

Договор суррогатного материнства: правовая квалификация и отдельные элементы содержания

Surrogacy Contract: Legal Qualification And Individual Content Elements

Д. О. Османова,

кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры гражданского права
Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),

старший преподаватель кафедры частноправовых дисциплин

Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ
diana710@yandex.ru

D. O. Osmanova,

Cand. Sci. (Law), Senior Lecturer

of the Department of Civil Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Senior
Lecturer, Department of Private Law Disciplines, Institute of Legislation and Comparative
Law under the Government of the Russian Federation

diana710@yandex.ru

© Османова Д. О., 2022

DOI: 10.17803/2587-9723.2022.5.113-120

Аннотация. В рамках исследования автор предложил понятие договора суррогатного материнства — это соглашение, являющееся содержательным элементом договора возмездного оказания комплексной медицинской услуги, направленной на преодоление репродуктивной дисфункции родителей (заказчика) посредством неинвазивного замещения нездоровых репродуктивных органов родителей (заказчика) здоровыми репродуктивными органами репродуктивного донора при помощи медицинского сопровождения специализированного медицинского учреждения, аккредитованного на проведение соответствующих процедур. Учитывая предмет данного соглашения, аргументирована позиция о том, что его регулирование должно относиться исключительно к гражданско-правовой плоскости как разновидность договора возмездного оказания услуг.

Обозначены существенные условия такого договора: предмет, безотзывное согласие репродуктивного донора на запись заказчика в качестве родителей, а также размер денежной компенсации, эквивалентный временной потере здоровья репродуктивного донора в связи с исполнением принятых на себя по договору обязательств. Автор указывает, что подобный метод лечения бесплодия является разновидностью донорства, имеющего определенные специфические черты, в частности не требующего изъятия и переноса органов репродуктивного донора лицам, страдающим репродуктивной дисфункцией. Этим же определяется сущность роли, выполняемой репродуктивным донором, — временное предоставление здоровой репродуктивной системы для вынашивания имплантированного эмбриона.

Ключевые слова: суррогатное материнство, донорство, вспомогательные репродуктивные технологии, договор суррогатного материнства.

Abstract. As part of the study, the author proposed the concept of a surrogacy contract — this is an agreement that is a substantive element of the contract for the provision of a comprehensive medical service aimed at overcoming the reproductive dysfunction of the parents (customer) through non-invasive replacement of unhealthy reproductive organs of the parents (customer) with healthy reproductive organs of the reproductive donor assistance of medical support of a specialized medical institution accredited to carry out the relevant procedures. Taking into account the subject of this agreement, the position is argued that its regulation should relate exclusively to the civil law plane as a kind of contract for the provision of services for compensation. The essential conditions of such an agreement are indicated: the subject matter, the irrevocable consent of the reproductive donor to record the customer as parents, as well as the amount of monetary compensation equivalent to the temporary loss of health of the reproductive donor in connection with the fulfillment of the obligations assumed under the contract. The author points out that this method of infertility treatment is a kind of donation that has certain specific features, in particular, it does not require the removal and transfer of reproductive donor organs to persons suffering from reproductive dysfunction. This also determines the essence of the role performed by the reproductive donor — the temporary provision of a healthy reproductive system for carrying an implanted embryo.

Keywords: surrogate motherhood, donation, assisted reproductive technologies, surrogacy contract.

Информатизация и технологизация общества сталкивает его с необходимостью разрешения новых, доселе неизвестных проблем, одна из которых связана с национальной демографической стабильностью. Право, неизбежно проигрывая скорости развития общественных отношений, в определенный момент должно включаться в урегулирование определенных сфер человеческой жизнедеятельности. В противном случае подобная отстраненность может привести к фатальным последствиям. Наглядным примером сферы общественной жизни, требующей своего «правового внимания», является одно из набирающих популярность средств лечения репродуктивной дисфункции — суррогатное материнство.

Уяснение сущности и правовой квалификации договора, лежащего в основе подобного метода лечения, а также его содержания и положения в системе юридических координат крайне важно ввиду частоты его использования и многоаспектности отношений, которые он опосредует. Суррогатное материнство стоит на перепутье медицины и юриспруденции, что предопределяет особую сложность при ответе на поставленные вопросы.

Правовая регламентация договора суррогатного материнства в зарубежных правопорядках и России

Мировое сообщество к процедуре суррогатного материнства относится крайне неоднозначно, в связи с чем условно можно выделить четыре группы стран, избравших тот или иной подход¹:

1) страны, позволяющие использовать суррогатное материнство, в том числе коммерче-

ское (Индия, Казахстан, Белоруссия, Украина, ЮАР);

- 2) страны, позволяющие использовать только некоммерческое суррогатное материнство (Англия, Австралия, Дания, Израиль, Нидерланды, Канада);
- 3) страны, запрещающие использование суррогатного материнства (отдельные штаты США (Аризона, Мичиган, Нью-Джерси), Франция, Германия, Италия, Норвегия, Швеция);
- 4) страны, фактически допускающие, но не регулирующие указанную область правоотношений (Россия²).

Господствующий в той или иной юрисдикции подход к указанному явлению определяет избираемое регулирование.

В странах с более лояльным подходом договор суррогатного материнства является разновидностью гражданско-правового договора, в связи с чем его регулирование занимает обоснованное место в источниках гражданского права, в частности в Республике Казахстан³, Республике Беларусь⁴.

В отличие от первой категории стран, в некоторых странах допускается заключение таких договоров с императивными ограничениями. Так, согласно п. 1 параграфа 2 Закона Великобритании 1985 г. о регулировании некоторых видов деятельности в связи с договоренностями, достигнутыми с целью использования женщин, вынашивающих детей в качестве суррогатных матерей, суррогатное материнство допустимо только на некоммерческой основе. Аналогичное требование встречается в законодательстве Австралии⁵ и Израиля⁶.

В иных европейских странах наблюдается более негативное отношение к подобного рода взаимоотношениям сторон. Например, в законодательстве Франции, Италии и Германии договор о суррогатном материнстве считается недействи-

¹ См.: Миллер О. В. Суррогатное материнство: особенности нормативного правового регулирования в РФ и США // Инновационная наука. 2015. № 6–2. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/surrogatnoe-materinstvo-osobennosti-normativnogo-pravovogo-regulirovaniya-v-rf-i-ssha> (дата обращения: 28.12.2021).

² Следует пояснить, что автор настоящего исследования убежден, что, несмотря на отдельные фрагментарные упоминания о подобной репродуктивной технологии в различных нормативных источниках, фактически вопрос суррогатного материнства полно и всесторонне не урегулирован.

³ См.: Кодекс Республики Казахстан о браке (супружестве) и семье от 26.12.2011 № 518-IV // URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31102748#pos=79;-46 (дата обращения: 01.11.2021); Кодекс Республики Казахстан о здоровье народа и системе здравоохранения от 07.07.2020 № 360-VI // URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=34464437 (дата обращения: 01.11.2020).

⁴ Постановление Министерства здравоохранения Республики Беларусь от 14.09.2006 № 71 «Об утверждении перечня медицинских показаний и противопоказаний к суррогатному материнству, порядок и объем медицинского обследования суррогатной матери, генетической матери и их супругов» // URL: <http://pravo.levonevsky.org/bazaby11/gerpublic23/text904.htm> (дата обращения: 01.11.2021); Закон Республики Беларусь от 07.01.2012 № 341-3 «О вспомогательных репродуктивных технологиях» // URL: https://kodeksy-by.com/zakon_rb_o_vspomogatel_nyh_gerproduktyvnyh_tehnologiyah.htm (дата обращения: 01.11.2021).

⁵ См.: Старчиков М. Ю. Правовой статус суррогатного материнства в России: теоретические положения и судебная практика // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ URL: <https://www.health.gov.il/Russian/Subjects/fertility/Surrogacy/Pages/default.aspx> (дата обращения: 01.11.2020).

тельным и не имеющим законной силы как противоречащий государственной политике⁷.

Российское законодательство ограниченно регулирует подобные отношения. Здесь можно привести Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»⁸ (далее — Закон об охране здоровья граждан); отдельные положения Семейного кодекса РФ (п. 4 ст. 51, п. 3 ст. 52); приказ Минздрава России от 31.07.2020 № 803н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению» (далее — Приказ Минздрава), раздел V которого посвящен указанной репродуктивной технологии⁹.

В рамках Гражданского кодекса РФ и Семейного кодекса РФ договор суррогатного материнства не поименован, равно как и не регламентирован в иных нормативных актах, что создает неопределенность относительно его правовой природы и регламентации его условий.

По результатам проведенного анализа усматривается, что многие зарубежные правопорядки отрицают на законодательном уровне допустимость существования отношений, возникающих из договора суррогатного материнства, что, в свою очередь, влечет возникновение альтернативных механизмов — распространение «репродуктивного туризма», обращение за защитой в ЕСПЧ, который вмешивается во внутренне-нальное регулирование. Автор настоящей работы убежден, что с учетом востребованности и распространенности (на мировом уровне) подобного средства лечения бесплодия, наиболее верным

решением является нормативное закрепление подобной сферы отношений с целью защиты интересов их участников.

О правовой природе договора суррогатного материнства

Вышеуказанное немногочисленное нормативное закрепление на национальном уровне способствует появлению различных теорий относительно правовой природы соглашения, из которого вытекают исследуемые правовые отношения.

Условно обнаруженные позиции можно разделить на четыре основные группы, рассматривающие договор суррогатного материнства как:

- 1) разновидность гражданско-правовой сделки¹⁰;
- 2) особую разновидность семейно-правового соглашения¹¹;
- 3) разновидность смешанного договора¹², включающего в себя междисциплинарные положения;
- 4) особый договор, относящийся к категории непоименованных договоров¹³.

Опуская подробное исследование каждой из предложенных позиций, автор настоящего исследования полагает, что с учетом цели обращения к такому соглашению, — получение медицинской помощи, результатом которой является преодоление репродуктивной дисфункции заказчика¹⁴ — его необходимо квалифицировать как разновидность договора возмездного оказания услуг.

Так, в силу п. 70 приказа Минздрава обращение к суррогатной матери допустимо только при

⁷ См.: Reis D. German Federal Court of Justice on Surrogacy and German Public Policy // URL: <http://conflictflaws.net/2015/german-federal-court-of-justice-on-surrogacy-and-german-public-policy> ; URL: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=pm&Datum=2014&Sort=3&anz=193&pos=1&nr=69759&linked=bes&Blank=1&file=dokument.pdf> (дата обращения: 05.12.2021).

⁸ Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.

⁹ Приказ Минздрава России от 31.07.2020 № 803н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению». Зарегистрирован в Минюсте России 19.10.2020 № 60457 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ См., например: Борисова Т. Е. Договор суррогатного материнства: актуальные вопросы теории, законодательства и практики // Российская юстиция. 2009. № 4. С. 7–10 ; Герасимов А. В., Афанасьева А. Ю. Проблемы суррогатного материнства по российскому законодательству // Вестник Краснодарского университета МВД России. 2014. № 4 (26). С. 30–32.

¹¹ См., например: Лошакова Ю. А. Актуальные вопросы правового регулирования суррогатного материнства // Молодой ученый. 2019. № 19 [257].

¹² См., например: Горбунов З. Н. Договор о суррогатном материнстве и его значение в системе защиты прав участников репродуктивной технологии // Юстиция. 2017. № 2. С. 53–57.

¹³ См., например: Малютина А. В. О правовой природе договора суррогатного материнства // Всероссийский журнал научных публикаций. 2012. № 1 (11). С. 46–48 ; Сухарева Е. Р. Суррогатное материнство: свобода усмотрения и соотношение отраслевых методов правового регулирования // Вестник ВИ МВД России. 2013. № 3.

¹⁴ Иные предложения в части предмета такого соглашения, касающиеся процесса родоразрешения, эмбриона, передачи рожденного ребенка, не могут быть восприняты в качестве такового ввиду либо объективной невозможности контроля со стороны человека (физиологические роды), либо противоречия закону (рожденный ребенок — субъект права).

наличии указанных в нем медицинских показаний (отсутствие матки, деформация полости или шейки матки и др.). Иными словами, суть оказываемой медицинской услуги заключается в поиске и обнаружении здорового (по медицинским показателям) репродуктивного органа, способного (по медицинским показателям) выдержать процесс имплантации стороннего биологического материала и выносить указанный биологический материал в течение установленного физиологическими рамками времени.

С учетом понятия, закрепленного в пп. 1 п. 2 Закона об охране здоровья граждан, расстройство функций органа (в данном случае органов репродукции) представляет собой нарушение здоровья, для восстановления которого лицо обращается за медицинской помощью — комплексом мероприятий, направленных на поддержание и (или) восстановление здоровья и включающих в себя предоставление медицинских услуг (пп. 3 п. 2 Закона об охране здоровья граждан).

В свою очередь, медицинская услуга — медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение (пп. 4 ст. 2 указанного Закона).

Таким образом, автор с учетом проанализированных позиций считает допустимым обозначить следующий вывод: **договор суррогатного материнства** — соглашение, являющееся неотъемлемой частью договора, заключаемого между заказчиком и медицинской организацией, об оказании комплексной медицинской услуги, направленной на преодоление репродуктивной дисфункции посредством использования такого метода лечения, как суррогатное материнство; предметом договора суррогатного материнства является услуга донорования суррогатной матерью здорового репродуктивного органа посредством неинвазивного замещения нездоровых репродуктивных органов заказчиков собственными здоровыми репродуктивными органами с помощью специализированного медицинского сопровождения.

Существенные условия договора и субъектный состав

Предложенное понятие договора обосновывает установленную п. 71 Приказа Минздрава недопустимость использования биоматериала суррогатной матери (яйцеклетки) для оплодотворения в цикле суррогатного материнства. Таким образом, суррогатная мать никогда не может быть генетически связана с потенциальным ребенком. Учитывая ее полную отстраненность от вынашиваемого плода (в генетическом и юридическом смысле), обязанности суррогатной матери по договору считаются исполненными с момента начала процесса родов (если указанный этап достигнут), а потому обоснованным думается вывод о том, что предметом анализируемого договора выступает услуга по донорированию здорового репродуктивного органа в целях имплантации биоматериала заказчика.

Не менее важным существенным условием договора суррогатного материнства должен быть отказ суррогатной матери от родительских прав, т.е. заранее предоставленное безотзывное согласие¹⁵ на то, что в случае успешного родоразрешения суррогатная мать не имеет родительских прав в отношении плода. В перспективе регулирование указанного вопроса должно быть таким, что суррогатная мать в принципе не может считаться обладающей какими-либо родительскими правами в отношении потенциального ребенка с учетом отсутствия генетической и социальной связи с последним¹⁶.

Необходимость установления подобного существенного условия — вынужденный переходный этап на пути к предложенному регулированию. Положения абз. 2 п. 4 ст. 51 Семейного кодекса РФ, устанавливающее необходимость получения согласия суррогатной матери, для того чтобы быть записанными в качестве родителей рожденного ребенка, порождает множество злоупотреблений со стороны суррогатных матерей и не соответствует цели указанного метода лечения.

Корень данной проблемы кроется в п. 1 ст. 48 Семейного кодекса РФ, согласно которому происхождение ребенка от матери (материнство) устанавливается на основании документов, подтверждающих *рождение ребенка матерью*. Думается, что в данной статье необходимо усматривать два самостоятельных аспекта: рождение в физиологическом и юридическом смысле. Законодатель,

¹⁵ Предложенная конструкция выведена из аналогии с безотзывной офертой, предусмотренной ст. 436 ГК РФ, предполагающей, что суррогатная мать отказывается от родительских прав в момент подписания договора суррогатного материнства, независимо от того, прописано ли соответствующее условие в тексте договора, до момента успешного родоразрешения.

¹⁶ См., например: определение Конституционного Суда РФ от 15.05.2012 № 880-0 «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”» // СПС «КонсультантПлюс».

предлагая соответствующую формулировку, исходил из представления о среднестатистической женщине со здоровой репродуктивной системой, для которой физиологический и юридический процесс рождения представляют собой единое целое.

Между тем в случае обращения к исследуемому методу лечения, указанные процессы, очевидно, распадаются, поскольку физиологические роды осуществляют суррогатная мать, а юридическое рождение — биологические родители. В таком случае физиологический аспект для вопроса установления происхождения ребенка теряет свое значение, уступая место юридическому, который включает в себя следующие характеристики потенциальных родителей: волеизъявление сторон на возникновение нового субъекта права; намерение на возникновение и установление родительских прав и обязанностей с будущим ребенком; наличие генетической связи (использование биоматериалов потенциальных родителей).

Возможно проблема смешения гражданско-правовых обязательств и семейно-правового регулирования (проявляющаяся в необходимости получения согласия суррогатной матери на запись заказчиков в качестве родителей ребенка) отчасти возникает из-за некорректной терминологии, предложенной законодателем: «суррогатная мать», «потенциальные родители», «генетическая мать», «генетический отец». Как отмечает Е. Е. Пирогова, соглашаясь с мнением А. А. Серебряковой, матерью родившегося в результате искусственного оплодотворения ребенка должна признаваться женщина, на лечение бесплодия которой направлены предпринимаемые процедуры¹⁷.

Думается, что необходимо пойти чуть дальше в указанном вопросе посредством полного отказа от использования термина «суррогатная мать» и его замены на термин «репродуктивный донор», что в полной мере отражает суть складывающихся отношений и роль женщины, выступающей таким донором.

Помимо вышеперечисленных, существенным должно быть условие о компенсации объективной потери здоровья репродуктивного донора (далее — размер компенсации за физиологический вред). В то же время указанное денежное предоставление не свидетельствует о возмездном

характере услуги, оказываемой женщиной — репродуктивным донором, поскольку последняя после получения денежного эквивалента потери своего здоровья фактически будет поставлена в положение, существовавшее до заключения указанного соглашения.

Таким образом, существенными условиями договора, заключенного с репродуктивным донором, являются:

- 1) предмет договора;
- 2) размер компенсации за физиологический вред;
- 3) безотзывное согласие репродуктивного донора на отказ от родительских прав в отношении ребенка, зачатого и рожденного посредством указанного метода¹⁸.

Субъектный состав договора вызывает не меньше вопросов, чем иные аспекты, связанные с исследуемыми правоотношениями. В науке существует дискуссия относительно количества участников складывающихся отношений и их правового статуса. Ряд авторов предполагает, что договор является многосторонним соглашением, участниками которого выступают: супруги-заказчики, суррогатная мать и лечебное учреждение, сопровождающее медицинскую услугу (врач-акушер)¹⁹. Дискуссионным также является вопрос относительно правового статуса супруга суррогатной матери, поскольку последний должен дать свое письменное согласие, чтобы суррогатная мать могла выступить в таком качестве (п. 71 Приказа Минздрава).

С учетом выявленных позиций необходимо обозначить мнение автора. Прежде всего, следует согласиться с тем, что правоотношения, складывающиеся в связи с применением указанного метода лечения, должны быть оформлены на основании двух самостоятельных договоров, первый из которых заключается между медицинской организацией и потенциальными родителями, второй — между медицинской организацией и репродуктивным донором. Вместе указанные соглашения представляют собой содержание комплексной медицинской услуги, оказываемой заказчикам. Медицинская организация в рамках оказания медицинской услуги по восстановлению репродуктивного здоровья заказчика организует подбор соответствующего репродуктивного донора и выполняет последующие действия, направленные на восстановление fertильного здоровья пациента.

¹⁷ См.: Пирогова Е. Е. Проблемы правового регулирования при установлении происхождения детей, рожденных суррогатной матерью // Семейное и жилищное право. 2019. № 2. С. 24—26 ; Серебрякова А. А. Проблемы правового регулирования суррогатного материнства // Российская юстиция. 2016. № 12. С. 52—55.

¹⁸ Еще раз подчеркнем, что последнее существенное условие — это необходимый промежуточный этап на пути формирования единого подхода к гражданско-правовой природе складывающихся отношений, исключающих семейно-правовой аспект, включающий возможность репродуктивного донора влиять на родительскую связь рожденного ребенка и родителей-заказчиков.

¹⁹ См.: Шапиро И. М. Сравнительно-правовой анализ условий договоров суррогатного материнства и возмездного оказания услуг // Семейное и жилищное право. 2018. № 3. С. 19—22.

Соглашение, которое заключается с репродуктивным донором, представляет собой *самостоятельный договор* — необходимое звено в обязательстве по возмездному оказанию комплексной медицинской услуги.

С учетом предложенного понимания сути указанного договора, а также роли репродуктивного донора, с учетом предложенной автором позиции об отсутствии семейно-правового аспекта в данных правоотношениях необходимо резюмировать, что супруг репродуктивного донора их участником не является, а требование о получении его письменного согласия видится излишним и неуместным.

Таким образом, *субъектный состав* складывающихся отношений следующий: заказчик, медицинская организация, репродуктивный донор.

В контексте рассуждений о субъектах исследуемых правоотношений нельзя не отметить обязательность установления определенных требований как к репродуктивному донору²⁰, так и к заказчикам. В Приказе Минздрава регламентация требований к репродуктивному донору отсутствует. В то же время ч. 10 ст. 55 Закона об охране здоровья граждан устанавливает, что суррогатной матерью может быть женщина в возрасте от 20 до 35 лет, имеющая не менее одного здорового ребенка, получившая медицинское заключение об удовлетворительном состоянии здоровья, давшая письменное информированное добровольное согласие на медицинское вмешательство. На стороне заказчиков могут выступать потенциальные родители либо одинокая женщина, для которых вынашивание и рождение ребенка невозможно по медицинским критериям, определенным в соответствующем Приказе. Иных требований данным актом не предусмотрено.

Отсутствие возрастного ценза для заказчиков видится необоснованным. Учитывая суть обращения к подобному договору — преодоление репродуктивной дисфункции — необходимо учитывать как биологическую возможность соответствующего донорования со стороны репродуктивного донора, так и физиологическую возможность заказчиков для установления их соответствия медицинским критериям. В частности, проблем-

ма репродуктивной дисфункции объективно не может возникнуть до формирования репродуктивной системы и *после* преодоления максимальной отметки фертильного возраста.

С учетом изложенного, думается обоснованным предложить, что потенциальные родители не могут быть младше 21 года (сочетание биологического, юридического и психологического критериев) и старше 49 лет. Предельный возраст потенциальных родителей установлен с учетом среднестатистического предельного фертильного возраста, по мнению Всемирной организации здравоохранения²¹.

Помимо этого, критикуется возможность обращения к подобной репродуктивной технологии только со стороны одинокой женщины, что исключает возможность обращения со стороны одинокого мужчины²². Автор настоящей статьи предлагает ограничить перечень лиц, которые могут выступать заказчиками по такому договору. В частности, заказчиками могут выступать только лица, как состоящие, так и не состоящие в зарегистрированном браке (фактические супруги), где супруга (фактическая супруга) соответствует медицинским критериям для обращения к подобному методу лечения бесплодия; одинокая женщина и одинокий мужчина из перечня субъектов таких правоотношений полностью исключаются.

С медицинской точки зрения исключение из перечня лиц одинокого мужчины оправданно, поскольку такой метод лечения бесплодия объективно не способен способствовать излечению бесплодия мужчины. Однако подобный подход (в части исключения из перечня одиноких женщин) оправдан с юридической точки зрения, поскольку позволяет установить справедливый правовой баланс участников правоотношений.

О некоторых особенностях содержания правоотношений, вытекающих из договора суррогатного материнства

Относительно содержания исследуемого договора необходимо остановиться на наиболее проблем-

²⁰ Следует отметить, что требование к суррогатной матери — вполне распространенное явление в законодательстве тех стран, которые позволяют использовать указанный метод лечения. Например, израильский Закон 1996 г. устанавливает, что суррогатная мать должна быть не замужем [так как рождение замужней женщиной ребенка не от мужа делает младенца «оскверненным»], не иметь генетического родства с ребенком и ни с одним из названных (генетических) родителей и принадлежать к той же религии, что и названная мать. См.: Боннер А. Т. Законодательство об искусственном оплодотворении и практика его применения судами нуждаются в усовершенствовании // Закон. 2015. № 7. С. 134—151.

²¹ На необходимость установления возрастного ценза для указанных сторон указывают, в частности, Д. А. Белова и Е. Е. Богданова, мотивируя указанную позицию необходимостью учета интересов ребенка, который должен жить и воспитываться родителями. См.: Белова Д. А., Богданова Е. Е. Концептуальные основы совершенствования законодательства о вспомогательных репродуктивных технологиях // Законы России. 2020. № 6. С. 74—80.

²² См.: Боннер А. Т. Указ. соч. ; Черных И. И. Особенности рассмотрения в суде дел об оспаривании отцовства (материнства) в правоотношениях суррогатного материнства // Законы России: опыт, анализ, практика. 2017. № 9. С. 67—76.

ных, по мнению автора, аспектах, требующих своего раскрытия. Прежде всего это возможность одностороннего отказа сторон от данного договора, предусмотренного положениями ст. 782 ГК РФ.

Даже с учетом специфики предмета исследуемого соглашения право участников такого договора на односторонний отказ не может быть нивелировано, тем более что ст. 56 Закона об охране здоровья граждан в полной мере это позволяет. Особенность в данном случае заключается в том, что период такого отказа (со стороны как репродуктивного донора, так и заказчиков) объективно ограничен, если не связан с медицинскими критериями. В частности, ч. 2 ст. 56 Закона об охране здоровья граждан устанавливает возможность искусственного прерывания беременности при сроке до 12 недель. В таком случае как репродуктивный донор, так и заказчики в случае успешной имплантации эмбриона вправе отказаться от данного договора в обусловленный законом срок. Стороны также вправе отказаться от исполнения договора в любой момент до имплантации эмбриона или после имплантации, если эмбрион не прижился. По истечении установленного законом срока беременности (т.е. за пределами 12 недель), односторонний отказ от исполнения договора недопустим. Исключение — это искусственное прерывание беременности по инициативе репродуктивного донора в случае, если это необходимо по медицинским показаниям (как указано в ч. 4 ст. 56 Закона об охране здоровья граждан).

В случае если односторонний отказ заявлен заказчиком, последний обязан компенсировать в полном объеме (в соответствии с условиями договора) физиологический вред здоровью репродуктивного донора, а также сопутствующие расходы, возникшие к моменту отказа (например, стоимость проведенных медицинских обследований и др.). В том случае, если отказ заявлен репродуктивным донором и указанный отказ не связан с медицинскими критериями, последний обязан вернуть полную стоимость оплаченных услуг (как за временную потерю здоровья, так и сопутствующие расходы), а также в случае необходимости — выплатить заказчику компенсацию морального вреда.

Если же односторонний отказ репродуктивного донора обусловлен медицинскими причинами, подобное поведение следует рассматривать как частный случай невозможности исполнения до-

говора по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон²³ (п. 3 ст. 781 ГК РФ), а значит, репродуктивному донору должны компенсировать полную стоимость возмещения за физиологический вред здоровью.

Резюмируя вышеизложенное, необходимо отметить ключевые выводы автора настоящего исследования

Договор суррогатного материнства — это соглашение, являющееся содержательным элементом договора возмездного оказания комплексной медицинской услуги, направленной на преодоление репродуктивной дисфункции родителей (заказчика) посредством неинвазивного замещения нездоровых репродуктивных органов родителей (заказчика) здоровыми репродуктивными органами репродуктивного донора при помощи медицинского сопровождения специализированного медицинского учреждения, аккредитованного на проведение соответствующих процедур.

Иными словами, то, что в рамках настоящего исследования именуется договором суррогатного материнства, есть не что иное, как отдельное соглашение, заключаемое между репродуктивным донором и медицинской организацией в ходе исполнения последней своих обязательств в рамках договора возмездного оказания комплексной медицинской услуги, связанной с применением такого метода вспомогательной репродуктивной технологии. Указанный договор, по своей сути, является разновидностью донорства, имеющего определенные специфические черты, в частности не требующего изъятия и переноса органов репродуктивного донора лицам, страдающим репродуктивной дисфункцией. Этим же определяется сущность роли, выполняемой репродуктивным донором, — временное предоставление здоровой репродуктивной системы для вынашивания имплантированного эмбриона.

Учитывая предмет данного соглашения, его регулирование должно лежать исключительно в гражданско-правовой плоскости. Существенными условиями такого договора должны быть: его предмет, согласие репродуктивного донора на запись заказчика в качестве родителей (как переходный этап регулирования), а также размер

²³ Полагаем, что для участия в соответствующих правоотношениях потенциальный репродуктивный донор должен пройти медицинское освидетельствование на предмет возможности исполнения обязательств по такому договору с медицинской точки зрения. В этой связи в случае, если по медицинским критериям беременность тем не менее будет прервана, указанное обстоятельство должно быть воспринято именно с точки зрения п. 3 ст. 781 ГК РФ. В то же время нельзя исключать ситуации обмана или предоставления ненадлежащей информации со стороны репродуктивного донора о состоянии своего здоровья. В таком случае должны быть применены последствия, аналогичные одностороннему отказу от исполнения договора со стороны репродуктивного донора без учета медицинского критерия.

денежного возмещения, эквивалентный временной потере здоровья репродуктивного донора.

Важными представляются как четкая правовая регламентация указанного договора, так и раскрытие отдельных содержательных аспектов: в частности, установление возрастного ценза как для репродуктивного донора, так и для заказчика (с учетом биологической возможности существования проблемы репродуктивной дисфункции); закрепление права на односторонний отказ сторон от исполнения принятых на себя обязательств и последствий такого отказа.

Автором предложено ограничительное и вполне конкретное понимание сути данного правоотношения, чтобы отсечь семейно-правовые аспекты из данной области регулирования, которые объективно не применимы к подобным отношениям. Повсеместное смешение в указанной части и потребность исследователей увязать гражданско-правовые отношения с областью семейного права (вопросами детства, защитой прав ребенка, отцовства и материнства) логически объяснима, но фактически некорректна и требует принципиального пересмотра.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Белова Д. А., Богданова Е. Е. Концептуальные основы совершенствования законодательства о вспомогательных репродуктивных технологиях // Законы России. — 2020. — № 6. — С. 74—80.
2. Боннер А. Т. Законодательство об искусственном оплодотворении и практика его применения судами нуждаются в усовершенствовании // Закон. — 2015. — № 7. — С. 134—151.
3. Миллер О. В. Суррогатное материнство: особенности нормативного правового регулирования в РФ и США // Инновационная наука. — 2015. — № 6-2.
4. Пирогова Е. Е. Проблемы правового регулирования при установлении происхождения детей, рожденных суррогатной матерью // Семейное и жилищное право. — 2019. — № 2. — С. 24—26.
5. Серебрякова А. А. Проблемы правового регулирования суррогатного материнства // Российская юстиция. — 2016. — № 12. — С. 52—55.
6. Старчиков М. Ю. Правовой статус суррогатного материнства в России: теоретические положения и судебная практика // СПС «КонсультантПлюс».
7. Храмова Т. М. Проблемы суррогатного материнства в формате «суррогатного права» : Комментарий к Консультативному заключению ЕСПЧ от 10 апреля 2019 года // Международное правосудие. — 2019. — № 3. — С. 45—58.
8. Чашкова С. Ю. Свобода формирования условий договора о суррогатном материнстве как нетипичной договорной конструкции // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2016. — № 2. — С. 58—64.
9. Черных И. И. Особенности рассмотрения в суде дел об оспаривании отцовства (материнства) в правоотношениях суррогатного материнства // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2017. — № 9. — С. 67—76.
10. Шапиро И. М. Сравнительно-правовой анализ условий договоров суррогатного материнства и возможного оказания услуг // Семейное и жилищное право. — 2018. — № 3. — С. 19—22.
11. Reis D. German Federal Court of Justice on Surrogacy and German Public Policy // URL: <http://conflictolaws.net/2015/german-federal-court-of-justice-on-surrogacy-and-german-public-policy> ; URL: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=pm&Datum=2014&Sort=3&anz=193&pos=1&nr=69759&linked=bes&Blank=1&file=dokument.pdf>.