

**ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО;
МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО**

УДК 347.63

Н.М. Басай

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри державно-правових
дисциплін університету економіки
та права «КРОК»

ПОНЯТТЯ СУРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА

Допоміжні репродуктивні технології є досить важливим досягненням людства та дозволяють боротися з такою розповсюдженою проблемою як безпліддя. Серед різноманітних методів допоміжних репродуктивних технологій вагоме місце посідає сурогатне материнство, відносно новий метод, заснований на ЕКЗ (екстракорпоральному заплідненні), тобто зачаття поза тілом людини і майбутнім переносом заплідненої яйцеклітини (зиготи) в матку іншої жінки.

Українське законодавство визначає походження дитини, народженої із застосуванням допоміжних репродуктивних технологій. Проте самого визначення поняття «сурогатне материнство» в праві немає. Серед науковців також точаться дискусії щодо однозначного визначення сурогатного материнства.

Ю. Терешко у своїй статті «Діти на замовлення» визначає сурогатне материнство як штучне запліднення, імплантація ембріона, а також виношування дитини для подружньої пари, якій дитина буде генетично рідною, а для жінки, що виношує її – «біологічно чужою» [1].

На думку Є.А. Іваєвої, поняття «сурогатне материнство» слід сформулювати як процес зачаття шляхом ЕКЗ (поза тілом жінки), виношування та народження дитини з ціллю передачі її іншими людям. Проте, дане визначення, як зазначає Т.Е. Борисова, не конкретизує, кому саме в подальшому буде передана дитина, що надає йому певну розмитість. Адже нерідко бувають випадки, коли жінка, що виношує дитину, має намір після її народження відмовитись від неї, передавши її

іншим людям. Однак ці відносини не є названі сурогатним материнством. Окрім того, говорячи, що під сурогатним материнством мається на увазі виношування та народження дитини, не розглядається програма сурогатного материнства, що невдало закінчилася [2].

Ю.В. Павлова визначає сурогатне материнство, як вид допоміжних репродуктивних технологій, заснований на ЕКЗ з наступним перенесення заплідненої яйцеклітини в матку жінки, для виношування та народження дитини для людей, що мають право на застосування програми сурогатного материнства [2]. У цьому визначенні автор окреслив досить вагомий аспект сурогатного материнства – дитина виношується та народжується виключно для людей, що мають право участі в програмі. Адже даний спосіб допоміжних репродуктивних технологій дозволений для використання не будь-якій особі. Участь осіб у даній програмі здійснюється через «фільтр» показань, що дають їм можливість отримати потомство саме таким способом. Проте, у визначенні, опущені певні моменти, що супроводжують реалізацію даної програми, а саме: волевиявлення конкретної подружньої пари стати батьками, чи наявність домовленості між сурогатною матір'ю і конкретною подружньою парою, що являється одним із вагомих моментів даних відносин [2].

На думку Т.Е. Борисової, сурогатне материнство слід визначати як метод допоміжних репродуктивних технологій, при якому жінка, на основі договору з особами, що звернулися за її послугами, проходить процедуру імплантації ембріона, що був створений на основі екстракорпорального запліднення, виношує дитину з ціллю народити і передати її вище згаданим особам. При цьому поняття «сурогатне материнство», на думку науковця, повинні поширюватися і на випадки, коли досягнути вказаної цілі не вдається [3].

Ю.Ю. Таланов сурогатне материнство розглядає як запліднення генетично сторонньої жінки (без використання її біологічного матеріалу) шляхом імплантації або трансплантації ембріона з використанням генетичного матеріалу чоловіка та жінки, які перебувають у шлюбі з метою виношування і народження дитини, яка надалі буде визнана такою, що походить від подружжя, на підставі відповідного договору між

подружжям і сурогатною матір'ю [4, с. 361].

А.В. Майфат визначає даний метод допоміжних репродуктивних технологій, як реалізовану на основі договору про сурогатне материнство, імплантацію ембріона жінці, виношування ембріона і народження дитини для осіб, що мають право на використання допоміжних репродуктивних технологій і надали згоду на імплантацію ембріона сурогатній матері [5].

Отже, аналізуючи вищенаведені погляди, сурогатне материнство можна розглядати як реалізовану на взаємній домовленості осіб, що мають право на використання даного методу ДРТ, імплантацію ембріона, який належить подружжю та був створений в результаті екстракорпорального запліднення, з метою виношування та народження дитини, з наступною передачею її відповідним особам.

Опираючись на наведене визначення, можна виділити такі основні ознаки сурогатного материнства:

1. Наявність взаємної домовленості осіб, що беруть участь у програмі сурогатного материнства.

Конститутивною ознакою сурогатного материнства, як зазначає М.В. Антокольська, є укладення, до моменту зачаття дитини, договору про виношування дитини сурогатною матір'ю, з метою подальшого встановлення батьківських правовідносин між цією дитиною та особами, що уклали даний договір із сурогатною матір'ю. При цьому істотне значення має те, що договір повинен укладатися саме до моменту зачаття дитини, оскільки, безумовно, договір про уступку вже зачатої або народженої дитини повинен визнаватися нікчемним, як такий, що суперечить моральним засадам суспільства [6].

Договір про сурогатне материнство породжує два види відносин, які виникають між сурогатною матір'ю та подружжям: особисті немайнові та майнові. Даний договір не належить до жодного з відомих законодавцю видів приватноправових договорів, оскільки є дійсно непоіменованим договором, незакріпленим в законодавстві. За своїми ознаками цей договір є взаємним, консенсуальним, оплатним або безоплатним, ризиковим, особисто довірчим, строковим дво- або багатостороннім правочином із сурогатного материнства. Також важливим моментом є форма договору, що повинна застосовуватися. Зважаючи на те, що цим

договором регулюються досить суттєві відносини щодо життя, здоров'я, майбутнього дитини, то, звичайно, доцільно укласти його у письмовій, нотаріально засвідченій формі [4].

2. Можливість участі у даній програмі виключно осіб, що мають на це право.

Згідно з Наказом МОЗ України «Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні», для проведення програми сурогатного материнства необхідна наявність ряду медичних показань, і тільки [7]. Отже, будь-яка особа, виключно за власним бажанням, без належних показань, не може бути учасником даного методу ДРТ.

Окрім того, згідно законодавством, на стороні «замовників» можуть бути тільки чоловік та жінка, які перебувають у шлюбі. Саме через це, на сучасному етапі розвитку програм сурогатного материнства, виникає безліч питань. А саме: чи можуть бути учасниками програми жінка та чоловік, які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі; чи може бути надана дана послуга самотній жінці чи чоловіку тощо.

Відповідно, і сурогатною матір'ю може бути не будь-яка жінка. До даної кандидатури законодавство висуває наявність чітких вимог, а саме: повноліття, дієздатність, наявність власної здорової дитини.

3. Факт зачаття шляхом ЕКЗ з наступною імплантацією ембріона.

Згідно з Наказом МОЗ України «Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні», допоміжні репродуктивні технології – це методики лікування безпліддя, за яких маніпуляції з репродуктивними клітинами, окремі або всі етапи підготовки репродуктивних клітин, процеси запліднення і розвитку ембріонів до перенесення їх у матку пацієнтки здійснюється *in vitro*. *In vitro* – це техніка виконання експерименту чи інших маніпуляцій у спеціальному лабораторному посуді або у контрольованому середовищі, поза живим організмом. Під «перенесенням» слід розуміти імплантацію ембріона з пробірки у порожнину матки сурогатної матері [7].

Окремими науковцями окрім поняття «імплантація ембріона», що використовується в нормативно-правових актах, наводиться ще один

спосіб перенесення ембріона до сурогатної матері – трансплантація. Трансплантація ембріона – це перенесення заплідненої яйцеклітини з організму однієї жінки в організм іншої, де і відбувається виношування плоду [8].

4. Ембріон, що використовується для реалізації даного методу ДРТ повинен належати подружжю.

Наказом МОЗ «Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні» затверджено, що подружжя (або один з майбутніх батьків), в інтересах якого здійснюється сурогатне материнство повинно (повинен) мати генетичний зв'язок з дитиною [7].

Використання генетичного матеріалу подружжя є однією з основних умов сурогатного материнства. З огляду на це, можна виділити 3 варіанти сурогатного материнства, а саме:

- 1) використання яйцеклітини дружини і сперми чоловіка;
- 2) використання яйцеклітини дружини і сперми донора;
- 3) використання яйцеклітини донора і сперми чоловіка.

Існує ще один спосіб сурогатного материнства, що заборонений в Україні. Полягає він в тому, що подружжя придбаває яйцеклітини і сперматозоїди анонімних донорів, тим самим стаючи їх власниками, і в подальшому, відповідно, і власниками ембріона, що переноситься сурогатній матері [4].

Згідно з вище зазначеним Наказом МОЗ, сурогатна мати, навпаки, не повинна мати генетичного зв'язку з дитиною. Дане положення дозволяє уникати плутанини у визначенні батьківства, а також зачіпає певні психологічні аспекти реалізації даної програми.

На думку А.В. Майфата, використання в сурогатному материнстві яйцеклітини сурогатної матері і сперми чоловіка (тобто майбутнього батька), є припустимим лише тоді, коли запліднення відбувається не в тілі жінки, а в лабораторних умовах [5].

5. Основна мета здійснення сурогатного материнства повинна полягати у виношуванні та народженні дитини, і тільки.

Незважаючи на численну кількість противників даного методу допоміжних репродуктивних технологій, що називають його аморальним

та негуманним, кінцева мета даної програми досить таки гуманна – народження нового життя. Це єдина і конкретна ціль, що повинна реалізовуватися учасниками методу сурогатного материнства. Переслідування будь-яких інших цілей в даному випадку недопустима.

У Сімейному кодексі зазначається, що у разі перенесення в організм іншої жінки ембріона людини, зачатого подружжям в результаті застосування ДРТ, батьками дитини є подружжя [9]. Сурогатне материнство передбачає народження дитини саме для подружжя, повної сім'ї (чоловіка та жінки) [10]. Однак, зважаючи на реалії життя, не важко передбачити виникнення ситуації, коли подружжя, «що замовило дитину», відмовилось від неї, загинули тощо. На жаль, вітчизняне законодавство дані ситуації не регулює.

Варто зазначити, що репродуктивні правовідносини досить таки багатогранні по своїй природі і вимагають значної уваги з боку суспільства та держави. На даний час, вітчизняне законодавство в сфері правового регулювання застосування репродуктивних технологій потребує значного вдосконалення теоретичних та процедурних прогалин. Необхідне закріплення визначення поняття «сурогатне материнство» з правової точки зору, внесення змін до Сімейного кодексу, а також прийняття відповідного закону, що б відрегулював безліч відносин пов'язаних з реалізацією даного методу репродуктивних технологій, що на даний час існують поза правовим полем.

Література

1. Терешко Ю. Дети на заказ. / Ю.Терешко. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=CJI;n=21607>.
2. Самойлова В.В. Суррогатное материнство как правовой институт. / В.В. Самойлова. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://teoria-practica.ru/rus/files/arhiv_zhurnala/2014/4/yurisprudentsiya/samoylova.pdf
3. Борисова Т.Е. Суррогатное материнство в РФ. Проблемы теории и практики. / Т.Е. Борисова. – М: Проспект, 2012. – 144 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://aleksejev.ru/materials/1280/25486/?p=18>.
4. Таланов Ю.Ю. Актуальні проблеми сурогатного материнства в законодавстві України / Ю.Ю. Таланов // Вісник ХНУВС. – 2012. Випуск № 1 (56). – С. 360-368.
5. Майфат А. В. Суррогатное материнство и иные формы репродуктивной

деятельности в новом Семейном кодексе Российской Федерации / А. В. Майфат // Юридический мир. – 2000. – № 2. – С. 19-33.

6. Сімейний кодекс України : наук.-практ. комент. / Жилінкова І. В., Антошкіна В. К., Дячкова Н. А. та ін. ; за ред. Жилінкової І. В. – Х. : Ксилон, 2008. – 855 с.

7. Про затвердження порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій : Наказ МОЗ України від 09.09.2013р. – Електронний ресурс . – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13#n105>.

8. Кухар А. О. Юридичні аспекти застосування сурогатного материнства / Кухар А. О. // Держава і право. – Вип. 49. – 2010. – С. 314–321.

9. Сімейний кодекс України від 10.01.2002. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>.

10. Основи законодавства про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?code=2801-12>.

Анотація

Басай Н.М. Поняття сурогатного материнства. – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню поняття сурогатного материнства. Подано пропозицію щодо визначення даного методу допоміжних репродуктивних технологій з правової точки зору. На основі аналізу наведеного визначення, виділено основні ознаки, що притаманні сурогатному материнству.

Ключові слова: сурогатне материнство, репродуктивні технології, подружжя, донор.

Аннотация

Басай Н.М. Понятие сурогатного материнства. – Статья.

Статья посвящена исследованию понятия сурогатного материнства. Сделано предложение относительно определения данного метода вспомогательных репродуктивных технологий с правовой точки зрения. На основе анализа приведенного определения, выделены основные признаки, присущие сурогатному материнству.

Ключевые слова: сурогатное материнство, репродуктивные технологии, супруги, донор.

Summary

Basai N.M. The Concept of Surrogacy. – Article.

The article investigates the concept of surrogacy. The proposal is posted to determine the method of assisted reproductive technologies legally. On the basis of this definition, the author highlights the main features of surrogacy.

Key words: surrogacy, reproductive technology, couples, donor.

