

МЕДИЧНЕ ПРАВО



Любов Николайчук,

кандидат юридичних наук, доцент,
викладач юридичних дисциплін
Івано-Франківського національного технічного
університету нафти і газу



Наталія Купчак,

викладач юридичних дисциплін
ВСП «Надвірнянський фаховий коледж
Національного транспортного університету»



Богдана Срібна,

викладач юридичних дисциплін
ВСП «Надвірнянський фаховий коледж
Національного транспортного університету»

<https://doi.org/10.32782/2020-38-13>

УДК 347.633

Сурогатне материнство: суть, проблеми та правове регулювання

Питання сурогатного материнства – актуальне в сучасному світі і стає останнім часом дедалі популярнішим та поширенішим явищем. Потребує детального з'ясування, дослідження та належного правового регулювання

щодо застосування допоміжних репродуктивних технологій як в Україні, так і у світі. Зниження репродуктивного здоров'я населення та падіння народжуваності вимагають чіткого правового регулювання застосування методів допоміжних репродуктивних технологій (далі – ДРТ). Разом із тим зростає кількість проблем, пов'язаних з народженням дітей за допомогою сурогатного виношування, що є наслідком неврегульованості цих питань.

Окрім частини питань щодо природи сурогатного материнства досліджувалась у роботах таких науковців, як Д. Айвар, М. Сопель, О. Розгон, Н. Квіт. Більш детально проблеми сурогатного материнства розроблені в наукових працях та монографіях, зокрема Ю. Дронова, Ю. Коренга.

Стрімке зниження репродуктивного здоров'я населення та падіння народжуваності вимагають чіткого правового регулювання відносин, пов'язаних із застосуванням методів допоміжних репродуктивних технологій.

Основною метою статті є з'ясування поняття, сутності та значення гестаційного сурогатного материнства в сучасних умовах. Зниження рівня процесу усиновлення веде до сурогатного материнства, отже, варто розглянути правові та економічні аспекти, особливості договірних відносин у цій сфері, моральну сторону цього питання тощо.

Сім'я є первинним та основним осередком суспільства і виступає дієвим інструментом соціалізації особистості, консолідації та гуманізації соціуму, толерантної взаємодії в полікультурному суспільстві.

Більшість людей не уявляють сім'ю без дітей. Однак з огляду на низку причин останнім часом проблемою населення багатьох держав світу є безпліддя. Одним з рішень цієї проблеми можна вважати застосування допоміжних репродуктивних технологій,

насамперед інституту сурогатного материнства [1, ст. 3].

Країни і суспільства мають різні точки зору на те, як підходити до етичних питань, що стосуються сурогатного материнства. Це пов'язано з тим, що на кожному кроці по шляху репродуктивної форми сурогатного материнства ризику зловживань і порушень прав людини виглядають загрозливими. Багато жінок, що живуть у бідності, зваблюються грошовими вигодами або під тиском стають сурогатними матерями. Часто ці жінки не знають про ускладнення, які можуть виникнути, але їх змушують укласти контракти. У зв'язку з цим багато країн вдаються до розробки власного правового підходу до сурогатного материнства або як альтернативу забороняють сурогатне материнство повністю.

Україна є однією з держав, в якій сурогатне материнство дозволене на законодавчому рівні. Допоміжна репродуктивна технологія в Україні регулюється такими нормативно-правовими актами: Сімейним кодексом України; Цивільним кодексом України, збіркою законів «Основи законодавства України про охорону здоров'я», Законом України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану», Наказом Міністерства охорони здоров'я «Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні» та ін. Також до нормативної бази можна віднести проекти законів України «Про допоміжне материнство» та «Про допоміжні репродуктивні технології», і саме останній містить реальну правову концепцію для врегулювання цього питання.

Сімейний кодекс України (далі – СК) легалізував сурогатне материнство, в результаті чого українське законодавство стало одним з найбільш сприятливих у світі для проходження такого виду програм.

Стаття 123 СК дає визначення походження дитини, народженої в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій:

1. У разі народження дружиною дитини, зачатої в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій, здійснених за письмовою згодою її чоловіка, він записується батьком дитини.

2. У разі перенесення в організм іншої жінки ембріона людини, зачатого подружжям (чоловіком і жінкою) в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій, батьками дитини є подружжя.

3. Подружжя визнається батьками дитини, народженої дружиною після перенесення в її організм ембріона людини, зачатого її чоловіком та іншою жінкою в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій [2, ст. 123].

Таким чином, ч. 2 ст. 123 СК України регулює правовідносини сурогатного материнства. Згідно з цією нормою батьківські права належать подружжю, і сурогатна мати не має права залишити собі дитину після її народження [2, ч. 2 ст. 123].

Правові аспекти відносин між сурогатною матір'ю, потенційними батьками та закладом охорони здоров'я регулюються укладенням відповідних договорів між цими суб'єктами.

Недоліком є специфічність договору про сурогатне материнство. Необхідно повністю виключити можливість укладати договір в усній формі. Стосовно договору О. Розгон зазначає, що «обов'язково цей документ потрібно засвідчити у нотаріуса, адже саме це дає змогу у разі оскарження договору в суді підтвердити добровільність дій сторін» [3, с. 132]. Таким чином, слід законодавчо передбачити укладання договору про сурогатне материнство в складній письмовій формі (з нотаріальним посвідченням).

Отже, договір вважатиметься укладеним з моменту його підписання та нотаріального посвідчення, і його дія триватиме, доки сторони повністю не виконають свої зобов'язання або не відбудеться припинення зобов'язання іншим шляхом [1, ст. 22].

Міжнародний ринок сурогатного материнства стає більш доступним завдяки Інтернету. Наприклад, щоб просто знайти термін «Українське сурогатне агентство», для вас доступними стають десятки сайтів щодо таких ресурсів. Останнім часом використання Інтернету для пошуку і вирішення цієї проблеми різко зросло.

Треба відзначити, що близько вісімдесяти відсотків зазначених користувачів – це дорослі люди, які шукають інформацію в галузі охорони здоров'я. Крім того, більшість із зазначених людей роблять запити щодо репродуктивного здоров'я. Таким чином, Інтернет може бути частково відповідальним за теперішнє зростання сурогатного материнства.

Сурогатна мати – це жінка, яка виношує дитину відповідно до домовленості-контракту, укладеного до її вагітності. Вона носить у собі дитину з єдиною метою – віддати цю дитину іншій особі або особам. Таким чином, у разі народження дитини сурогатна мати відмовляється від усіх прав на неї. Для багатьох сурогатних матерів ця практика стала необхідним засобом доходу. В Україні про сурогатне материнство зараз говорять регулярно, хоча ще недавно ця тема була табу. Завдяки зрозумілому ставленню суспільства до програми сурогатного материнства темпи його зростання згодом значно збільшаться.

Багато пар звертаються до сурогатного материнства через бажання мати дітей і створити сім'ю. Хоча це явище вперше з'явилась у 70-ті роки ХХ ст. (у 1976 р. підписано перший офіційний договір про сурогатне материнство), але сурогатне материнство

насправді сягає ще біблійних часів [4, ст. 39]. Проте практика сурогатного материнства стала особливо відомою в 1980-х роках після голосного випадку під назвою «Справа немовляти М.» у Сполучених Штатах Америки. Цей випадок заслуговує на увагу, оскільки вперше для багатьох сімей у Сполучених Штатах було введено концепцію запліднення та народження третьою стороною.

Є два типи сурогатного материнства: традиційна та гестаційна форми. У традиційній формі сурогатного материнства яйцеклітини сурогатної матері спочатку запліднюються спермою потенційного батька, а потім імплантуються в сурогатну матір. Гестаційна форма сурогатного материнства являє собою яйцеклітини жінки, запліднені спермою її чоловіка і імплантовані в матку до третьої партії, яка потім виношує дитину певний термін для пари. Здебільшого у випадках гестаційної форми сурогатного материнства сурогатна мати погоджується на сурогатне материнство як на ділову угоду суто для грошової компенсації.

Крім того, у разі гестаційного сурогатного материнства, як правило, укладається контракт. Найголовніше, що за цим контрактом сурогатна мати відмовляється від батьківських прав після того, як вона народить дитину. Стандартний контракт про сурогатне материнство включає оплату послуг сурогатної матері, а також положення про оплату її медичних рахунків, одягу під час пологів, транспорту, страхування інвалідності, а також додатково узгоджені обумовленості. Загалом, усі сурогатні контракти відрізняються, позаяк вони однозначно налаштовуються так, щоб відповідати потребам і інтересам обох сторін.

За останнє десятиріччя кількість міжнародних усиновлень скоротилася приблизно на п'ятдесят відсотків. Це зниження може бути частково

пов'язане з недавнім зниженням кількості дітей, поданих на усиновлення. Зокрема, до кінця XX століття комбінований коефіцієнт народжуваності від донора осіменіння (Екстракорпоральне запліднення (IVF)) і від домовленостей про сурогатне материнство сягнув 76000, тоді як лише 30 000 здорових дітей були доступні для усиновлення.

Крім фактора зниження кількості дітей на усиновлення, можна назвати кілька інших причин, які привели до зростання сурогатного материнства. Однією з таких причин було те, що багато людей були відсторонені від міжнародного усиновлення через їхню сексуальну орієнтацію, вік тощо.

Відсутність єдиного закону у Американських Штатах, а також проблеми витрат служать основними причинами, чому багато американських пар вдаються до пошуку сурогатних матерів в Україні. Україна, на відміну від інших юрисдикцій у світі, які забороняють сурогатну форму материнства, має один з найбільш «ліберальних підходів до сурогатного материнства». У 1995 році Україна мала свій перший успішний результат у реалізації сурогатної форми материнства, і з тих пір країна просунулася надзвичайно далеко в цій практиці. У 2013 році вже налічувалося близько ста двадцяти успішних сурогатних вагітностей в Україні: багато з них у результаті багатоплідних пологів.

А вже у 2019 р. їхня кількість сягає кількох сотень на рік. Україна перетворилася на один зі світових центрів репродуктивного туризму. Адже сурогатне материнство тут легальне, а ціни на такі послуги – порівняно низькі. За оцінками сурогатна форма народження у 2018 р. значно збільшилась через величезну кількість клінік, які й далі відкриваються.

Крім того, Україна пропонує різні варіанти щодо сурогатного материнства. Наприклад, в Україні майбутнім

батькам дозволяють визначити стать своєї дитини.

Український Сімейний кодекс не містить терміни «сурогатна мати» або «сурогатна форма материнства». Тим не менш нинішній закон справді захищає майбутніх батьків. Реєстрація батьків в Україні здійснюється під суворим наглядом для захисту прав передбачуваних батьків. З цього приводу закон говорить, що передбачувані батьки, які хочуть зареєструватися як батьки в Україні, повинні забезпечити український орган РАЦС сертифікатом, який містить докази того, що генетичний матеріал дитини виходить від одного з передбачуваних батьків. Це є одним з найсуворіших правил політики України, якого всі генетичні батьки повинні дотримуватися.

Український закон проголошує, «якщо яйцеклітину, зачату подружжям (чоловіком і жінкою), імплантують в іншу жінку, ці чоловік і жінка повинні бути батьками дитини». Таким чином, Україна не приймає традиційну сурогатну форму материнства тому, що сурогатна мати потім буде генетичною матір'ю. Відповідно до закону ембріон повинен бути імплантований в іншу жінку для того, щоб захистити законні права передбачуваних батьків.

Тоді як сурогатна форма материнства є легальною в Україні, для сурогатних матерів не передбачено будь-яких специфічних законних прав. Сурогатна мати може спробувати захистити себе цивільно-правовим договором, проте український кодекс містить положення, яке не дозволяє їй вимагати відшкодування будь-якого типу «материнської приналежності до дитини», яка була імплантована в її утробу. Тому, як правило, «Договір про надання послуг» деталізує договірні зобов'язання батьків. І Україна не захищає сурогатну матір від такого договору. Були зроблені спроби за допомогою запропонованих законів в Україні надати допомогу сурогатним

матерям стосовно цього. Зрештою, запропонований законопроект не був прийнятий через відсутність української підтримки на рівні держави.

Багато пар, які беруть участь у міжнародному сурогатному материнстві, не отримують практично ніякої юридичної консультації перед оформленням угоди. Тому вони залишаються непоінформованими про ускладнення, з якими вони, ймовірно, стикнуться у разі спроби вивезти їхню народжену від сурогатної матері дитину додому в свою країну. Для того щоб привезти дитину додому, передбачуваний батько (чи батьки) повинен показати низку документів, зокрема:

1) що сума виплат була в межах розумних витрат;

2) вони діяли добровільно, без негативних моральних утисків у їхній угоді щодо сурогатної матері;

3) вони не намагалися обдурити владу.

Крім того, є вимоги до потенційних сурогатних матерів. Жінка, щоб мати можливість бути сурогатною матір'ю, повинна бути старшою вісімнадцяти років і мати принаймні одну народжену здорову дитину, не мати проблем зі здоров'ям, а також пред'явити «нотаріально завірену письмову згоду на реєстрацію законних батьків дитини». Наприклад, у Ізраїлі вік матері не може перевищувати 38 років. Крім того, жінка не повинна мати будь-яких шкідливих звичок, таких як куріння або зловживання спиртними напоями, і не може мати судимості.

Багато пар вибирають Україну для сурогатної форми материнства через її низькі тарифи і поблажливе законодавство. Порівняно з іншими країнами Україна пропонує одну з найдешевших комерційних програм сурогатного материнства. Потік клієнтів почав зростати з 2005 р. та зростає з роками. Причому попит зріс особливо тепер, коли Індія і Таїланд заборонили сурогатне материнство для іноземців.

Значно збільшилась кількість клієнтів з Латинської Америки та Австралії. Орієнтовна ціна програми в Україні натеper становить від 30 тисяч євро. Деякі батьки сплачують і вдвічі більше – все залежить від індивідуальних побажань.

В Україні іноземець, який шукає сурогатну матір, сплачує приблизно 30000 доларів від зазначеної плати і від 8 тис. до 20 тис. виплачується сурогатній матері. Таким чином, вартість не становить і половини суми витрат на сурогатні послуги в Сполучених Штатах, де такі послуги коштують від 100000 доларів. Крім того, ця вартість зменшується за рахунок надлишків українських жінок в Україні, які бажають стати сурогатними матерями. Останніми роками зросла популярність сурогатного материнства не тільки в Україні, але й у світі, і передбачається, що ця прогресія буде зростати. Незалежно від того, яким способом пара вирішує розширити свою сім'ю, деякі фактори повинні бути ретельно вивчені і розглянуті загалом до того, як буде вибрана сурогатна форма материнства. На жаль, шлях багатьох пар, колись задуманий як «подорож по доріжці первоцвіту, може стати більше схожим на прохід через колючий терновий ліс». Позаяк міжнародне сурогатне материнство недавно стало новою концепцією, за відсутності міжнародного регулювання виникають численні запитання... Це справді затримує процес і в тих юрисдикціях, де сурогатне материнство є законним, таких як Україна. Наприклад, станом на 12.09.2020 р. на території України перебувало більше ста дітей, народжених від сурогатних матерів під час карантину, що чекали на виїзд до іншої держави [5].

Ще на початку поточного року Міністерство юстиції звернулося із листом до Українського омбудсмена, в якому йдеться про наявність

застережень щодо можливих порушень прав людини під час надання послуг сурогатного материнства.

Виникає необхідність законодавчо врегулювати це питання. Адже неможливо прослідкувати, як дотримуються права громадян України, які виїжджають з батьками в інші держави, і яка подальша їхня доля. Потрібно вивчити питання, скільки таких дітей народжується в Україні, чи не стане дитина, яка народжена для інших батьків, жертвою... Цей процес потребує детального вивчення з метою подальшого відповідного реагування.

На кожному етапі процесу сурогатного материнства є певні ризики. Прийняття Міжнародної конвенції про сурогатне материнство має першорядне значення для подолання цих перешкод і створення єдиної системи, в якій правовий статус дитини більше не буде невизначеністю. Міжнародна конвенція зведе до мінімуму загрозу будь-якого примусу для сурогатної матері і будь-якої несподіваної зміни для акомодатції дитини.

Крім того, запропонована Конвенція також матиме перешкоди, отже, необхідно, щоб розроблена система оперативно усувала проблеми, які виникають на всіх етапах сурогатного материнства. Також держави повинні працювати в унісон, створюючи докладний протокол, у цілях забезпечення ефективності та захисту всіх осіб. Загалом, це забезпечить захист усіх сторін, не залишаючи місця недомовленостям.

Молоді люди, які йшли до вітваря і уявляли, як вони будуть мати власних дітей, не повинні через непередбачені обставини втрачати свої мрії, особливо через відсутність законів у їхніх державах. Водночас сурогатне материнство як допоміжна репродуктивна технологія не завжди може привести до чуда, а прийняття Міжнародної конвенції по сурогатному материнству зробить цю мрію досяжною.

Список використаних джерел

1. Піроженко В.М. Сурогатне материнство в Україні: проблемні питання правового регулювання. Одеса : ОЮА, 2018. 32 с. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/9691/%D0%9C%D0%B0%D1%82%D0%B8%20%D0%B9%20%D0%BC%D0%B0%D1%87%D1%83%D1%85%D0%B0.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
2. Сімейний кодекс України : Закон України від 10 січня 2002 р. № 2947-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 21–22. Ст. 123.
3. Розгон О. Сурогатне материнство: проблеми правового та договірного регулювання. Науково-практичний журнал «*Мала енциклопедія нотаріуса*». 2010. № 3. С. 132.
4. Квіт Н.М. Інститут сурогатного материнства: проблеми колізійного регулювання. *Альманах міжнародного права*. 2016. Вип. 14. С. 39.
5. Уповноважений Верховної Ради з прав людини і громадянина. URL: <http://www.ombudsman.gov.ua/>.
6. Про допоміжне материнство : проєкт Закону від 17 червня 2011 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=8703&skl=7.

Николайчук Л. М., Купчак Н. М., Срібна Б. Р. Сурогатне материнство: суть, проблеми та правове регулювання

У статті викладено теоретичні та практичні проблеми правового регулювання. Зокрема, дається загальна характеристика сім'ї та її аналіз; поняття «сурогатна матір». Вказано про Україну як одну із держав, у якій дозволене сурогатне материнство, та названо нормативно-правові акти. А також здійснено посилання на статтю 123 Сімейного кодексу України та розкрито її суть з цього приводу.

Звернуто увагу на недолік щодо специфічності договору про сурогатне материнство.

У матеріалах статті зазначена можливість доступу до інформації про наявність сурогатних агентств саме в Україні.

Згадано перший офіційний договір про сурогатне материнство та про один з перших випадків сурогатного материнства у Сполучених Штатах Америки, а саме «Справа немовляти М.». Крім цього, викладено зміст двох типів сурогатного материнства та вказано на ту форму, яку використовує Україна (гестаційну форму).

Подано дані про фактори зниження рівня процесу усиновлення, що призводить до сурогатного материнства.

Зазначено, що багато сімейних пар із США та інших країн вдаються до пошуку сурогатних матерів в Україні у зв'язку з доступною ціною.

У статті здійснено дослідження проблем, котрі виникають не тільки в теорії, а й на практиці реалізації допоміжних репродуктивних технологій – сурогатного материнства. А також законодавче регулювання таких правовідносин та необхідність прийняття нового міжнародного законодавства для подолання цих проблем. У публікації звернуто увагу на економічні аспекти, етичні питання, відображено сформульовану пропозицію щодо вдосконалення законодавства про сурогатне материнство.

Наголошено на відсутності детального міжнародного регулювання, яке справді ускладнює та затримує процес застосування методів допоміжних репродуктивних технологій – сурогатного материнства в тих країнах, де воно є законним, зокрема в Україні.

Вказано на певні ризики, перспективи та важливість значення «Міжнародної конвенції про сурогатне материнство».

Відзначено, що держави повинні працювати в унісон, створюючи докладний протокол у цілях забезпечення продуктивності та захисту всіх сторін. Підкреслено важливість удосконалення й українського законодавства: прийняття законів України, які би

спростили та систематизували процедуру здійснення сурогатного материнства. Наведено приклади проектів українських законів «Про допоміжні репродуктивні технології» і про «Допоміжне материнство».

Ключові слова: сурогатне материнство, допоміжні репродуктивні технології, договір сурогатного материнства, законодавче врегулювання, дитина, подружжя (батьки).

Nykolaychuk L., Kupchak N., Sribna B. Surrogate motherhood: substance, problems and legal regulation

The article presents theoretical and practical problems of legal regulation. In particular, the general characteristics of the family and its analysis, and the concepts of a surrogate mother are given. Ukraine is mentioned as one of the states in which surrogacy is allowed and normative legal acts are named. Reference is made to Article 123 of the Family Code of Ukraine and its substance is revealed.

Attention is drawn to the lack of specificity of the agreement on surrogacy.

The content of the article indicates the possibility of access to information on the existence of surrogate agencies in Ukraine.

Also in this article the first official agreement on surrogacy and one of the first cases of surrogacy in the United States, namely the “Baby M. Case”, are mentioned. In addition, the content of the two types of surrogacy is stated and the form used by Ukraine (gestational form) is indicated.

Data on the factors reducing the level of the adoption process, which leads to surrogacy, are presented.

It is noted that many married couples from the United States and other countries are looking for surrogate mothers in Ukraine due to the affordable price.

The article examines the problems that arise not only in theory but also in practice of the implementation of assisted reproductive technologies (in vitro fertilisation) – surrogacy. This article highlights the legislative regulation of these legal relations and emphasizes the need for new international legislation to overcome these problems. The publication draws attention to economic aspects, ethical issues, reflects the formulated proposal to improve the legislation on surrogacy.

It is emphasized that there is no detailed international regulation, which really complicates and delays the process by using the methods of assisted reproductive technologies – surrogacy in those countries where it is legal, in particular in Ukraine.

It's said about certain risks. Certain perspectives and importance of the “International Convention on Surrogacy” are pointed out.

It was noted that states should work in unison, creating a detailed protocol to ensure the productivity and security of all parties. The importance of improving Ukrainian legislation was also emphasized: the adoption of laws of Ukraine that would simplify and systematize the procedure for surrogacy.

Examples of draft of Ukrainian laws “On Assisted Reproductive Technologies” and “Assisted Motherhood” are given.

Key words: surrogate motherhood, alternative birth technologies, surrogacy agreement (contract), child, spouses (parents).