 второй главы указанного документа даётся определение тех самых традиционных ценностей. Под ними понимаются «нравственные ориентиры, формирующие мировоззрение граждан России, передаваемые от поколения к поколению, лежащие в основе общероссийской гражданской идентичности и единого культурного пространства страны, укрепляющие гражданское единство, нашедшие свое уникальное, самобытное проявление в духовном, историческом и культурном развитии многонационального народа России».

Пункт 5 той же главы, помимо прочего, называет одной из главных ценностей государства - крепкую семью. К одним из главных функций брака и семьи традиционно относят репродуктивную. Основным способом выполнения указанной функции является рождение ребёнка непосредственно женщиной, состоящей в браке, то есть естественные роды или роды через кесарево сечение. При этом следует отметить, что данная возможность может отсутствовать у пары по определённым физиологическим или иным причинам.

В статье 55 Федерального закона от 21.11.2011 №323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан Российской Федерации» (далее - Закон об основах охраны здоровья) государство даёт возможность решения таких проблем в виде использования вспомогательных репродуктивных технологий [2]. К ним, среди прочих, относится экстракорпоральное оплодотворение (ЭКО) и суррогатное материнство.

В соответствии с пунктом 9 статьи 55 Закона, суррогатное материнство — это вынашивание и последующее рождение ребёнка по договору, который заключается между суррогатной матерью и потенциальными родителями, чьи половые клетки использовались для оплодотворения, либо одинокой женщиной, для которой рождение собственного ребёнка невозможно по медицинским показаниям.

Стоит отметить, что иногда о суррогатном материнстве говорят как об непосредственном искусственном оплодотворении женщины спермой мужчины с последующей передачей родившегося ребёнка этому мужчине и его жене, если он женат. Суррогатная

мать в этом случае одновременно является и генетической матерью ребёнка. В Российской Федерации с 1 января 2012 года такая деятельность запрещена законодательно: «Суррогатная мать не может быть одновременно донором яйцеклетки» (статья 55 Закона об основах охраны здоровья).

В нашей стране правоотношения в области суррогатного материнства регулируются следующими законодательными актами и нормативными документами: Семейный Кодекс РФ, Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», Закон «Об актах гражданского состояния» от 15.11.97. № 143-ФЗ, Приказ Министерства здравоохранения РФ от 31 июля 2020 г. N 803н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению».

Исходя из этого, можно сделать вывод о том, что в Российской Федерации всё еще не принят отдельный закон, полностью регулирующий суррогатное материнство. Предложения о необходимости его принятия звучали ни раз, последнее было высказано в декабре 2018 года в Государственной Думе Российской Федерации [3]. Спустя 4 года этого всё ещё не случилось.

Такое положение в правовой сфере может объясняться тем, что вопрос этического восприятия суррогатного материнства в России всё еще не решён. Не смотря на законодательное разрешение такого рода деятельности, в 2015 году сенатор Елена Мизулина предложила запретить суррогатное материнство на коммерческой основе, приравняв его к торговле людьми. Согласно словам Е. Мизулиной, организаторы подобных сделок должны получать уголовное наказание [4]. Такая позиция, по нашему мнению, является неправильной. Суррогатное материнство следует рассматривать исключительно как возможность решения репродуктивных проблем, в которой не усматриваются признаки преступления.

Отсутствие единой позиции в этой сфере среди представителей государственной власти нашей страны приводит к тому, что не принимаются нормативные правовые

акты, которые закрепили бы все стадии процесса суррогатного материнства, а единственным отраслевым источником правового регулирования всё еще остается Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации».

Именно в нём устанавливаются требования к суррогатной матери. В России ей может стать женщина в возрасте от 20 до 35 лет, родившая, как минимум, одного здорового ребенка, получившая медицинское заключение об удовлетворительном состоянии здоровья, а также давшая письменное информированное добровольное согласие на медицинское вмешательство. Женщинам, состоящим в браке, помимо вышеперечисленного, необходимо получить согласие супруга на то, чтобы стать суррогатной матерью.

При этом следует отметить, что, согласно статье 51 Семейного кодекса Российской Федерации, лица, состоящие в браке между собой и давшие свое согласие в письменной форме на имплантацию эмбриона другой женщине в целях его вынашивания, могут быть записаны родителями ребенка только с согласия женщины, родившей ребенка (суррогатной матери) [5].

Важно подчеркнуть, что возможность использовать такой путь решения репродуктивных проблем имеет не только супружеская пара, но и одинокие люди, так как в действующем российском законодательстве не существует запретов или ограничений по признаку супружеского статуса или пола в этом вопросе.

Переходя к вопросу проблем договора суррогатного материнства следует отметить, что его спецификой является огромное количество рисков, которые делают незащищенными все стороны соглашения: родителей, суррогатную мать, а главное – ребёнка.

В следствие такого положения, нередки случаи, когда одна из сторон отказывается от исполнения договора. Наиболее известный такой прецедент - «случай Бэби М» в США, тогда суррогатная мать отказалась передать рождённого ею ребёнка его биологическому отцу.

В 1988 году суд по семейным делам штата Нью-Джерси принял решение о передаче ребёнка на «усыновление» и дать родительские права биологическому отцу, при этом установив, что суррогатная мать должна иметь право на посещение ребёнка и участие в его воспитании.

Не решены и многие иные вопросы, связанные как с процедурой суррогатного материнства, так и с самим договором. Законодательство не даёт легальных определений понятия, предмета и содержания договора суррогатного материнства, а также не определяет его правовую природу и не закрепляет последствия его неисполнения.

В вопросе определения правовой природы договора мнения юристов и учёных-правоведов расходятся. Проблема отнесения его к определённой правовой отрасли породило 3 точки зрения. Первые считают, что договор суррогатного материнства строго гражданско-правовой, другие настаивают на его семейно-правовой природе, третьи, обращая внимание на специфику договора, определяют его комплексным и смешанным видом соглашения.

Первой позиции придерживается Пестрикова А.А. Она отмечает, что исходя из правового положения сторон и содержания обязательства к отношениям суррогатного материнства в большей степени применимы нормы договора возмездного оказания услуг (гл. 39 ГК РФ) [6]. Айвар Л.К., придерживаясь той же позиции, отмечает: «во избежание крайне важных для сторон проблем в отношениях по вынашиванию ребёнка суррогатное материнство, как и иные гражданско-правовые отношения, должно четко регулироваться договором, заключённым между сторонами, которому необходимо уделять особое внимание» [7].

Сторонники другой позиции апеллируют к основе всех семейно-правовых договоров, усматривая её «не в удовлетворении материальных потребностей сторон и товарно-денежном обмене, а в восполнении репродуктивной функции женщины, не способной в силу физиологических причин иметь собственного ребёнка».

Есть и те, кто не относят договор суррогатного материнства ни к гражданско-правовым, ни к семейно-правовым договорам. Они характеризуют его как непоименованный, смешанный договор. Например, Чашкова С.Ю. считает, что он находится на границе гражданского и семейного права [8].

На наш взгляд, разумно согласиться со сторонниками точек зрения о выделении договора суррогатного материнства в отдельный вид договора. Потому что, договор суррогатного материнства полностью не охватывается ни гражданским, ни семейным правом, в то же время ему присущи признаки обеих отраслей права.

В юридической среде всё чаще высказываются мнения о формировании новой отрасли российского права - «биоправо» [9]. Доктринально в отрасли выделяется три блока. Считаем, что в один из них, а именно в круг репродуктивных прав, можно причислить и право на суррогатное материнство, а значит и договор можно признать био-правовым.

Но, несмотря на отсутствие законодательно закреплённого отнесения договора к определенному виду, Конституционный Суд в своём Определении от 15.05.2012 N 880-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Ч.П. и Ч.Ю. на нарушение их конституционных прав положениями пункта 4 статьи 51 Семейного кодекса Российской Федерации и пункта 5 статьи 16 Федерального закона "Об актах гражданского состояния" ссылается на нормы главы 39 "Возмездное оказание услуг" ГК Российской Федерации. Суд признал гражданско-правовую природу договора суррогатного материнства [10]. Таким образом, на данный момент договор суррогатного материнства является межотраслевым.

Так же, необходимо упомянуть и о других проблемах, связанных с рассматриваемой темой. Как отмечалось ранее, риски на себя принимают как будущие родители, так и сама суррогатная мать.

Во-первых, согласно действующему законодательству, супруги могут быть записаны в качестве родителей ребёнка только с согласия суррогатной матери. Такое правовое положение даёт женщине возможность передумать, что порождает многочисленные прецеденты отказа от передачи ребенка или изменения условий договора.

Во-вторых, существуют и противоположные ситуации, когда сами биологические родители не забирают ребенка по разным причинам, чаще это происходит из-за заболеваний младенца.

Считаем, что в законодательстве не должно быть двусмысленности и неоднозначности, которые допускают такие риски. Именно такое положение приводит к самой главной проблеме анализируемой сферы – незащищенности ребенка, так как если от него откажутся и родители, и суррогатная мать — он попадает в категорию детей, оставшихся без попечения родителей. Для решения этого вопроса необходимо разработать и принять отдельный нормативный акт, который бы полностью и самостоятельно регулировал программу суррогатного материнства на всех этапах процесса.

Подводя итог всему вышесказанному, следует отметить острую необходимость появления легального определения понятия, предмета и содержания договора суррогатного материнства, а также определения его правовой природы и закрепления ответственности за его неисполнение.

### **Библиографический список:**

1. Указ Президента РФ от 09.11.2022 N 809 "Об утверждении Основ государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей" [Электронный ресурс]. — Режим доступа — URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/405579061/>

2. Федеральный закон от 21.11.2011 N 323-ФЗ (ред. от 11.06.2022, с изм. от 13.07.2022) "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2022) [Электронный ресурс]. — Режим доступа — URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_121895/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121895/)

3. В Госдуме предложили выделить суррогатное материнство в отдельный законопроект. - Текст электронный // Сетевое издание «Медвестник» [Сайт] - URL: <https://medvestnik.ru/content/news/V-Gosdume-predlozili-vydelit-surrogatnoe-materinstvo-v-otdelnyi-zakonoproekt.html>
4. Е.Мизулина о необходимости запрета суррогатного материнства в Российской Федерации. - Текст электронный // Сетевое издание «ТАСС» [Сайт] - URL: <https://tass.ru/obschestvo/4127989>
5. "Семейный кодекс Российской Федерации" от 29.12.1995 N 223-ФЗ (ред. от 04.08.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2022.) [Электронный ресурс]. — Режим доступа — URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_8982/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8982/)
6. Пестрикова А.А. Обязательства суррогатного материнства: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Самара, 2007. – С. 9.
7. Айвар Л.К. Правовая защита суррогатного материнства // Адвокат. – 2006.– №3.–С.33.
8. Чашкова С.Ю. Система договорных обязательств в российском семейном праве: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – С. 21-23.
9. Умнова-Конюхова И.А., Алешкова И.А. БИОПРАВО КАК ОТРАСЛЬ ПРАВА НОВОГО ПОКОЛЕНИЯ // Вестн. Том. гос. ун-та. Право. 2021. №41. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/biopravo-kak-otrasl-prava-novogo-pokoleniya>
10. Определение Конституционного Суда РФ от 15.05.2012 N 880-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Ч.П. и Ч.Ю. на нарушение их конституционных прав положениями пункта 4 статьи 51 Семейного кодекса Российской Федерации и пункта 5 статьи 16 Федерального закона "Об актах гражданского состояния" [Электронный ресурс]. — Режим доступа — URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_131275/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_131275/)
11. Трифонова Н.С., Жукова Э.В., Ищенко А.И., Александров Л.С. Суррогатное материнство: исторический обзор. Особенности течения беременности и родов. Российский вестник акушера-гинеколога. 2015;15(2):49 -55.

12. Демина И. А. Правовые проблемы суррогатного материнства / И. А. Демина // Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство». — 2020. — Т. 8, No 2 (30). — С. 152–161. — URL: <http://esj.pnzgu.ru>. — DOI: 10.21685/2307-9525-2020-8-2-17.

13. Зураева З.И. Некоторые проблемы правового регулирования суррогатного материнства в России // Социально-экономические исследования, гуманитарные науки и юриспруденция: теория и практика. 2015. №2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/nekotorye-problemy-pravovogo-regulirovaniya-surrogatnogo-materinstva-v-rossii>

14. Агеева К.А. Проблемы надлежащего исполнения договора суррогатного материнства в современной России // Юридический вестник молодых ученых. 2016. №2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-nadlezhaschego-ispolneniya-dogovora-surrogatnogo-materinstva-v-sovremennoy-rossii>

*Оригинальность 75%*