

УДК 347.63(477)

ЗАМОВНИКИ ЯК СТОРОНА ДОГОВОРУ ПРО СУРОГАТНЕ МАТЕРИНСТВО

Розгон О. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

Анотація У статті розглянуто замовників як сторону договору сурогатного материнства. Досліджено проблеми, пов'язані з державною реєстрацією народження дитини як на Україні, так і в Європі та їх виїздом за межі держави, де народилася дитина від сурогатної матері. Притрєлено увагу також недолікам у законодавчому регулюванні сурогатного материнства в Україні та визначена необхідність застосування індивідуальних юридичних засобів і механізмів.

Ключові слова: допоміжні репродуктивні технології, сурогатне материнство, договір щодо виношування дитини, сурогатна матір, замовники.

Анотация В статье рассмотрены заказчики как сторона договора сурогатного материнства. Исследованы проблемы, связанные с государственной регистрацией рождения ребенка как на Украине, так и в Европе и их выездом за пределы государства, где родился ребенок от сурогатной матери. Уделено внимание также недостаткам в законодательном регулировании сурогатного материнства в Украине и определена необходимость применения индивидуальных юридических средств и механизмов.

Ключевые слова: вспомогательные репродуктивные технологии, сурогатное материнство, договор о вынашивании ребенка, сурогатная мать, заказчики.

Annotation The article deals with customers as a party to the contract of surrogacy. The problems associated with the state registration of birth of the child both in Ukraine and in Europe and their departure from the state where the child was born to a surrogate mother. Also paid attention to shortcomings in the law regulating surrogacy in Ukraine and identified the need for individual legal tools and mechanisms.

Key words: assisted reproductive technologies surrogacy, agreement on carrying the child, the surrogate mother, customers.

Розвиток науки та техніки в галузі медицини випереджає морально-правову адаптацію суспільства до нових досягнень, оскільки в побутовому розумінні деяких людей словосполучення «сурогатне материнство» асоціюється з виношуванням якоюсь жінкою дитини «на замовлення», тому для багатьох це найбільш комерціалізований і суперечливий з етичної точки зору метод допоміжних репродуктивних технологій (далі – ДРТ).

Останнім часом досить з'явилося багато публікацій щодо питання сурогатного материнства. Цим питанням цікавляться такі вчені, як С. Антонов, Н. Бесєдіна, В. Ватрас, Ф. Дахно, Д. Журавльов, А. В. Майфата, М. М. Малєїна, О. Михальчук, К. Михєєва, В. Москалюк, А.Негода, О. В. Онїщенко, Т. Палатова, О. О. Пунда, З. В. Ромовська, Р. О. Стефанчук, К. М. Світньова, С. Франчук, Т. Шишова.

У цьому дослідженні нас цікавлять замовники як сторони договору про сурогатне материнство в Україні та Європі, а також правові проблеми, з якими вони стикаються на практиці.

Практично в усій Європі сурогатне материнство заборонене, крім Англії та Греції. Дозволене сурогатне материнство в Україні, Росії та Казахстані. Україна належить до тих держав, які на законодавчому рівні закріплюють правові можливості застосування сурогатного материнства (зокрема, комерційного).

Договір про сурогатне материнство регулює два види відносин, які виникають між сурогатною матір'ю і подружжям, що надає свій генетичний матеріал: особисті немайнові та майнові. Отже, регулювання цих відносин має здійснюватися по-різному.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 901 ЦК України за договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, що споживається у процесі здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу. Крім того, ч. 2 ст. 628 ЦК України надає сторонам договору право укласти договір, в якому містяться елементи різних договорів (змішаний договір) [1, с. 70]. Оскільки це договір про надання послуг, то документ повинен складатися до моменту зачаття дитини, бо в подальшому це є вже фактично договором про уступку вже зачатої або народженої дитини.

Згідно із ЦК України отримання біологічними батьками дитини від сурогатної матері не може бути предметом договору, оскільки людина не може бути предметом договору. Таким чином, у правильно складеному договорі має бути передбачена тільки виплата грошової (іншої матеріальної) компенсації [2] з метою створення найбільш сприятливих для сурогатної матері умов для виношування дитини та подальшої реабілітації.

Отже, при укладенні договору між подружжям і сурогатною матір'ю предметом договору є виношування дитини, її народження та подальша передача подружжю, що надає генетичний матеріал, тобто надання своєрідної послуги, за яку сурогатна матір одержує винагороду.

Договір укладається між подружжям (визначається медичний заклад, де буде проходити лікування) та жінкою, яка згодна бути сурогатною матір'ю.

Виношування дитини за нормою ст. 123 СК України може бути тільки для подружжя (тобто осіб, які перебувають між собою в офіційно зареєстрованому шлюбі на момент імплантації ембріона). Таким чином, нотаріус повинен вимагати

від подружжя, крім документів, що посвідчують їхню особу, свідоцтво про шлюб, зареєстрований у встановленому законом порядку. Виходячи зі змісту зазначеної статті, сторонами договору про сурогатне материнство є подружжя та інша жінка, тобто сурогатна мати. Подружжя – це особи, які перебувають у шлюбі, зареєстрованому в органі державної реєстрації актів цивільного стану.

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

Хоча у літературі зустрічається точка зору, що суб'єктами правовідносин щодо імплантації ембріона дитини жінці з генетичного матеріалу подружжя можуть бути й особи, які перебувають у фактичних шлюбних відносинах. Проте на цих осіб після народження дитини сурогатною матір'ю законодавець має покласти обов'язок зареєструвати шлюб [3, с. 74].

Зауважимо, що іноземні громадяни, які зареєстрували одностатевий шлюб, не можуть бути стороною договору про сурогатне материнство на території України.

Також в Україні законодавчо не визначено, може бути застосоване сурогатне материнство до самотньої жінки або чоловіка. А це дискримінує репродуктивні права самотніх жінок і пар, які в шлюбі не живуть. І, відповідно, зменшує кількість потенційних сурогатних жінок та попит на них.

Верховною Радою України розглядався законопроект № 8282 від 23.03.2011 р., яким, зокрема, пропонувалося ввести обмеження для застосування допоміжних репродуктивних технологій методом замісного (сурогатного) материнства для громадян тих країн, де такий метод допоміжних репродуктивних технологій заборонений законом. Нагадаємо, що цей законопроект був ветоований Президентом України 3 листопада 2012 року, який Верховна Рада України не змогла подолати у засіданні 21 березня 2013 року.

На наш погляд, юридична обґрунтованість передбаченого згаданим законопроектом категоричного обмеження використання допоміжних репродуктивних технологій для іноземців викликає сумнів, оскільки його формулювання входять у протиріччя з Конституцією України та низкою міжнародних конвенцій, ратифікованих Україною, які прямо забороняють будь-яку дискримінацію [4]. Отже, це питання потребує окремої уваги та більш детального вивчення.

Вважаємо, що подальші дослідження мають урахувати Гаазьку конференцію з міжнародного приватного права, чії дослідження спрямовані на створення уніфікованого інструменту з метою регулювання міжнародно-правових відносин сурогатного материнства.

У Росії до осіб, щодо яких можуть бути застосовані ДРТ, відносять не тільки подружжя, але й самотню жінку та осіб, які не перебувають у шлюбі.

Стабільний попит іноземців на українських сурогатних матерів пояснюється юридичними нюансами, які гарантують потенційним батькам

права на майбутню дитину. Оскільки, наприклад, у Росії мати, яка народила дитину для безплідного подружжя, може передумати і залишити її собі, а на Заході – отримувати на неї аліменти, довівши батьківство свого клієнта. За українськими законами дитина, зачата й імплантована в організм іншої жінки, належить виключно генетичним батькам.

Договором відповідно до чинного законодавства України передусім забезпечується захист прав дитини та подружжя, що є біологічними батьками дитини. Дитині, зачатій у результаті застосування ДРТ, зокрема за програмами сурогатного материнства, гарантоване право на родину, наявність матері та батька, які є її біологічними батьками. Такі права, обов'язки і гарантії визначені, насамперед, положеннями СК України. Таким чином, біологічні батьки дитини, що була виношена й народжена сурогатною матір'ю із застосуванням екстракорпорального запліднення, є законними батьками такої дитини. Реєстрація дитини, народженої за допомогою ДРТ методом сурогатного материнства, здійснюється в установленому чинним законодавством України порядку за наявності довідки про генетичну спорідненість батьків/матері або батька із плодом.

Якщо батьками дитини, народженої сурогатною матір'ю, є іноземні громадяни, вони повідомляють адресу тимчасового проживання до моменту оформлення документів і виїзду з країни для здійснення патронажу спеціалістами з педіатрії та спостереження.

Під час оформлення документів при народженні дитини сурогатною матір'ю в результаті застосування екстракорпорального запліднення слід керуватися положеннями Правил державної реєстрації актів громадянського стану в Україні.

Оскільки не всі країни визнають сурогатне материнство, то виникають проблеми виїзду іноземців із дитиною до місця свого проживання. Так, наприклад, 02.12.2010 року заявник звернувся до суду із заявою, в якій пояснив, що він народився у м. Запоріжжі, Україна, його дружина народилась у м. Тернополі, Україна. 1994 року вони виїхали на постійне місце проживання до держави Канада та набули громадянство Канади. 3 вересня 2008 року вони приїжджали на батьківщину для лікування безпліддя методами допоміжних репродуктивних технологій у ПП «Медичному центрі «Інтерсоно» у м. Львові. В період з 24 вересня по 26 жовтня 2009 року було здійснено лікувальний цикл із перенесенням ембріонів, що належать подружжю ОСОБА_1, в матку сурогатної матері ОСОБА_4, ІНФОРМАЦІЯ_1, що закінчилось одноплідною вагітністю. Сурогатна мати ОСОБА_4 видала нотаріально посвідчену заяву про надання згоди їхнього батьківства стосовно народженої дитини. Проте за канадським національним законодавством у разі народження дитини сурогатною матір'ю необхідне підтвердження факту батьківства у державі, де відбулося запліднення, рішенням національного суду, а також потрібний дозвіл суду на виїзд за межі України. Таке рішення було прийняте Шевченківським районним судом м. Запоріжжя у грудні 2010 року. Суд вирішив дозволити дитині – ОСОБА_5, уродженці м. Львова, Львівської області,

Україна, яка не досягла 16-річного віку, виїзд за межі України до держави Канада і в будь-яку країну світу до досягнення нею повноліття у супроводі її батька ОСОБА_1, ІНФОРМАЦІЯ_3 народження та матері ОСОБА_2, ІНФОРМАЦІЯ_2 року народження [5].

Цікавим прикладом є судова справа, згідно з матеріалами якої громадяни Франції уклали договір сурогатного материнства на території України. Після народження дітей сурогатною матір'ю їм було видано свідоцтво про народження, а генетичні батьки (іноземці) звернулися до посольства Франції в Україні з метою оформлення необхідних документів для вивозу дітей до Франції та надання їм французького громадянства. Однак посольство їм відмовило, оскільки сурогатне материнство у Франції заборонене, як і в Німеччині, Австрії, Італії, Швейцарії, Голландії, скандинавських країнах тощо. На сьогодні виходом із такої ситуації є усиновлення такої дитини іноземними громадянами на території тієї держави, де заборонене сурогатне материнство.

Яскравим прикладом щодо судової практики з питання сурогатного материнства у Франції є справа «Менессон і Лабасе проти Франції» від 08.04.2014 р. Так, Європейський суд з прав людини ухвалив, що влада Франції була не права, відмовивши в реєстрації народження дитини від сурогатної матері. У Франції сурогатне материнство поза законом, але іноді французькі пари вирушають за кордон, де воно є законним. Сім'я Лабаса завела дитину цілком законно за допомогою сурогатної мами у Сполучених Штатах, після чого вони вирушили додому, до Франції, щоб зареєструвати дитину і зміцнити свої юридичні права батьків на свою ж дитину. Французька влада і суди відмовили в цьому праві сім'ї Лабаса і тоді ці люди звернулися до Європейського суду з прав людини у Страсбурзі, Франція. Судове засідання відбулося 26.06.2014 р. Суд постановив, що Франція порушила права не тільки конкретно цієї дитини, але і двох інших дітей, які опинилися в такій же ситуації, відмовивши визнати батьківські права подружніх пар на цих дітей. Суд зобов'язав владу Франції виплатити цим подружнім парам 5 000 євро в якості моральної шкоди [6].

Останнім часом на міжнародному рівні напрацьовується певна практика розв'язання питань, пов'язаних із визначенням статусу дітей, народжених у результаті міжнародних програм сурогатного материнства. Як приклади можна навести рішення Конституційного суду м. Відень (Австрія) від 11.10.2012 р. у справі № В 100/12-2 та рішення Апеляційного суду м. Брюссель (Бельгія) від 31.07.2013 р. у справі № 2013KR/80, якими на території відповідних держав були визнані видані українськими органами РАЦС свідоцтва про народження дітей, народжених сурогатними матерями в Україні [4].

Крім того, слід згадати прецедентну справу «Парадізо і Кампанелли проти Італії». Так, у 2010 році чоловік і дружина з Італії, які не могли зачати дитину через безпліддя подружжя, вирішили замовити виношування дитини сурогатною матір'ю. Але в Італії, як і в багатьох інших країнах Європи, сурогатне материнство заборонене та переслідується за законом. Тому вони вирушили за дитиною до Росії, де скористалися послугами фірми

«Росюрконсалтинг». Італійські «батьки» отримали натомість дитину. Відповідно до російських законів їм видали свідоцтво про народження, куди «замовники» були вписані в якості рідних батьків малюка. Але в Італії місцева влада відмовилася визнавати цей документ – адже сурогатне материнство там заборонене. У серпні 2011 року за ініціативою суду був зроблений аналіз ДНК, який показав, що, всупереч твердженням заявників, між заявником і дитиною немає генетичної спорідненості. У жовтні 2011 року суд у справах неповнолітніх вирішив відібрати дитину у заявників. Контакти заявників із дитиною були заборонені. У квітні 2013 року суд визнав правомірною відмову в реєстрації російського свідоцтва про народження і розпорядився видати нове свідоцтво про народження, в якому було зазначено, що батьки дитини невідомі, і йому дали нове ім'я. Процедура усиновлення дитини на сьогодні ще триває.

У Постанові від 27 січня 2015 року Палата Європейського Суду дійшла висновку, що розлучення дитини із заявниками становило собою порушення статті 8 Конвенції, зокрема, з огляду на поспішний висновок про те, що його передбачувани батьки не здатні виховувати дитину, і недостатньо повне врахування інтересів останнього, якого, з юридичної точки зору, протягом більше двох років ніби й не існувало взагалі. 01 червня 2015 року у відповідь на вимогу уряду Італії Європейський Суд з прав людини прийняв рішення провести повторний розгляд справи «Парадізо і Кампанелли проти Італії». Тим самим Суд визнав, що раніше прийняте рішення містить дискусійні моменти і справа заслуговує повторного дослідження. Суд постановив, що Італія, відібравши незаконно (з точки зору італійського права) придбану подружжям дитину, порушила їх право на недоторканність приватного життя і повинна виплатити правопорушникам 30.000 євро морального збитку та відшкодування витрат [7].

Підсумовуючи, зазначимо, що хоча в Україні відбувається досить активна законотворча діяльність з висвітленого питання, все ж залишаються певні незгодженості щодо захисту генетичних батьків та вирішення проблеми безплідності. Що стосується європейської практики, то категоричною заборонаю сурогатного материнства порушуються права не тільки конкретної дитини, а й генетичних батьків, які скористалися послугами сурогатного материнства.

ЛІТЕРАТУРА

1. Москалюк В. Договір про сурогатне материнство // *Ноціат для Вас*. – № 12 (86). – 2006 – С. 70.
2. Тарифи визначаються в доларах США. Мінімальна ставка – десять тисяч // *Стогній К.* Сурогатне материнство набирає обертів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://podrobnosti.ua/projects/vovremya/2007/07/21/444416.html>.
3. Ватрас В.А. Суб'єктний склад правовідносин щодо імплантації ембріона дитини жінці із генетичного матеріалу подружжя // *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. – 2002. – № 4. – С. 74.
4. Сучасні проблеми захисту прав учасників міжнародних програм сурогатного материнства // *УкрЛегіс* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ukrlegis.com.ua/?page=1&news=20>.
5. Про встановлення факту, що має юридичне значення та надання дозволу: Рішення Шевченківського районного суду м. Запоріжжя від 13 грудня 2010 року. Справа № 2-0-239/10 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/13124758>
6. Європейський суд по правах людини: діти от сурогатних мам заслуживают законного статуса и признания [Електронний

ресурс]. – Режим доступу: <http://artemida.ua/ru/deti-surrogatnoj-mamifsthash.Uzd6VxWg.dpuf>.

7. Сучасні проблеми захисту прав учасників міжнародних програм сурогатного материнства // Укрлегіс [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ukrlegis.com.ua/?page=1&news=20>.

8. Парадизо и Кампанелли против Италии [Текст]: Постановление от 27 января 2015 г.: II Секция – Paradiso and Campanelli v. Italy, № 25358/12 / Европейский Суд по правам человека // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. – 2015. – № 4. – С. 17-19.

УДК 342.72/.73

ПРАВО НА РОЗВИТОК ЯК НЕВІД'ЄМНЕ ПРАВО ЛЮДИНИ

Єпіфанова Ю. С.,

кандидат юридичних наук, доцент
кафедри цивільно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація У статті досліджено право на розвиток, та його місце в системі прав людини. Здійснюється аналіз положень міжнародних договорів, конвенцій у сфері охорони прав людини, окрема увага приділяється національному законодавству. Право на розвиток розглядається як солідарне право народів та в індивідуальному значенні, як право людини.

Окрема увага приділяється тлумаченню поняттю «розвиток», та аналізуються його основні характеристики

Ключові слова: права людини, розвиток людини, право на розвиток, реалізація права на розвиток, право на освіту, право на здоровий рівень життя.

Анотация В статье исследуется право на развитие, и его место в системе прав человека. Осуществляется анализ положений международных договоров, конвенций в сфере прав человека, отдельное внимание уделяется национальному законодательству. Право на развитие рассматривается как солидарное право народов и в индивидуальном значении, как право человека.

Отдельное внимание уделяется толкованию понятию «развитие» и анализируются его основные характеристики.

Ключевые слова: права человека, развитие человека, право на развитие, реализация права на развитие, право на образование, право на здоровый уровень жизни.

Annotation This article examines the right to development, and its place in the system of human rights. The analysis of provisions of international treaties, conventions on human rights, special attention is paid to the national legislation. The right to development as a solidarity rights of peoples and individual sense, as a human right.

Special attention is paid to the interpretation of the concept of «development» and analyzes its main characteristics

Key words: human rights, human development, right to development, the realization of the right to development, the right to education, right to a healthy standard of living.

Система прав людини розвивалась і формувалась як у національному так і у міжнародному праві довгий період. У залежності від хронології проголошення тих чи інших прав, у теорії міжнародного права сформувалась концепція трьох поколінь прав людини, автором якої вважається французький вчений К. Васак [1, с. 19]. До першого покоління прав, автор концепції відніс громадянські та політичні права. До другого – соціально-економічні права. До третього покоління прав людини, К. Васак відніс колективні права, що ґрунтуються на солідарності людей, такі як право на розвиток, право на мир, право на здорове навколишнє середовище, інші права [2, с. 65].

Третє покоління прав найчастіше піддається критиці з боку науковців. Так зокрема, піддається сумніву існування індивідуального елемента при характеристиці вказаних прав, що виключає можливість їх приналежність окремій людині. З цим варто погодитись, адже право не може розглядатись виключно як права народів, колективу людей. Розвиток народів залежить від розвитку особистості, окремого індивіда.

Проте, не слід забувати що, розподіл прав людини по категоріям, поколінням та іншим критеріям дуже часто носить умовний та дискусійний характер.

Виникнення подібних класифікацій обумовлено історичними передумовами, особливостями дослідження прав людини, їх регулювання та забезпечення. Проте одне положення залишається поза дискусіями – права та свободи людини носять неподільний характер і є взаємопов'язаними та взаємозалежними.

Одним з ключових питань у розумінні права на розвиток є визначення що таке «розвиток» як явище, дія, стан.

Розвиток – закономірна якісна зміна матеріальних та ідеальних об'єктів, що характеризуються як незворотне та спрямоване. Одночасна наявність цих властивостей відрізняє розвиток від інших змін [3, с. 400-401]. Тобто можна говорити про розвиток лише тоді коли зміна об'єкту відбувається закономірно, незворотне та спрямовано. Зворотні зміни характерні для процесів функціонування, а при відсутності спрямованості зміни не зможуть накопичуватись, що не є властивим для розвитку. Окрім цього, відсутність такої ознаки як закономірність призводить до випадкових змін, що також не можна віднести до розвитку.

Отже розвиток це закономірні, незворотні спрямовані зміни, які накопичуються і призводять то нового якісного результату.

У теорії та практиці міжнародного права, право на розвиток тривалий час розглядалось як економічна