

## Правовые проблемы суррогатного материнства

*Голощапова Арина*

*Факультет права НИУ ВШЭ*

Член Совета Федерации от Владимирской области Антон Беляков в 2017 году предложил запретить суррогатное материнство. В 2019 году депутат Государственной Думы Виталий Милонов готовит законопроект, который должен запретить платное суррогатное материнство. Почему вместо попытки урегулировать данный метод вспомогательных репродуктивных технологий путем внесения изменений в законодательство, мы пытаемся его запретить?

По статистике, процент бесплодных пар в России колеблется от 15-18%, это почти каждая шестая пара, которая, потенциально, обратится в медицинскую организацию за лечением такого заболевания. Репродуктивная медицина не стоит на месте и имеет широчайший спектр современных методик лечения заболеваний репродуктивной сферы. И каждый раз, затрагивая тему суррогатного материнства, и врачи, и юристы указывают на несовершенство нормативно-правовых актов, регулирующих этот метод.

Самый главный вопрос, на который необходимо найти ответ и который соответственно является ключевым в моей работе, заключается в следующем: при очевидной актуальности данной темы и всех имеющихся недостатках в институте суррогатного материнства, стоит ли его запрещать?

Семейный Кодекс в пункте 4 статьи 51 говорит нам о двух важных моментах: «лица, состоящие в браке и давшие свое согласие в письменной форме на применение метода искусственного оплодотворения или на имплантацию эмбриона»<sup>1</sup> в случае рождения ребенка, записываются его родителями. Однако, ничего не сказано о праве одинокой женщины, или

---

<sup>1</sup> Семейный Кодекс Российской Федерации" от 29.12.1995 N 223-ФЗ (ред. от 29.12.2017) [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации [http://pravo.gov.ru]. - Режим доступа http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102038925&intelsearch=%F1%E5%EC%E5%E9%ED%FB%E9+%EA%EE%E4%E5%EA%F1: (22.03.2018).

женщины, не состоящей в браке, стать мамой путем таких методов. Получается, запрещено?

Нет, так как в ФЗ «Об основах» в статье 55 пункте 3 закреплено, что «одинокая женщина также имеет право на применение ВРТ»<sup>2</sup> при наличии ее согласия на это. Возникает вопрос, в случае рождения ребенка у такой женщины, кто будет записан в качестве родителя? Ни пункт 4 статьи 51 СК РФ, ни ФЗ «Об основах» не предусматривает это. Можно предположить, что ребенок будет записан в соответствии с пунктом 3 статьи 51 СК РФ, где имеется положение о записи ребенка у матери, не состоящей в браке. Тем не менее, это лишь предположение, а не четко закрепленная норма. Такая неопределённость может привести к неоднозначным ситуациям на практике. Как отмечает эксперт в области репродуктивного права, член Российской ассоциации репродукции человека Дарья Шепелева: «Начиная с 2016 года ЗАГСы стали отказывать в регистрации рождённых детей парам, которые не состоят в официально зарегистрированном браке. Отказывают и одиноким женщинам.»<sup>3</sup> Последнее особенно противоречит ситуации в России, где по мнению детского омбудсмена Анны Кузнецовой «из 17 млн семей около 6 млн - неполные. При этом 5 млн - это матери-одиночки. То есть почти треть».<sup>4</sup> Кроме того, были уже прецеденты, когда право на материнство было защищено в суде. Так, в 2009 году Калининский районный суд Санкт-Петербурга вынес решение по делу Натальи Горской, которая стала

---

<sup>2</sup> Федеральный закон от 21.11.2011 N 323-ФЗ (ред. от 07.03.2018) "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" [Электронный ресурс] // Консультант Плюс: [<http://www.consultant.ru/>]. – Режим доступа:

[http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_121895/3b0e0cbbd6f1b1a07c0b0b3d4df406a2ecf108a1/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121895/3b0e0cbbd6f1b1a07c0b0b3d4df406a2ecf108a1/) (22.03.2018).

<sup>3</sup> Д. Шепелева. Свой-чужой [Электронный ресурс] // Российская газета: [<https://rg.ru>] №7410(244). 2017. Режим доступа: <https://rg.ru/2017/10/27/shepeleva-mnogie-problemy-surrogatnogo-materinstva-ne-uregulirovany.html> (22.03.2018).

<sup>4</sup> А. Семенец. Россиянки выбирают растить детей без мужа [Электронный ресурс] // Информационное агентство Росбалт: [<http://www.rosbalt.ru/>] 2017. Режим доступа: <http://www.rosbalt.ru/moscow/2017/02/10/1591028.html> (22.03.2018)

участницей такой процедуры, как суррогатное материнство. Проблема была в том, что ЗАГС отказал Наталье в регистрации ребенка, как раз по причине того, что она не состоит в браке. Суд, однако, учел, что «органы ЗАГС ошибочно применяют пункт 4 статьи 51 СК (там речь идет лишь о лицах, состоящих в браке) как общую норму и на этом основании отказывают одиноким женщинам в регистрации ребенка, рожденного по программе суррогатного материнства, на свое имя. Суд пришел к выводу, что отказ органов ЗАГС в регистрации ребенка не соответствует закону и подлежит отмене. Таким образом, Наталья Горская стала первой в России женщиной, которая отстаивала свое право на материнство в суде».<sup>5</sup> Этот случай показал не только важность того, чтобы все законы соответствовали друг другу, но и необходимость делать выводы из случаев, происходящих на практике. В связи с этим целесообразно внести поправки в п. 4 статьи 51 Семейного Кодекса. 31 марта 2018 года был предложен законопроект, который как раз предлагает внести изменения в отдельные законодательные акты Российской Федерации «в части государственной регистрации рождения ребенка в результате применения ВРТ»<sup>6</sup> в том числе в статью 51, обозначенную выше.

Нельзя не обратить внимание на право применения ВРТ исключительно одинокой женщины. Не является ли такая формулировка дискриминацией? Не противоречит ли это Конституции РФ статье 19 частям 2 и 3, где вторая часть «гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы...»<sup>7</sup>, а третья указывает на то, что как мужчина, так и женщина

---

<sup>5</sup> О. Богуславская. Ребенок на заказ [Электронный ресурс] // Московский Комсомолец: [<http://www.mk.ru>] 2017. Режим доступа: <http://www.mk.ru/social/2016/05/12/rebenok-na-zakaz.html> (22.03.2018).

<sup>6</sup>Проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части государственной регистрации рождения ребёнка в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий» [Электронный ресурс] // Сайт Правительства России [<http://government.ru/>]. Режим доступа: <http://m.government.ru/activities/31897/> (12.04.2018)

<sup>7</sup> Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 [Электронный ресурс] // Консультант Плюс: [<http://www.consultant.ru/>]. – Режим доступа: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_28399/a4d26fe6022253f9f9e396e9ca6f63c80946702f/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/a4d26fe6022253f9f9e396e9ca6f63c80946702f/) (22.03.2018).

имеют равные «права и свободы и равные возможности для их реализации». То есть одинокий мужчина, который по каким-либо причинам не смог создать полноценную семью, однако хочет иметь детей, воспользовавшись, например, своим же биологическим материалом, не сможет это сделать, из-за исчерпывающей формулировки закона.

Для того, чтобы рассмотреть второй момент, обратимся еще раз к статье 51 п.4 СК РФ и к статье 55 ФЗ «Об основах». «Лица, состоящие в браке и давшие свое согласие...» , «мужчина и женщина, как состоящие, так и не состоящие в браке» имеют право воспользоваться ВРТ «при наличии обоюдного информированного добровольного согласия...»<sup>8</sup>. Исходя из двух данных формулировок возникает вопрос, сможет ли женщина, состоящая в браке воспользоваться правом на применение ВРТ, если муж будет против? Получается, что нет.

Единственным выходом из такой ситуации является расторжение брака с мужчиной, так как чаще всего, женщине важно иметь ребенка, а с учетом развивающейся медицины она это может сделать и без партнера (хотя в этой ситуации, безусловно, возникают моральные и эмоциональные аспекты: как правило, замужняя женщина хочет ребенка именно от любимого мужа, а не от незнакомого донора. Существует также принцип равенства мужчины и женщины, предполагающий решение всех вопросов по взаимному согласию супругов, однако, не всегда этого можно добиться.)

Можно предположить, что такое обязательное согласие супруга необходимо, чтобы предотвратить возникновение споров по поводу установления, каким образом ребенок появится на свет. Кроме того, существование такой презумпции отцовства необходимо для возможности

---

<sup>8</sup> Федеральный закон от 21.11.2011 N 323-ФЗ (ред. от 07.03.2018) "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" [Электронный ресурс] // Консультант Плюс: [<http://www.consultant.ru/>]. – Режим доступа:

[http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_121895/3b0e0cbbd6f1b1a07c0b0b3d4df406a2ecf108a1/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121895/3b0e0cbbd6f1b1a07c0b0b3d4df406a2ecf108a1/) (22.03.2018).

ребенка воспитываться в здоровой атмосфере полноценной семьи и требование согласия от второго супруга важно не для уверенности в отношениях между супругами, а для стабильности правового статуса детей.

Семейный кодекс, упоминает суррогатное материнство в п.4 статьи 51, где говорит, что «лица, состоящие в браке между собой...могут быть записаны родителем ребенка только с согласия женщины, родившей ребенка (суррогатной матери)». Мнения относительно целесообразности такого правила расходятся: с одной стороны, именно суррогатная мама выносила ребенка, сформировалась их психологическая связь, но с другой, не является ли это ущемлением прав как будущих родителей, так и самого новорожденного? На мой взгляд, данное установленное правило следует изменить и внести изменения в статью, которые устранят противоречия норм двух нормативно-правовых актов, а также установят приоритет потенциальных родителей, исходя из самой главной цели суррогатного материнства, а именно передача генетически родного ребенка лицам, которые самостоятельно не могли стать родителями.

В пункте 9 статьи 55 ФЗ «Об основах» установлено, что «суррогатное материнство представляет собой вынашивание и рождение ребенка по договору...». На сегодняшний день правовая природа договора суррогатного материнства четко в законодательстве не определена. Самым распространенным мнением является, что договор суррогатного материнства представляет собой гражданско-правовой договор возмездного оказания услуг, который регулируется статьей 779 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ). Однако, как отмечает Т.Е. Борисова, отличием «между договором возмездного оказания услуг и договором суррогатного материнства» является то, что «последний может осуществляться и на безвозмездной основе, что исключает возможность причисления его к подвидам договора возмездного оказания услуг». В то же время, некоторые находят договор суррогатного материнства похожим на договор подряда, также регулируемый ГК РФ статьей 702. Но если в договоре подряда речь идет о той работе, которая гарантирует результат, применять это к суррогатному материнству, где гарантировать результат просто

невозможно, нельзя. Кроме того, согласно ст. 706 ГК РФ подрядчик вправе привлечь к исполнению своих обязанностей других лиц, если из закона/договора не вытекает обязанность исполнить работу лично, в то время как по договору суррогатного материнства услуги суррогатная мать обязана оказать лично. Возможность безвозмездного оказания услуги суррогатного материнства также отличает договор суррогатного материнства от договора подряда, который является возмездным.

Иным, и на мой взгляд, правильным мнением является представление о договоре суррогатного материнства, как о договоре, включающем в себя как гражданские, так и семейно- правовые аспекты, но еще законодательно никак не закрепленного.

Последним спорным вопросом в моей работе является возмездность оказания услуг. Россия является страной, где суррогатное материнство разрешено на коммерческой основе, что вызывает не мало споров на этот счет. Те, кто против коммерции в сфере суррогатного материнства считают, что вынашивание ребенка и его рождение, а после получение за это денег - прямая торговля ребенком. К тому же, очень часто суррогатная мама, в силу закрепленного положения в законодательстве о ее «абсолютном материнстве» использует шантаж, чтобы поднять цену и получить от рождения ребенка «максимальную выгоду», забывая обо всем моральном и этическом. Одним из решений данной проблемы многие практикующие юристы, например, Виктория Дергунова, видят в безвозмездности процедуры суррогатного материнства и в отказе от ограничения суррогатной мамы по возрасту, чтобы, например, мама смогла бы выносить ребенка для своей дочери, в случае, если ей позволяет здоровье, а дочь по медицинским показателям не в состоянии.<sup>9</sup> Таким образом, предполагается, что мы уйдём от торговли детьми, так как данная процедура будет действительно совершаться добровольно и исключительно для того, чтобы помочь. Мнение Виктории не совпало с

---

<sup>9</sup> Youtube. 21.04.2017. [Видео файл]. Взято из <https://www.youtube.com/watch?v=BA1MWEtLvuc> (22.03.2018)

позицией сенатора Антона Белякова, который в 2017 году предложил законопроект, который должен полностью запретить суррогатное материнство. Позже, участвуя в программе «Откровенно» с Оксаной Байрак на тему «Суррогатное материнство: за или против?»<sup>10</sup> Антон Беляков привел статистику такой процедуры, которая указывала на ее минимальную «популярность», 200 семей в год, и связано, по его словам, это с коммерческой основой суррогатного материнства. Интересно отметить, что один из гостей программы, женщина, которая являлась суррогатной мамой, указала на то, что поскольку суррогатное материнство в России разрешено, его просто необходимо урегулировать. На такую идею, сенатор ответил двумя вопросами: «Кому это надо? Вам, чтобы деньги зарабатывать?» Невозможно было не заметить такой комментарий, так как почему-то изначальную цель суррогатного материнства, а именно рождение ребенка и счастье лиц, обратившихся за помощью стать родителями, затмила его коммерческая основа. Разве деньги - единственная «награда» за такую процедуру и неужели она должна существовать и регулироваться законом только тогда, когда к ней будет прибегать большее количество семей?

Я не могу поддержать такую идею, так как из-за такого правила, мы можем вовсе уйти от суррогатного материнства, ведь не всегда мамы в состоянии выносить для своих детей долгожданного ребёнка, и не всегда в семье есть другие родственники, способные это сделать. То есть такое решение представляется мне не совсем оптимальным и явно неискореняющим проблему.

Те люди, которые «за» вознаграждение суррогатной мамы, и их позиции я полностью придерживаюсь, особенно, если все было выполнено добросовестно и без нарушений, говорят о том, что это обоюдовыгодное и доброе дело: суррогатная мама получает деньги, чем улучшает свое

---

<sup>10</sup> Телеканал ТВЦ. [Электронный ресурс] // [<http://www.tvc.ru/>]. Ток-шоу «Откровенно» на тему «Суррогатное материнство: за или против?» [Видео файл]. Режим доступа: [http://www.tvc.ru/channel/brand/id/2851/show/episodes/episode\\_id/49489/?page=3\(22.03.2018\)](http://www.tvc.ru/channel/brand/id/2851/show/episodes/episode_id/49489/?page=3(22.03.2018))

финансовое положение, и в свою очередь, она помогает людям стать родителями и получить своего ребенка. Однако позитивное отношение к коммерческой основе суррогатного материнства не решает проблему, поэтому решением я вижу четкое и подробное закрепление всех прав, обязанностей, условий, цен, вознаграждений и т.д. в договоре, который будет рассмотрен ниже.

Обозначенные выше правовые проблемы суррогатного материнства, приводят нас к выводу, что данная процедура нуждается в более четком регулировании, чтобы все стороны таких правоотношений были защищены законом. Однако, далеко не все придерживаются такого вывода. Так, возвращаясь к предложенному Антоном Беляковым законопроекту, стоит отметить, что помимо коммерческой основы данной процедуры, аргументом за принятие такого законопроекта, было мнение, что медицина, давая возможность осуществить такую процедуру, идет против природы человека. Однако, как мне кажется, здесь забывается самое главное. Во-первых, что все то, что биологически возможно, априори не может считаться против природы, а во-вторых, несмотря на то, что ребенка вынашивает суррогатная мама, она это делает естественным путем. То есть после подсаживания яйцеклетки, все процессы, которые женщина должна по идеи проходить во время беременности, суррогатная мама и проходит, так что же тут нечеловечного и не естественного?

Полный запрет не может быть хорошей идеей, ведь все пробелы и сложности выявляются практикой, а если ее не будет, то полного и точного урегулирования достичь будет невозможно. Кроме того, опыт показывает, что любые запреты приведут лишь к тому, что это будет способствовать развитию нелегального бизнеса, что однозначно увеличит разнообразные риски, которые связаны с этим процессом. Никто не говорит, что легко и просто найти проблемы и решить законодательно правильно и в соответствии с практикой, но разве проще запрещать суррогатное материнство, не давая ни единого шанса людям стать родителями?



К сожалению, несмотря на приведенную выше статистику сенатора Антона Белякова, уровень бесплодных пар растет с каждым годом, и они нуждаются в помощи. В 2015 году уровень бесплодия составил 15%, в 2016 уже 17<sup>11</sup>. Экология, тяга женщин к самостоятельному образу жизни и к карьерному росту, в связи с чем рождение ребенка откладывается на более поздний возраст, медицинские показатели и многое другое, все это факторы, влияющие на то, что уровень бесплодия растет, но совсем не означающие то, что люди не хотят иметь детей. Это тот сложный момент, когда, поставив на себе «крест» стать родителями, есть шанс, который дает не просто надежду, а реального, родного ребенка в семью.

Вопрос надо ли запрещать суррогатное материнство все еще актуален. Однако, попробовав решить те проблемы, которые были обозначены выше, запрещать суррогатное материнство не придется. Если бы все то, что было не совершенно запрещалось, а главное, если бы все законы, которые имели бы пробелы, переставали бы действовать, не превратился бы мир в хаос? Гораздо сложнее искать пробелы, исправлять их и видеть потенциальные проблемы наперед, но это то, что умеют делать юристы. Поэтому, отвечая на ранее поставленный вопрос, будет верным ответить так: суррогатное материнство надо четко и подробно регулировать, а не запрещать.

---

<sup>11</sup>Сайт IIVF.info. [Электронный ресурс] // [https://ivf.info/ru/] Режим доступа: <https://ivf.info/ru/infertility/statistika-besplodiya-v-rossii> (22.03.2018)