

УДК 347.63

**К.О. РИБАК,**  
*магістрант спеціальності «Правознавство»  
Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля*

## ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ СУРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА

У статті розкривається поняття договору сурогатного материнства, його істотні умови, а також законодавче регулювання даних правовідносин на території України. Досліджується питання сторін договору сурогатного материнства і цивільно-правові відносини, що походять з даного договору.

*Ключові слова:* сурогатне материнство, договір сурогатного материнства, істотні умови договору сурогатного материнства, сурогатна матір, подружжя (батьки-замовники).

**П**остановка проблеми. Реалізація прав громадян у сфері репродуктивних технологій не є чітко регламентованою, оскільки законодавча база потребує ґрунтовного доопрацювання. Відсутність правового регулювання у цій сфері частково пов'язана з поки що не достатнім поширенням застосування методів штучного запліднення або імплантації зародка. Водночас різке зниження репродуктивного здоров'я населення, падіння народжуваності, нові розробки у галузі біомедицини все частіше привертають увагу до правових питань застосування методів штучної інсемінації. Поряд з цим зростає кількість проблем, пов'язаних з комерціалізацією та криміналізацією діянь, пов'язаних з народженням дітей за допомогою сурогатного виношування, що є наслідком неврегульованості даних питань з боку держави.

**Аналіз дослідження цієї теми.** Питаннями правового регулювання сурогатного материнства та договірних відносин сурогатного материнства займалися як вітчизняні вчені-юристи, так і зарубіжні науковці. Так, теоретичним дослідженням займалися такі вчені, як О. Михальчук, Є. Мітрякова, Р. Майданчик, С. Стеценко, А. Майфат, Т. Борисовіа, І. Бенедиктова.

**Мета статті.** Метою статті є дослідження правової природи договору сурогатного материнства, визначення його істотних умов, а також правові аспекти пов'язані з договором про сурогатне материнство в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Сучасна медицина вже давно працює над проблемою безпліддя і сьогодні пропонує безліч варіантів для вирішення репродуктивних питань. Але існують такі випадки, коли організм жінки, незважаючи на всі зусилля лікарів, не в змозі зачати і виносити дитину. Тоді альтернативою штучному заплідненню виступає сурогатне материнство.

Питання сурогатного материнства у світовому співтоваристві вже довгі роки є нерозглянутим до кінця, як з правової, так і з морально-етичної точки зору. Існує безліч суперечливих думок щодо такого способу народити малюка. Хтось бачить в цьому шанс, для когось це стає заборонаю, а хтось взагалі засуджує [8].

Конституція України в частині 3 статті 51 наголошує, що сім'я, дитинство, материнство і батьківство охороняються державою, і це не випадково, оскільки сім'я захищається державою як природний і основний осередок суспільства, що має значення як для кожної людини, так і для суспільства в цілому [1]. А тому такий метод лікування допоміжними репро-

дуктивними технологіями, як сурогатне материнство, є цілком прийнятним для реалізації конституційних прав та свобод.

Вітчизняне законодавство чітко не визначає, що є підставою виникнення відносин сурогатного материнства. В юридичній літературі зазвичай обґрунтовується договірна природа відносин сурогатного материнства. Сімейний кодекс України у питаннях штучного запліднення за допомогою сурогатної матері ставить на перше місце умови угоди, яка була укладена між сурогатною матір'ю та подружжям, тобто договір, який розглядається як підстава виникнення відносин сурогатного материнства. [2] Також Інструкція «Про порядок застосування допоміжних репродуктивних технологій» зазначає, що факт інформування та надання згоди на проведення допоміжних репродуктивних технологій оформлюється за допомогою письмових формулярів та затверджує типові форми документів серед яких, на жаль, відсутнє поняття договору сурогатного материнства.

В останні роки збільшилась кількість сімейних пар, які звертаються до послуг сурогатного материнства, та це викликає певні труднощі, оскільки відсутнє поняття договору сурогатного материнства та чітка процедура його втілення.

Цивільний кодекс України зазначає, що сторони мають право укласти договір, який не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає загальним засадам цивільного законодавства. Відповідно до пункту 1 статті 626 ЦК України, договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну та припинення цивільних прав та обов'язків [3].

Ю.В. Коренга, наприклад, дає визначення, що договір сурогатного материнства – це домовленість між особами, що бажають стати батьками, та жінкою (сурогатною матір'ю), що згідна на перенесення в її організм ембріона людини в умовах акредитованого закладу охорони здоров'я, виносити, народити дитину з подальшою її передачею іншій стороні, за винагороду або без неї. Як правило, такий договір має досить ризикований характер і спрямований не на гарантований, а на можливий варіант досягнення результату медичного втручання, оскільки це зумовлено як об'єктивними чинниками, так і ймовірністю характеру біологічних парламентів функціонування організму сурогатної матері, ембріона і дитини [6].

Важливим є те, що договір, який укладається між сурогатною матір'ю та подружжям, може регулювати два типи правовідносин, які виникають між ними: немайнові та пов'язані з ними майнові.

Майнові правовідносини, які виникають за договором сурогатного материнства, за своєю правовою природою найближчі до договору про надання послуг. А тому до договору про сурогатне материнство можуть застосовуватись норми глави 63 ЦК України «Послуги. Загальні положення».

Стаття 901 ЦК України, зазначає, що за договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором [3].

Взагалі, договір сурогатного материнства доречно віднести до цивільно-правових договорів. А щоб такий договір мав юридичну силу, він повинен відповідати вимогам, які прийнято називати умовами дійсності договору і мати певну форму; сторони; зміст договору; єдність волі і волевиявлення сторін.

Так, при укладенні договору між подружжям і сурогатною матір'ю, предмет договору становлять відносини з добровільною участю сторін у застосуванні допоміжних репродуктивних технологій методом сурогатного материнства, а саме – виношування і народження дитини сурогатною матір'ю, з подальшою передачею дитини генетичним (біологічним), тобто надання послуги, за яку матір отримує винагороду за договором. Або ж, предмет включає в себе такі дії, як проходження процедури імплантації ембріона, виношування дитини, забезпечення позитивних умов для нормального внутрішньоутробного розвитку, народження дитини, передача її потенційним батькам [5].

Особливої уваги у даному договорі заслуговує питання визначення сторін даних правовідносин. Розглядаючи питання про сторони договору сурогатного материнства, вчені-

юристи Романовський, Таланов, Розгон вважають, що договір сурогатного материнства має бути багатостороннім, а учасники угоди повинні бути особи, що бажають стати батьками, сурогатна матір та медична установа. Проте медична установа у таких правовідносинах здійснює лише медичні маніпуляції з генетичним матеріалом, проводить імплантацію ембріона, а самі відносини сурогатного материнства не мають стосунку до медичної установи. Тому, з урахуванням цієї обставини, кількість сторін у договорі варто обмежити до двох: подружжя-замовники та сурогатна матір [6].

Такий суб'єктний склад підтверджується і Сімейним кодексом України, де частина 2 статті 123 зазначає, що у разі перенесення в організм іншої жінки ембріона людини, зачатого подружжям (чоловіком та жінкою) в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій, батьками дитини є подружжя [2]. Виходячи із змісту даної статті, сторонами договору про сурогатне материнство є подружжя та інша жінка, тобто сурогатна матір. Подружжя – це особи, які перебувають у шлюбі, що зареєстрований у органі державної реєстрації актів цивільного стану.

Як зазначено у частині 2 статті 21 Сімейного кодексу України, проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу не є підставою для виникнення у них прав та обов'язків подружжя. З положення даної норми зрозуміло, що вони не можуть бути сторонами договору про сурогатне материнство.

З точки зору О.А. Явора в Україні відсутні правові конструкції, які дозволяють регулювання відносин між поодиноким жінкою та сурогатною матір'ю, між самотнім чоловіком та сурогатною матір'ю, між особами, які знаходяться у фактичних шлюбних відносинах (але не в незареєстрованому шлюбі), та сурогатною матір'ю. Хоча цілком доречно вважати, що для осіб, які проживають однією сім'єю, повинні застосовуватися ті ж самі правила, що й для осіб, які перебувають у шлюбі. Тому можливість застосування сурогатного материнства для осіб, які не перебувають у шлюбі, має місце у даних правовідносинах [5].

На практиці ж такі особи зіштовхуються з проблемою, бо їм буде відмовлено у реєстрації дитини в органах державної реєстрації актів цивільного стану, оскільки у Правилах державної реєстрації актів цивільного стану в Україні, що затверджені наказом Міністерства юстиції України від 18.10.2000 р., № 52/5, а також у статті 123 Сімейного кодексу України мова йде про подружжя (чоловіка і жінку).

Також законодавчо не визначено, чи може бути застосовано сурогатне материнство до самотньої жінки або чоловіка. У деяких країнах самотнім жінкам дозволено бути суб'єктами сурогатного материнства. Наприклад, частиною 3 статті 55 Закону Російської Федерації «Про основи охорони здоров'я громадян в Російській Федерації» від 21.11.2011 р., № 323-ФЗ передбачено, що «чоловік і жінка, які перебувають, так і ті, які не перебувають у шлюбі, мають право на застосування допоміжних репродуктивних технологій за наявності взаємної інформованої добровільної згоди на медичне втручання. Самотня жінка також має право на застосування допоміжних репродуктивних технологій за наявності її інформованої добровільної згоди на медичне втручання» [5].

Що ж до фінансової складової договору, то в Україні може бути застосовано як комерційне, так і некомерційне сурогатне материнство. Відповідно до комерційного сурогатного материнства, подружжя зобов'язується надавати матеріальну допомогу сурогатній матері в період її вагітності, включно з оплатою усіх медичних витрат, вимушену втрату заробітної плати та інші виплати, а сурогатна матір повинна дотримуватись умов договору, передбачається обов'язкове проведення повних медичних оглядів, дотримання встановленого режиму, виконання усіх порад лікаря, якого обрало подружжя, та основної вимоги – передачі дитини після її народження. Проте якщо сурогатна матір не виконає умов договору, вона буде зобов'язана повернути усі затрати генетичних батьків за договором відповідно до умов, передбачених частиною 1 статті 906 ЦК України [8].

Важливою умовою договору щодо оплати послуг сурогатної матері та всіх майнових відносин між сторонами є те, що вони повинні врегульовуватись положеннями ЦК України, зокрема статтею 903, у якій зазначено, що якщо договором передбачено надання послуг за плату, замовник зобов'язаний оплатити йому послугу в розмірі, у строки та в порядку, що встановлені договором. Проте, якщо виникли непередбачувані обставини, за виконання яких сторони не несуть відповідальності, і сурогатна матір не виконала умов догово-

ру, то у такому випадку застосовується положення частини 2 статті 903 ЦК України, у якій зазначається: у разі неможливості виконати договір про надання послуг, що виникла не з вини виконавця, замовник зобов'язаний виплатити виконавцеві розумну плату. Якщо неможливість виконати договір виникла не з вини замовника, він зобов'язаний виплатити виконавцеві плату в повному обсязі, якщо інше не встановлено договором або законом. Розумною оплатою може бути оплата послуг медичного обслуговування, витрати на утримання сурогатної матері в період дії договору. Оплата таких витрат є цілком справедливою, адже вагітність у будь-якому випадку потребує матеріальних та моральних затрат, які повинні бути компенсовані подружжям навіть у негативному результаті такої вагітності. Навіть такий найбільш важливий момент договору, як передача народженої сурогатною матір'ю дитини носить «оплатний» характер, подружжю варто включити у договір умову, яка передбачає виплату винагороди для сурогатної матері тільки після того, як подружжя буде записане батьками новонародженого маляти при державній реєстрації народження дитини. Ця умова є так званим стримуючим фактором у випадку відмови сурогатної матері передати дитину батькам, адже у такому випадку жінка не отримує винагороди за свої послуги. Ці умови можуть виступати гарантом для подружжя у тому, що в подальшому сурогатна матір не відмовить їм у передачі дитини, і крім того, позбавлять її можливості шантажувати майбутніх батьків, вимагаючи збільшити винагороди за договором. Підсумовуючи, можна сказати, що оплата за договором сурогатного материнства є не тільки істотною умовою такого договору, а й необхідним засобом забезпечення виконання договору [6].

Хоча суперечки щодо того, чи потрібно платити сурогатним матерям за послуги з виношування дитини, тривають в Індії та штатах Іллінойс і Невада. З одного боку, як засвідчує досвід, у розвинених країнах жінки погоджуються стати сурогатними матерями, мотивуючись соціальними цінностями або через почуття обов'язку. З іншого боку, в цих же країнах існує велика кількість жінок, які укладають такі договори через потребу в поліпшенні свого економічного стану. В країнах, де сурогатне материнство повністю дозволене, наприклад, в Індії, всіх жінок мотивує на укладання таких договорів бідність. Захисники альтруїстичного сурогатного материнства (тобто такого сурогатного материнства, яке дозволяється державою) стверджують, що сплата винагороди сурогатній матері може призвести до експлуатації. Однак, на думку одного лікаря, «гроші, мабуть, є однією з найбільш здорових мотивацій, які існують для здійснення більшості речей. Ми починаємо спостерігати певний, вкрай неприємний тиск на близьких друзів та родичів щодо виконання ними функцій сурогатних матерів через те, що комерційне сурогатне материнство забороняється». Зв'язок між комерційним сурогатним материнством та експлуатацією поки що не було досліджено, хоча, за результатами деяких досліджень, сурогатні матері в бідних країнах, що розвиваються, отримують менше коштів, в той час, як основна сума, сплачена майбутніми батьками, відходить посередникам або клінікам [4].

Взагалі-то, аби забезпечити дані правовідносини негативними наслідками, сторони вправі віднести до істотних умов договору про сурогатне материнство: дані про осіб, які беруть участь у програмі сурогатного материнства, їхні права та обов'язки; місце проживання, порядок харчування, виїзд за кордон, відпочинок сурогатної матері визначають на власний розсуд сторін, але обов'язково зазначаються в договорі; дані про медичний заклад, який проводить процедуру запліднення; дані про відповідального лікаря, який буде проводити процедуру; умови щодо компенсації сурогатній матері витрат, пов'язаних з виношуванням та народженням дитини; наслідки народження фізично та/або розумово неповноцінної дитини; порядок та умови оплати матеріальних витрат на утримання сурогатної матері; наслідки після смерті сурогатної матері або біологічних батьків (чи одного з них, або дитини та інші умови, які визначаються сторонами [7].

Стосовно форми даного договору, діюче законодавство України не визначає вимоги, що стосуються форми договору про сурогатне материнство. Згідно з частиною 1 статті 639 ЦК України договір може бути укладений у будь-якій формі, якщо вимоги щодо форми договору не встановлені законом [3]. Тому доречно, аби такий договір укладався виключно у письмовій формі з метою захисту прав та інтересів сторін. Крім того, деякі автори наполягають на тому щоб договір був нотаріально посвідчений. Адже така форма забезпечує більшу надійність на виконання його умов, дозволяє пересвідчитись у добровільній згоді його

учасників, перевірити правильність укладення договору, і саме нотаріальна форма договору стане ще однією важливою гарантією прав та законних інтересів не тільки сторін, а й майбутньої дитини [7].

Як одну з істотних умов договору сурогатного материнства в законі слід закріпити його термін. Доречним у даному договорі є те, що він повинен охоплювати початок виконання зобов'язань, взятих сторонами за договором; період після пологів, протягом якого сурогатна мати зобов'язана передати дитину подружжю-замовникам; термін після народження дитини, впродовж якого подружжя-замовники зобов'язуються нести матеріальні витрати з відновлення ослабленого в результаті вагітності і пологів здоров'я сурогатної матері.

Особливої уваги заслуговують такі умови договору, як права та обов'язки сторін договору. Зазвичай договором сурогатного материнства встановлюється обов'язок для сурогатної матері підтвердити стан свого здоров'я, надати інформацію про перенесені хвороби та операції, спадкові, психічні, інфекційні та венеричні захворювання в родині. Сурогатна мати зобов'язана забезпечити оптимальні умови вагітності, а саме: повноцінне харчування, відмову від шкідливих звичок (в т. ч. куріння, вживання алкоголю, наркотичних засобів), уникнення фізичних навантажень. Також це умови про негайне інформування генетичних батьків про наміри змінити місце проживання, контактні телефони, номер розрахункового рахунку та інші дані. Окрім цього, сурогатна мати має право на отримання необхідного сприяння з боку генетичних батьків у процесі реалізації програми сурогатного материнства, отримання компенсації за виношування вагітності та інші права, які визначають сторони між собою [4].

Зі свого боку, генетичні батьки мають право своєчасно отримувати інформацію про стан здоров'я сурогатної матері, вживати визначені договором заходи щодо контролю за перебігом вагітності сурогатної матері та інші права.

Генетичні батьки зобов'язані підготувати документи, необхідні для проведення процедури сурогатного материнства, вчасно оплачувати всі витрати, пов'язані з програмою сурогатного материнства відповідно до прейскуранту медичного закладу, надавати необхідну моральну та психологічну підтримку сурогатній матері під час проведення програми та інші обов'язки, визначені сторонами договору.

Також у договорі висувається умова щодо лікарської таємниці про стан здоров'я сурогатної матері. Зазвичай цей пункт має такий зміст: «Сурогатна мати заявляє, що на всю інформацію про стан її здоров'я не поширюється режим лікарської таємниці для генетичних батьків, вони мають право ознайомлюватися з її медичною документацією, зокрема, результатами обов'язкових і додаткових обстежень та аналізів, необхідних для застосування допоміжних репродуктивних технологій методом сурогатного материнства». Таким чином, генетичні батьки на підставі укладеного договору між ними та сурогатною матір'ю матимуть змогу знайомитися з усім процесом програми [7].

Під час складання договору необхідно передбачити деякі умови, що стосуються ведення пологів: визначити місцеперебування генетичної дитини сурогатної матері, а також закріпити положення, що сурогатна матір зобов'язується в разі термінової госпіталізації або настання пологів організувати та забезпечити своїй генетичній дитині догляд за допомогою третіх осіб та визначити, хто саме буде з дитиною в цей період.

Окремо на увагу заслуговує розділ щодо відповідальності сторін договору, однак оскільки законодавство України не містить самого поняття договору сурогатного материнства, то відповідно і відповідальність за його невиконання непередбачена. Таким чином, оскільки договір сурогатного материнства доречно відносити до цивільно-правових договорів, то підставою цивільно-правової відповідальності є правопорушення. Як правило, за порушення договору сурогатного материнства відповідальність може наступати в таких формах, як стягнення збитків та неустойка.

В договорі може визначатися відповідальність за повне або часткове невиконання зобов'язання, порядок відшкодування залежно від обставин як сурогатній матері, так і генетичним батькам, а саме: у разі штучного переривання вагітності, мимовільного аборт (викидню), переривання вагітності (невиношування), народження мертвої дитини не через провину сурогатної матері, позаматкової або замерлої вагітності. Відповідальність за від-

мову надати нотаріально засвідчену згоду на запис подружжя (генетичних батьків) батьками дитини та передати таку згоду подружжю. Також визначають відповідальність за порушення умов конфіденційності сурогатного материнства і лікарської таємниці та інші випадки, які сторони можуть вказати на свій розсуд в договорі.

Враховуючи вищевикладений матеріал, доречно сказати, що в законодавстві України існує досить велика прогалина, адже договір про сурогатне материнство є досить актуальним на наш час, та, на жаль, відсутність такого поняття ускладнює правовідносини між подружжям (батьками-замовниками) та сурогатною матір'ю. Вирішити цю проблему на даний час можливо, лише застосовуючи норми цивільного законодавства в частині договірного регулювання.

#### Список використаних джерел

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР станом на 15.05.2014 // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 30. – С. 141.
2. Сімейний кодекс України від від 10.01.2002 № 2947-III станом на 04.08.2013 // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2002. – № 21–22. – С. 135.
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV станом на 27.09.2014 // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2003. – № 40–44. – С. 356.
4. Міжнародний досвід законодавчого регулювання питання використання репродуктивних технологій (включаючи сурогатне материнство) / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <file:///C:/Users/Bars/Downloads.pdf>
5. Головащук А.П. Правові аспекти договору про сурогатне материнство / А.П. Головащук // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2013 – № 9. – С. 73–78.
6. Коренга Ю.В. Договір сурогатного материнства / Ю.В. Коренга // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2012 – № 5. – С. 133–137.
7. Меленко А. Особливі умови договору сурогатного материнства / А. Меленко // Практика управління медичним закладом. – 2014 – № 7. – С.16–20.
8. Право на батьківство: сурогатне материнство / Офіційний сайт Центра сімейної медицини [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.centrmед.com/news/detail.php?ID=8908#.VEo765R\\_vVw](http://www.centrmед.com/news/detail.php?ID=8908#.VEo765R_vVw)

В статье раскрывается понятие договора сурогатного материнства, его существенные условия, а также законодательное регулирование данных правоотношений на территории Украины. Исследуется вопрос сторон договора сурогатного материнства и гражданско-правовые отношения, которые происходят из данного договора.

*Ключевые слова:* сурогатное материнство, договор сурогатного материнства, существенные условия договора сурогатного материнства, сурогатная мать, супруги (родители-заказчики).

The article explains the concept of «Surrogacy contract», the most important terms of it, as well as the legislative regulation of these legal relationships on the territory of Ukraine. We investigate the problems of the contractual parties in accordance with «Surrogacy contract» and civil relationships, which arise from the given Contract.

*Key words:* surrogacy, surrogacy agreement (contract), important.

*Одержано 14.09.2015.*