

## СУРОГАТНЕ МАТЕРИНСТВО: СПІВВІДНОШЕННЯ МЕДИЧНОЇ ТА ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ

### SURROGATE MATERNITY: CORRELATION OF MEDICAL AND LEGAL DEFINITION

**Болдіжар С.О.,**

*кандидат юридичних наук,*

*доцент кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права  
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

З кожним роком через збільшення окремих вад здоров'я одного чи обох із подружжя все більше виникає загроз навколо реалізації можливостей народження дитини, що закликає до пошуку шляхів вирішення відповідної проблеми. Описана вище ситуація призводить до популяризації сурогатного материнства. Водночас інститут сурогатного материнства та його підінститути дедалі частіше стають основою для дослідження вчених. Натепер у спеціалізованих наукових джерелах можна віднайти дослідження, пов'язані з вивченням медичних та нормативних складників, що отримують вираження в межах реалізації репродуктивних прав особи, в тому числі права на сурогатне материнство. Попри це, вказаний інститут далеко не завжди співіснує у відповідності між позиціями лікарів та юристів. Окрім того, специфіку в дослідженні зумовлює і те, що сурогатне материнство віднесено до категорії репродуктивних прав особи, які за своєю правовою визначеністю є багатокomпонентними та наділені певною специфікою у порівнянні зі «сталими» медичними правами. У науковій статті запропоновані власні визначення прав людини на репродуктивні права, а також сурогатного материнства, виокремлюється перелік потенційних суб'єктів відносин сурогатного материнства. Причому в межах дослідження потенційного переліку учасників відповідних відносин автор звертає увагу на недосконалість тверджень учених, що містяться у вітчизняній науковій літературі. Актуальним з точки зору наукового дослідження є також і здійснення розподілу держав світу за притаманним їм адміністративно-правовим механізмом регулювання інституту сурогатного материнства. Зосередження уваги на вказаному питанні дає можливість простежити специфіку дозвільного чи заборонного механізму, що застосовують законодавці різних держав світу з метою нормативного визначення інституту сурогатного материнства. Автор також здійснює розподіл сурогатного материнства на два види: гестаційне та традиційне, здійснюючи коротку характеристику кожного з них. Окрім цього, окрему увагу приділено визначенню ризиків, що можуть мати місце в межах реалізації інституту сурогатного материнства.

**Ключові слова:** сурогатне материнство, сурогатна матір, репродуктивні технології, гестаційне сурогатне материнство, гендерне сурогатне материнство.

Every year, as a result of the increase in the individual health problems of one or both spouses, there are more and more threats surrounding the realization of childbirth opportunities, which lead to finding ways to solve the problem. The situation described above leads to the promotion of surrogate motherhood. At the same time, the Surrogate Maternity Institute and its sub-institutes are increasingly becoming the basis for research by scientists. To date, specialized scientific sources can find studies related to the study of medical and regulatory components, which are expressed in the exercise of a person's reproductive rights, including the right to surrogate motherhood. Nevertheless, the institute mentioned does not always co-exist in accordance with the positions of doctors and lawyers. In addition, the specificity of the study is that surrogate motherhood belongs to the category of reproductive rights of a person, who by their legal definition are also multicomponent and endowed with a certain specificity in comparison with "permanent" medical rights. The scientific article proposes its own definitions of human rights on reproductive rights as well as surrogate motherhood, outlines a list of potential subjects of surrogate motherhood relationships. At the same time, within the framework of the study of the potential list of participants in the relevant relations, the author draws attention to the imperfection of the statements of scientists contained in the domestic scientific literature. Also important from the point of view of scientific research is the implementation of the division of the countries of the world according to their administrative and legal mechanism of regulation of the institution of surrogate motherhood. Focusing on this issue makes it possible to trace the specifics of the permitting or prohibiting mechanism used by legislators of different countries of the world for the purpose of regulating the institution of surrogate motherhood. The author also divides surrogate motherhood into two types: gestational and traditional, by briefly characterizing each of them. In addition, particular attention is paid to identifying the risks that may occur within the scope of the Surrogacy Maternity Institute.

**Key words:** surrogate motherhood, surrogate mother, reproductive technologies, gestational surrogacy, gender surrogacy.

**Мета статті** полягає в дослідженні інституту сурогатного материнства, зокрема шляхом проведення співвідношення між медичною та правовою визначеністю.

Вади здоров'я подружжя, які все частіше мають місце у сучасному світі, призводять до потреби пошуку нових шляхів, за допомогою яких останні матимуть змогу народити дитину. За такої ситуації все більшої популяризації набуває сурогатне

материнство. Однак, незважаючи на його «попит» у всьому світі, Україна в цьому контексті є доволі відсталою державою не тільки за рівнем медичних технологій, які сприяють застосуванню методу сурогатного материнства та підтримці нормального здоров'я сурогатної матері під час вагітності, але й за неналежним рівнем правової регламентації сурогатного материнства і дієвого механізму захисту прав потенційних батьків і сурогатної матері. За такого

підходу на увагу заслуговує більше детальне дослідження інституту сурогатного материнства та його специфіки у співвідношенні медичних та юридичних критеріїв.

Інститут сурогатного материнства за своєю правовою визначеністю входить до системи репродуктивних прав особи. На наш погляд, на цей час перед медичними працівниками дедалі частіше виникає потреба у підтримці репродуктивних прав особи та сприяння їх нормальній фізіологічній реалізації, що автоматично створює певні виклики.

Зважаючи на такий підхід, на увагу заслуговує позиція, наведена О. Шторгиним, який у своїй науковій праці зазначає, що управлінська парадигма у сфері репродуктивного здоров'я об'єднує три важливі інституціональні складники, а саме:

- репродуктивне здоров'я як об'єкт управлінського впливу;
- репродуктивні права як органічна складова частина прав людини;
- репродуктивна юстиція як правовий механізм, що легітимізує та унормовує відносини держави та особи у сфері репродуктивного здоров'я [4, с. 2].

Якщо аналізувати запропоновані елементи саме з точки зору адміністративно-правової визначеності, то, на наш погляд, виключно у разі так званого «акцептування» всіх трьох елементів можна буде вести мову про можливість розроблення дієвого механізму в частині захисту репродуктивних прав особи.

Водночас у межах дослідження на більш деталізоване визначення заслуговує другий чинник, наведений вченим, а саме репродуктивні права як складова частина прав людини. За такої позиції видається за можливе говорити про так звані права людини на репродуктивні права.

З точки зору юриспруденції право на репродуктивні права можна розглядати як порядок реалізації та гарантування сукупності потреб і можливостей індивіда (фізичної особи), що створює передумови для відтворення та правової захищеності інших індивідів.

Як зазначалось раніше, одним із прав, що входить до системи репродуктивних, є і сурогатне материнство. Насамперед доречно зауважити, що наразі в Україні сурогатне материнство є визнаним та дозволеним, однак його законодавча регламентація є далекою від досконалості та породжує певну проблематику. Українське законодавство досить сильно відстає від держав, у яких також дозволено сурогатне материнство. Така ситуація, серед іншого, пояснюється і відсутністю нормативно-правового акта, який повною мірою регулював би питання, пов'язані з практичною реалізацією досліджуваного різновиду материнства. При цьому зауважимо, що сурогатне материнство визнане та на офіційному рівні закріплене в законодавстві багатьох держав світу, зокрема: Ізраїлю, який станом на тепер вважається однією з найбільш розвинених держав як із законодавчої, так і з медичної точки зору, Сполучених Штатів Америки, Канади, Білорусі, Росій-

ської Федерації тощо. Однак, до прикладу, в таких державах, як Німеччина чи Франція, сурогатне материнство розглядається як комерційна діяльність і визнана такою, що заборонена.

З огляду на законодавчі конструкції різних держав світу щодо заборони чи дозволу на застосування методу сурогатного материнства вважаємо, що умовно держави за притаманним їм адміністративно-правовим механізмом регулювання досліджуваного інституту можуть розподілятися таким чином:

- дозвільний механізм щодо застосування методу сурогатного материнства, що пояснюється, серед іншого, і лояльним ставленням до «комерційного складника» досліджуваного інституту, і відсутністю заборонного механізму щодо здійснення сурогатного материнства у будь-якій формі;

- заборонно-дозвільний механізм, коли сурогатне материнство зі сторони держави не є забороненим, але його здійснення допускається із застосуванням окремих умов, основною з яких зазвичай є заборона на комерціалізацію відповідної сфери, і застосування методу повинно реалізовуватися виключно в межах сприяння у відтворенні репродуктивної функції осіб, в яких відповідна функція є обмеженою;

- заборонний механізм, який проявляється у вигляді повної законодавчої заборони на застосування методу сурогатного материнства як такого, що може нести потенційну загрозу правам біологічної матері та народженій нею дитиною, а також може призвести до виникнення комерційного складника у межах реалізації відповідного інституту.

У зарубіжній літературі сурогатне материнство визначають як метод лікування безпліддя, що сприяє відтворенню репродуктивної функції [7, с. 3].

Більш розширений підхід міститься у Британській енциклопедії, згідно з якою сурогатне материнство визначено як спосіб, за допомогою якого жінка (сурогатна матір) виношує дитину для подружжя, що не має змоги народити дитину частіше за все через те, що дружина є безплідною чи не може виносити й народити дитину [5].

Співвідносними для дослідження, на наш погляд, є також дві позиції, кожна з яких у більшій мірі розкриває сурогатне материнство з медичної чи юридичної позиції.

Так, якщо аналізувати більш «медичні складники», то на увагу заслуговує позиція російської вченої Є.С. Митрякової, яка пише про те, що сурогатне материнство передбачає перенесення ембріона, отриманого заплідненням яйцеклітини біологічної матері – дружини, спермою біологічного батька – чоловіка, та виношування дитини, яка є біологічно «чужою» для жінки [1, с. 34].

Юридичні критерії визначеності дефініції сурогатного материнства більше відображені в праці А.О. Пестрикової, яка стверджує, що сурогатне материнство – це договір між особами, що бажають стати батьками, та жінкою (сурогатною матір'ю), яка погодилась на штучне запліднення й народження дитини з подальшою його передачею іншій стороні за договором за винагороду або без такої [3].

Аналізуючи вищевказані позиції, на наш погляд, за адміністративно-правового підходу сурогатне материнство може бути визначене як управлінська діяльність, спрямована на розроблення легального механізму проведення методу репродуктивного відтворення індивіда, а також урегулювання відносин, які виникають між суб'єктами внаслідок виношування біологічною матір'ю, яйцеклітина якої запліднюється, а також біологічним батьком, сперма якого використовується для запліднення, а також іншими суб'єктами, що можуть бути учасниками відповідних відносин.

Зважаючи на запропоноване твердження, на увагу заслуговує визначення суб'єктного складу відносин із сурогатного материнства. Вважаємо, що чітке окреслення кола осіб, які можуть виступати учасниками відповідних правовідносин, має і безпосереднє значення для врегулювання таких відносин, а також визначення прав та обов'язків, різного рівня відповідальності у випадку порушення кожного із суб'єктів.

У спеціалізованій літературі традиційно серед суб'єктів відносин сурогатного материнства виділяють біологічну матір та батька, а також дружину біологічного батька. Однак такий підхід вважаємо нерациональним та таким, що не враховує інтереси всіх суб'єктів, які можуть бути потенційними учасниками відносин сурогатного материнства, або права яких можуть бути видозмінені чи порушені внаслідок виникнення таких відносин.

Попри це, віднайдено розширений і такий, що більш повною мірою відображає специфіку відносин сурогатного материнства, підхід, за якого суб'єктний склад виглядає доволі «перехресним». Так, у зарубіжній літературі висловлена цікава наукова думка, що в майбутньому може впливати на визначення різного рівня прав осіб, згідно з якою у дитини, народженої після угоди про сурогатне материнство, може бути до шести дорослих, які заявляють відносно неї права батьківства чи материнства, зокрема:

- генетична матір (донор яйцеклітини);
- матір гестаційного типу (сурогат);
- мати-розпорядник;
- генетичний батько (донор сперми);
- чоловік гестаційної матері (презумпція батьківства);
- замовник [7, с. 3].

Зважаючи на такий розподіл суб'єктів, видається за можливе виокремлювати й окремі види сурогатного материнства, зокрема:

- гестаційне, або ж, як його ще називають, «повне»;
- традиційне, або відоме ще як «гендерне» чи «часткове».

При цьому важливим є усвідомлення того, що сурогатна матір одночасно не може виступати в обох іпостасях та бути як гестаційною, так і гендерною сурогатною матір'ю.

Коли йдеться про перший різновид сурогатного материнства, то слід усвідомлювати, що його особливістю є те такий різновид материнства, який реалізується за допомогою запліднення яйцеклітини матері-

донора. З юридичної точки зору гестаційне сурогатне материнство може бути розкрито як право матері на народження дитини, яка на підставі відповідних практичних у майбутньому не буде розглядатись як біологічна матір по відношенню до народженої нею дитини.

Особливості традиційного сурогатного материнства доволі слушно проаналізовано в загальному дослідженні Законодавчого корпусу штату Невада. З цього приводу узагальнено, що виникнення традиційного, або гендерного сурогатного материнства має місце тоді, коли наявне штучне запліднення або ж застосування так званої «інсемінації». Іншими словами, у такому випадку сурогатна матір надає власну яйцеклітину, тоді як надання сперми для запліднення здійснюється або біологічним батьком, або ж донором [6].

Узагальнюючи наведені вище наукові позиції, можна стверджувати, що застосування методу сурогатного материнства хоч і вважається доволі прогресивним та таким, що дедалі частіше піддається застосуванню, однак одночасно й таким, що викликає низку ризиків. При цьому слід чітко усвідомлювати, що такі ризики можуть бути співвідносними зі статусом усіх учасників таких правовідносин, а не тільки сурогатних матерів, про що найчастіше наголошується вченими.

За такого підходу вважаємо за доцільне навести найбільш імовірні недоліки, що можуть призвести до незахищеності прав та законних інтересів учасників правовідносин сурогатного материнства, зокрема:

- відсутність достатнього рівня законодавчої регламентації сурогатного материнства, зокрема: відсутність чітко визначеного поняття та суб'єктів, які можуть бути учасниками правовідносин; повна відсутність визначеного адміністративно-правового механізму з регулювання відносин сурогатного материнства; неналежний рівень правової захищеності прав та законних інтересів таких учасників тощо;
- відсутність чіткого переліку осіб, які вправі користуватися послугами сурогатного материнства. За такого підходу доволі слушним видається розширити чинне законодавство та передбачити чітку заборону в частині заборони суб'єктам, які за своїми вадами фізичного чи психічного здоров'я не в змозі виносити дитину самостійно, або ж до моменту вагітності лікарями може бути підтверджений висновок із приводу народження дитини з вадами;
- відсталість законодавства в частині регламентації правових аспектів та істотних умов щодо укладення договору сурогатного материнства, що також призводить до необхідності вдосконалення нормативної бази;
- відсутність чіткої законодавчої регламентації щодо користування послугами сурогатного материнства особами, що є громадянами іноземних держав;
- неналежний рівень відповідальності за порушення вимог закону, що регламентує питання сурогатного материнства. З цього приводу І.В. Міщук та Т.Б. Слаб'як пишуть, що чіткого регулювання відповідальності за порушення правил сурогатного материнства немає. Але можна застосувати відпові-

дальність до особи, яка порушила норми договору укладеного між біологічними батьками та сурогатною матір'ю (звичайно, для такої відповідальності повинен бути укладений договір), а також відповідальність за незаконну лікарську діяльність (тільки сертифіковані медичні заклади можуть займатися такого роду видом діяльності) [2, с. 75];

– непередбачення нормами законодавства положень на випадок смерті одного чи обох з батьків, які звернулись до сурогатної матері, або відмови від виношування дитини на випадок їх розлучення, тяжкої хвороби чи на підставі інших чинників, що вплинули на прийняття рішення про відмову від послуг сурогатної матері та майбутньої дитини;

– відсутність правової визначеності щодо сурогатних матерів, які звертаються до застосування відповідного методу як до провадження певної комерційної діяльності, в тому числі відсутність позиції щодо необхідності притягнення їх до відповідальності, або ж «лояльного» ставлення законодавця до такої діяльності тощо.

Таким чином, можна відобразити неналежний рівень правового регулювання інституту сурогат-

ного материнства, що автоматично стає підставою для виникнення загроз у застосуванні відповідного методу.

**Висновки.** Сурогатне материнство – один із найбільш часто застосовуваних методів, до яких звертаються подружні пари, які не можуть самостійно народити дитину. При цьому, зважаючи на відсутність належного законодавчого регулювання, виникають певні загрози та ризики, які можуть призвести до незахищеності прав та законних інтересів учасників, що вступають у відносини сурогатного материнства. Окрім того, зазначається на «обмеженості» у визначенні кола таких суб'єктів, на підставі чого автором наведено зарубіжний підхід, який, на його думку, найбільш повною мірою відображає інтерес усіх суб'єктів, які можуть бути потенційними учасниками цих відносин. Узагальнюючи все вищевикладене, видається за можливе стверджувати, що попри популяризацію сурогатного материнства, на цей час перед законодавцями стоїть виклик, який полягає у необхідності легального узаконення досліджуваного інституту та розроблення дієвого механізму його реалізації.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Митрякова Е.С. Правовое регулирование сурогатного материнства в России : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Тюмень : РГБ, 2006. 175 с.
2. Міщук І.В., Слаб'як Т.Б. Правове регулювання сурогатного материнства. *Молодий вчений*. 2017. № 5.1 (45.1). С. 73–76.
3. Пестрикова А.А. Обязательства сурогатного материнства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Самара, 2007. 19 с.
4. Шторгин О. Управлінські підходи до забезпечення репродуктивного здоров'я населення на основі прав людини (соціологічний вимір). *Демократичне врядування*. 2016. № 16/17. С. 1–13.
5. Britannica Concise Encyclopedia. URL: <http://www.britannica.com/EBchecked/topic/575390/surrogate-motherhood>
6. Nevada Legislature: The People's Branch of Government. URL: <https://www.leg.state.nv.us/>
7. Surrogate Motherhood: A Violation of Human Rights. European Centre for Law and Justice, 2012. 31 p.