

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ ДОГОВОРУ ПРО СУРОГАТНЕ МАТЕРИНСТВО FEATURES OF THE LEGAL NATURE OF THE SURROGACY CONTRACT

Вонсович Х.І.,

здобувач кафедри цивільного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ

Стаття присвячена висвітленню сутності та змісту договору про сурогатне материнство. Проаналізовано визначення договору сурогатного материнства, яке дається різними вченими.

Ключові слова: договір про сурогатне материнство, свобода договору, предмет договору, подружжя (біологічні батьки), сурогатна мати.

Статья посвящена освещению сущности и содержания договора о суррогатном материнстве. Проанализировано определение договора суррогатного материнства, которое дается различными учеными.

Ключевые слова: договор о суррогатном материнстве, свобода договора, предмет договора, супруги (биологические родители), суррогатная мать.

Article is devoted to the nature and content of the contract of surrogacy. Analyzed the definition of the contract of surrogacy, which is given by various scholars.

Key words: agreement of surrogacy, freedom of contract, the subject of the contract of marriage (biological parents), the surrogate mother.

Постановка проблеми. На сьогоднішній день актуальним є питання регулювання відносин після вибору сурогатної матері. Сімейним кодексом України (далі СК) не заборонено комерційне сурогатне материнство, тому договір сурогатного материнства повинен регулювати відносини як комерційні, так і не комерційні. При комерційному сурогатному материнстві сурогатна мати отримує плату або іншу матеріальну винагороду. Некомерційне сурогатне материнство не передбачає оплати чи матеріальної винагороди, крім оплати витрат, пов'язаних із вагітністю.

Стан дослідження. Різні аспекти даної проблеми в різні часи досліджували такі зарубіжні та вітчизняні вчені, як: Н.А. Аблятіпова, Л.К. Айвар, М.В. Антокольська, Н. С. Байбороша, Є.В. Григорович, В.Н. Лежніна, Р.А. Майданик, Е.С. Митрякова, А.А. Пестрякова, М.В. Сопель С.Г. Стеценко, Г.Б. Труновський, С.С. Шевчук та інші вчені-правники.

Метою даної статті є з'ясування поняття, сутності договору сурогатного материнства, особливостей визначення його предмета та суб'єктного складу, а також порядок його укладення.

Виклад основного матеріалу. Національне законодавство не дає чіткої відповіді на питання, що є підставою виникнення відносин сурогатного материнства.

У теорії цивільного права не існує єдиної точки зору на дані правовідносини та єдиного понятійного апарату,

що застосовується у сфері таких правовідносин. Окремі автори вважають, що договір про сурогатне материнство суперечить ст. 35 Конвенції про права дитини, де чітко встановлена заборона на торгівлю дітьми у будь-яких цілях і будь-якій формі. Інші автори надають перевагу цивільно-правовій природі договору.

Правовідносини щодо сурогатного материнства повинні мати характер договору. Оскільки цей договір породжує правові наслідки, які мають значення як для подружжя, так і для майбутньої дитини, він повинен укладатися на умовах і відповідати загальним вимогам, що встановлені для укладення цивільно-правових договорів у цілому [1, с. 260]

Відповідно до ч.1 ст. 626 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Як і будь-який правочин, договір являє собою вольовий акт. Специфіка полягає в тому, що необхідно забезпечити єдине волевиявлення сторін і свободу договору. Принцип свободи договору складається з трьох елементів: свободи укладення договору, свободи вибору контрагента і свободи змісту договору (ст. 627 ЦК України).

Свобода договору знаходить своє відображення в таких аспектах:

- 1) у визнанні фізичних і юридичних осіб вільними в укладенні договору;
- 2) сторони мають право самостійно визначати умови договору, але ці умови не повинні суперечити закону;
- 3) фізичні та юридичні особи вільні у виборі контрагента за договором;
- 4) у процесі досягнення домовленості сторони є юридично рівними одна одній;
- 5) сторони мають право укладати договір, в якому містяться елементи різних договорів, передбачених законом;
- 6) сторони мають право вести переговори з метою досягнення домовленості будь-якими правовими способами і без обмежень у часі [2, с. 12].

Важливо відзначити, що при укладенні договору сурогатного материнства свобода договору повинна бути також гарантована. Недопустимі такі ситуації, коли при використанні договору сурогатного материнства сторони зловживають своїм домінуючим положенням. Наприклад, сурогатна мати через збіг важких обставин погоджується виносити і народити дитину і отримати згодом меншу суму за договором.

У літературі пропонуються різні визначення договору сурогатного материнства.

Так, наприклад, Е.С. Митрякова визначає договір сурогатного материнства як угоду, укладену між сурогатною матір'ю і замовниками, предметом якої виступає надання послуг сурогатною матір'ю з виношування і народження генетично чужої для неї дитини для подальшої передачі її замовникам [3, с. 10-11].

А.А. Пестрякова вважає, що договір сурогатного материнства – це угода між особами (подружжям), які бажають стати батьками, і жінкою (сурогатною матір'ю), яка погодилася за винагороду або без такої на штучне запліднення, виношування і народження дитини з подальшою її реєстрацією біологічними батьками. [4, с. 67]

І.А. Дикова характеризує договір про сурогатне материнство як угоду між сурогатною матір'ю і особами, що дали згоду на імплантацію ембріона сурогатній матері, відповідно до якої сурогатна мати зобов'язується виносити імплантований їй ембріон, народити дитину і надати письмову згоду на запис осіб, які уклали з нею дану угоду, в якості батьків дитини в книзі записів народжень [5].

Договір є головним документом, що визначає відносини біологічних батьків із сурогатною матір'ю, та має складатися відповідно до положень чинного законодавства України, враховуючи індивідуальні вимоги, побажання та можливості подружжя та сурогатної матері. При цьому істотне значення має те, що такий 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, с. 384].

Саме на цьому моменті наголошує М. Антокольська, вважаючи що конститутивною ознакою сурогатного материнства є укладення до моменту зачаття дитини договору про виношування дитини сурогатною матір'ю з метою подальшого встановлення батьківських правовідносин між цією дитиною та особами, які уклали цей договір з сурогатною матір'ю [7, с. 181-182].

Договір подружжя (біологічних батьків) з сурогатною матір'ю є договором особливого роду, що містить умови, які мають цивільно-правовий і сімейно-правовий характер. Даний договір не належить до жодного з відомих законодавцю видів приватно-правових договорів, оскільки є дійсно не поіменованим договором, не закріпленням у законодавстві [8, с. 219].

За договором про сурогатне материнство одна сторона (подружжя або окрема особа), які не здатні мати

власну дитину, передають свій генетичний матеріал для її народження іншій стороні – сурогатній матері, яка зобов'язується виносити, народити дитину, зачату методом екстракорпорального запліднення, і передати її після народження першій стороні, яка зобов'язується забрати дитину і компенсувати витрати сурогатній матері за умовами цього договору.

Договір, який укладається між сурогатною матір'ю та подружжям, регулює два типи відносин: немайнові та пов'язані з ними майнові відносини.

Виходячи з цього, правове регулювання цих двох елементів договору має відрізнятися. Майнові відносини, що виникають на підставі укладеного договору, за своєю природою наближені до договору про надання послуг. Ч. 1 ст. 901 ЦК зазначає, що за договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається в процесі вчинення дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором.

Крім того, ч. 2 ст. 628 ЦК надає можливість сторонам укласти договір, що містить елементи різних договорів. А предметом такого договору буде надання спеціфічних послуг, тобто виношування, народження дитини та її подальша передача подружжю, що надає генетичний матеріал, тобто надання своєрідної послуги, за яку сурогатна матір одержує винагороду, обумовлену в договорі. В такому випадку в разі невиконання сурогатною матір'ю умов договору вона буде змушена повернути витрачені кошти подружжю, виходячи зі ст. 906 ЦК.

Беручи до уваги ст. 8 СК та ст. 9 ЦК, де прямо передбачена можливість застосування норм ЦК, якщо це не суперечить суті сімейних відносин, можна говорити про те, що до майнових відносин з приводу сурогатного материнства можна застосовувати положення ЦК відносно свободи договору (ст. 627 ЦК) та положень про договір надання послуг.

Немайнові відносини, що виникають при укладанні договору, мають бути врегульованими на основі сімейного законодавства з урахуванням прав та обов'язків сторін за договором про сурогатне материнство, в тому числі закріпити правове положення дитини, яка народилася в результаті використання програми сурогатного материнства [9, с. 199].

За своїми ознаками цей договір є взаємним, консенсуальним, оплатним або безоплатним, ризиковим, особисто-довірчим, строковим, дво- або багатостороннім правочином із сурогатного материнства.

Суб'єктний склад договору про сурогатне материнство впливає з ч. 2 ст. 123 СК, згідно з якою однією стороною виступає «інша жінка» (тобто сурогатна мати), а другою стороною – подружжя, що є генетичними батьками дитини, яка виношується із застосуванням репродуктивних технологій.

Генетичними (біологічними) батьками за договором про сурогатне материнство можуть бути чоловік та/або жінка, які перебувають у зареєстрованому шлюбі, із статевих клітин якого (-ої, -их) сформувався ембріон і носієм генотипу якого (-ої, -их) є майбутня дитина, і за медичними показаннями не можуть мати власних дітей.

Згідно з п. 4 розділу 7 Інструкції про порядок застосування допоміжних репродуктивних технологій сурогатною матір'ю може стати повнолітня дієздатна жінка за наявності її добровільної письмово оформленої згоди, власної здорової дитини, а також за відсутності медичних протипоказань [10]. Вік жінки, якій здійснюється штучне запліднення, не повинен перевищувати 40 років [11, п. 1.4].

Предметом договору виступає обов'язок жінки виносити, народити і передати дитину подружжю, яке надає генетичний матеріал.

Форма такого договору повинна бути тільки письмовою. При цьому нотаріальне посвідчення цього договору можливе, якщо це передбачено угодою сторін цього договору, а саме сурогатною матір'ю і генетичними батьками.

Умовами такого договору можуть бути: строк, місце і ціна договору, умови щодо компенсації витрат на медичне обслуговування сурогатної матері; заклад, в якому буде здійснюватися запліднення та прийматимуться пологи; наслідки народження дитини з фізичними чи психічними недоліками; наслідки відмови сурогатної матері надати згоду на запис подружжя батьками дитини; умови та строки оплати послуг сурогатної матері; підстави для зміни та розірвання договору, відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання договору; інші умови, які сторони будуть вважати за доцільне включити в договір.

Договір про сурогатне материнство може бути як комерційним, так і не комерційним. При комерційному сурогатному материнстві сурогатна мати отримує плату або іншу матеріальну винагороду. Некомерційне сурогатне материнство не передбачає оплати чи матеріальної винагороди, крім оплати витрат, пов'язаних із вагітністю.

У договорі має бути точно сформульовано наслідки невиконання або неналежного виконання сторонами умов договору. Одним із наслідків порушення умов до-

говору може бути цивільно-правова відповідальність. Сторони несуть цивільно-правову відповідальність за неналежне виконання або невиконання умов цього договору відповідно до чинного законодавства. Договором може бути передбачено конкретний розмір штрафних санкцій за порушенням його умов. Договір зазвичай містить умови про обставини непереборної сили (форс-мажор) як підставу звільнення від відповідальності за цим договором. До обставин непереборної сили зазвичай належить смерть сурогатної матері, викидень, інше ушкодження здоров'я, народження померлої дитини тощо. У цих випадках розмір відшкодування визначається за згодою сторін. При цьому обов'язок оплати медичного обслуговування, витрат на поховання сурогатної матері обов'язково покладається на замовника.

Висновки. Підсумовуючи, можемо сказати, що договір сурогатного материнства – це договір, згідно з яким сурогатна мати (виконавець) після імплантації або трансплантації в її організм (без використання її біологічного матеріалу) ембріона чоловіка та жінки, які перебувають у шлюбі та надали свій генетичний матеріал (замовники), зобов'язується виносити, народити та передати дитину замовникам, а замовники зобов'язуються оплатити виконавцеві фактичні витрати, пов'язані з виконанням ним договору, та винагороду, якщо інше не встановлено договором.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Мироненко В.П. Семейное право України: підручник [для студ. вищ. навч. закл.] / В.П. Мироненко, С.А. Пилипенко; [за заг. ред. В.П. Мироненко]. - К.: Правова єдність, 2008. - 477 с.
2. Процьків Н.М., Никофорак В.М. Цивільне право України (особлива частина). Навчальний посібник. - Чернівці: Чернів. Нац. ун-т, в-во «Зелена Буковина» 2011.-320с.
3. Митрякова Е.С. Правовое регулирование суррогатного материнства в России: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 2006.
4. Пестрикова, А.А. П 28 Суррогатное материнство в России : монография / А.А. Пестрикова. — Самара : Самар. гуманит. акад., 2008. — 180 с
5. Дикова Ирина Анатольевна Регулирование отношений возникающих при применении вспомогательных репродуктивных технологий в семейном и гражданском праве России : автореферат дис. кандидата юридических наук. Моск. акад. экономики и права 2011.
6. Семейный кодекс України : наук.-практ. комент. / за ред. І.В. Жилінкової. — Х., 2008.-855с.
7. Антокольская М.В. Семейное право : учеб. — 2-е изд., перераб. и доп. — М., 2000.-178с.
8. Майданик Р. Договір про сурогатне материнство за українським правом: питання теорії та практики// Право України. – 2012. - №9. – С.215-224.
9. Вонсович Х.І. Деякі аспекти договору сурогатного материнства// Правові реформи в Україні: реалії сьогодення [Текст]:Ч.2: матеріал IV Всеукр. наук.-теорет.конф., Київ, 11 жовт. 2012р. – Нац. акад. внутр. справ, 2012.-252 с.
10. Інструкція про порядок застосування допоміжних репродуктивних технологій, затверджена наказом Міністерства охорони здоров'я України від 23 грудня 2008 р. № 771.
11. Про затвердження умов та порядку штучного запліднення та імплантації ембріона (ембріонів) та методів їх проведення : наказ Міністерства охорони здоров'я України від 4 лютого 1997 р. № 24.