

Деякі аспекти договору сурогатного материнства

Some aspects of the surrogacy agreement

Анна Головащук

Ключові слова:

договір, сурогатна матір, сурогатне материнство, допоміжні репродуктивні технології, потенційні батьки.

Key words:

contract, surrogate mother, surrogacy, assisted reproductive technologies, potential parents.

Постановка проблеми. З розвитком науки та технологій виникають нові відносини, для регулювання яких застосовуються договори, які не були раніше передбачені актами цивільного законодавства. Яскравим прикладом нових відносин договірної характеру є відносини, що виникають під час застосування допоміжних репродуктивних технологій (далі – ДРТ), зокрема такого різновиду, як сурогатне материнство. Відсутність належного правового регулювання договору сурогатного материнства зумовлює появу численних правових питань, які потребують відповіді.

Стан дослідження проблеми. У науковій літературі правовим аспектам договору сурогатного материнства приділено досить небагато уваги. До числа науковців, які працювали над різними аспектами сурогатного материнства, належать М.В. Антокольська, В.А. Ватрас, І.В. Венедиктова, Р.А. Майданик, А.В. Майфат, М.М. Малєїна, С.Г. Стеценко, Р.О. Стефанчук та інші.

Метою статті є дослідження договору сурогатного материнства, а також проблемних аспектів, пов'язаних із реалізацією програми сурогатного материнства в Україні.

Виклад основного матеріалу. Відносини між потенційними батьками та сурогатною матір'ю регулюються договором, який визначає права, обов'язки та відповідальність сторін. Укладаючи договір, сторони можуть упорядкувати свої взаємовідносини та закріпити вирішення різних проблемних питань, які можуть виникнути під час проходження програми сурогатного материнства. І як будь-який договір, він має укладатись на умовах і відповідати вимогам Цивільного кодексу України.

Відносини із застосування ДРТ, у тому числі і сурогатного материнства, мають комплексний характер; для їх регулювання сторони будуть укладати договір сурогатного материнства, який є цивільно-правовим.

Щодо цивільно-правової природи досліджуваного договору, Р.А. Майданик слушно зауважує, що договір сурогатного материнства є цивільно-правовим правочином, укладеним за вільним волевиявленням юридично рівних і майново самостійних учасників цивільно-правових відносин, спрямованим на виникнення цивільних прав та обов'язків, з урахуванням особливостей, які впливають із сутності породжуваних цим правочином правовідносин. На думку цього науковця, договір про сурогатне материнство не належить до жодного з відомих законодавцю видів приватноправових договорів, оскільки є дійсно непоіменованим договором, не закріпленим у законодавстві.¹

У науковій літературі зазначається, що 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.² Договір сурогатного материнства не закріплений у Цивільному кодексі України, саме тому окремі науковці відносять його до непоіменованих цивільно-правових правочинів. Однак договір сурогатного материнства має певні ознаки договору про надання послуг, і тому може розглядатись як специфічний вид послуг, про що мова йтиме нижче.

¹ Майданик Р. Договір про сурогатне материнство за українським правом: питання теорії та практики // Право України. – 2012. – № 9. – С. 215–225. – С. 219.

² Аблятіпова Н.А. Проблеми сурогатного материнства в Україні // Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. праць. – Одеса: Одеська нац. юрид. академія, 2009. – Вип. 51. – С. 167–173. – С. 169.

Згідно зі ст. 901 Цивільного кодексу України за договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором. Положення цієї глави можуть застосовуватися до всіх договорів про надання послуг, якщо це не суперечить суті зобов'язання.³

Таким чином, в якості послуги можна розглядати обов'язок сурогатної матері виносити і народити дитину для потенційних батьків, які зобов'язуються виплатити їй компенсацію. А отже, виходячи з такої позиції, до договору сурогатного материнства застосовуються положення глави 63 Цивільного кодексу України «Послуги. Загальні положення». Із зазначеного можемо визначити, що договір сурогатного материнства є специфічним видом договору про надання послуг.

Наступним, на що слід звернути увагу, є те, що сторонами договору про надання послуг є замовник і виконавець, яким можуть бути як фізичні, так і юридичні особи. Особливість договору сурогатного материнства полягає в тому, що сторонами можуть бути виключно фізичні особи, а саме потенційні батьки і сурогатна матір.

За договором про надання послуг виконавець повинен надавати послугу особисто згідно з ч. 1 ст. 902 ЦК України, і в цьому є певна подібність з договором сурогатного материнства, адже сурогатна матір персонально виношує і народжує дитину для потенційних батьків. Однак разом із цим у ч. 2 ст. 902 ЦК України передбачено, що у випадках, встановлених договором, виконавець має право покласти виконання договору про надання послуг на іншу особу, залишаючись відповідальним у повному обсязі перед замовником за порушення договору. Застосування зазначеної норми є допустимим до різноманітних видів договору про надання послуг, однак абсолютно неможливо використання цієї норми стосовно договору сурогатного материнства. Оскільки сурогатна матір сама має виносити і народити дитину, а у випадку якщо вона не може виконати свої зобов'язання, наприклад із медичних причин через хворобу, то потенційні батьки укладуть договір з іншою сурогатною матір'ю. А це означає не покладання виконання договору на іншу особу, а укладання нового договору з новим контрагентом.

Якщо дії сурогатної матері є послугою, то вони мають споживатися в процесі вчинення певної дії, а саме після пологів, коли дитина народиться. На наш погляд, це відбувається в той момент, коли потенційним батькам передають дитину, тобто вчиняються дії, спрямовані на передачу дитини потенційним батькам. Ми вважаємо, що такі дії має вчиняти сурогатна матір. Однак сторони можуть передбачити, щоб дії на передачу дитини потенційним батькам були вчинені лікарем, який приймав пологи. Таким чином, можна вибудувати логічну послідовність: укладання договору на надання послуг сурогатного материнства; сурогатна матір виношує вагітність із метою народження і передачі дитини потенційним батькам для задоволення їх особистої потреби – батьківства; послуга споживається з народженням дитини.

Договір сурогатного материнства, на нашу думку, має подібні риси до договору про надання послуг, і це можна використовувати з метою визначення місця договору сурогатного материнства в цивільному праві України як договору, який регулює специфічний вид послуг. Однак слід враховувати особливості договору та специфіку відносин між сторонами цього договору. Разом із цим зазначимо, що діяльність сурогатної матері за своїм змістом близька до послуги, тому таку діяльність, на нашу думку, можна розглядати як послугу, але в досить широкому розумінні цього слова.

Досліджуючи договір сурогатного материнства, необхідно визначити, до якого виду договорів за моментом виникнення прав та обов'язків сторін він належить. Цей договір є реальним чи консенсуальним.

Стосовно цього О.О. Пунда зазначає, що часом укладення договору про виношування чужого плоду вважають момент завершення імплантації зародка, тобто лише після вчинення таких дій договір є укладеним. Це дає змогу стверджувати, що договір за своєю природою реальний.⁴ Ми не може погодитися з твердженням, що договір сурогатного материнства є реальним.

Оскільки, на нашу думку, до моменту імплантації зародка договір є вже укладеним, якщо сторони досягають згоди з усіх істотних умов договору, а також ще до імплантації сторони повинні вирішити всі

³ Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV (із змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.

⁴ Пунда О.О. Перспективи договірної регуляції у сфері застосування репродуктивних методів здійснення права на материнство та батьківство // Часопис Київського університету права. – 2003. – № 4. – С. 54–58. – С. 57.

питання між собою. Визначення договору сурогатного материнства як консенсуального є важливим, бо у випадку виникнення спору між сторонами суд вже зможе його вирішувати. Спір може стосуватися виконання сторонами своїх обов'язків або відповідальності за їх не виконання. Зокрема, сурогатна матір може розголосити інформацію про договір сурогатного материнства до імплантації, і якщо такий договір вважати реальним, то вона не нести відповідальності за вчинені дії, оскільки договір ще є не укладеним. Але якщо вважати досліджуваний договір консенсуальним, як пропонує автор, то за розголошення інформації або інші порушення умов договору сторони нести відповідальність вже з моменту досягнення згоди з усіх істотних умов.

Сторони під час укладання договору мають враховувати не лише власні інтереси, а також ті істотні умови, що закріплені в Цивільному кодексі України. Окрім предмету, на нашу думку, до істотних умов договору сурогатного материнства відноситься: строк, ціна, форма договору.

Досліджуючи таку істотну умову, як предмет, виникає питання: що саме слід вважати предметом договору сурогатного материнства.

Предметом договору сурогатного материнства, на думку Коренги Ю.В., виступають дії сурогатної матері щодо виношування та народження дитини і згода сурогатної матері на реєстрацію дитини батьками.⁵

Український науковець Майданик Р.А. зауважує, що предмет договору сурогатного материнства становлять відносини з виношування і народження дитини сурогатною матір'ю з подальшою передачею дитини генетичним (біологічним) батькам на умовах цього договору.⁶

Предмет договору сурогатного материнства, на нашу думку, становить послуга, яка полягає в тому, що сурогатна матір бере на себе зобов'язання виносити та народити дитину. А також дії сурогатної матері щодо передачі дитини потенційним батькам та дії потенційних батьків, які полягають в їх участі у програмі ДРТ та сплаті компенсації сурогатній матері (якщо компенсація передбачена договором).

Наступною істотною умовою договору сурогатного материнства є строк. Досліджуючи питання строку договору сурогатного материнства, необхідно дати відповіді на питання: договір діє до моменту народження дитини чи до моменту передачі дитини потенційним батькам.

Встановити чіткий строк для договору сурогатного материнства буде важко, оскільки вагітність сурогатної матері може і не тривати дев'ять місяців у випадку передчасних пологів або якщо пологи відбудуться пізніше на декілька днів чи тижнів від прогнозованої лікарями дати пологів.

Договір сурогатного материнства є строковим і, на наш погляд, повинен діяти не лише протягом вагітності сурогатної матері, а поки сторони повністю не виконають свої зобов'язання. Саме тому строк закінчення договору необхідно встановлювати з прив'язкою до настання конкретних подій. Зокрема, комерційний договір сурогатного материнства буде діяти з моменту нотаріального посвідчення договору і до моменту передачі дитини потенційним батькам та виплати грошової компенсації сурогатній матері, а договір некомерційного сурогатного материнства буде діяти до моменту передачі дитини потенційним батькам. Це дозволить уникнути численних непорозумінь між сторонами договору.

За фінансовою складовою в Україні може бути застосовано як комерційне, так і некомерційне сурогатне материнство. У випадку некомерційного сурогатного материнства ціну договору складають лише обов'язкові поточні витрати, що включають у себе оплату всіх медичних заходів та консультацій, пов'язаних із застосуванням ДРТ, необхідних ліків, харчування, проживання (за необхідності) сурогатної матері, придбання для неї одягу, транспортні затрати та інші видатки, що можуть виникнути під час програми сурогатного материнства.

У випадку комерційного сурогатного материнства, крім зазначених вище витрат, сурогатній матері також сплачується грошова компенсація. Розмір такої грошової компенсації визначається за домовленістю сторін.

⁵ Коренга Ю.В. Договір сурогатного материнства в сімейному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Коренга Юлія Володимирівна; Нац. академія правових наук України, НДІ приватного права і підприємництва ім. Ф. Г. Бурчака. – Київ, 2014. – 20 с. – С. 10.

⁶ Майданик Р.А. Репродуктивні права. Сурогатне материнство. – Київ: Алерта, 2013. – 48 с. – С. 23.

Що стосується умов та порядку розрахунків між сторонами договору, то за чинним законодавством України розрахунки можуть провадитися в готівковій або в безготівковій формі. Безготівкова форма розрахунків, які провадяться через банки, на нашу думку, є найбільш прийнятною у випадку сурогатного материнства, оскільки кожна зі сторін зможе довести факт переказу чи отримання коштів. Потенційні батьки можуть перераховувати кошти на рахунок або банківську картку сурогатної матері.

З метою захисту інтересів сторін договору комерційного сурогатного материнства, на нашу думку, буде правильним грошову компенсацію, яка виплачується сурогатній матері після народження дитини, передавати на депозит нотаріусу до моменту передачі дитини потенційним батькам. Таким чином, інтереси кожної зі сторін будуть захищені. Згідно з п. 18 ч. 1 ст. 34 Закону України «Про нотаріат» від 02.09.1993 р. № 3425-XII нотаріус може вчиняти таку нотаріальну дію, як приймання в депозит грошових сум.⁷ Так, після передання дитини потенційним батькам нотаріус у день звернення або не пізніше наступного робочого дня передає безготівковим шляхом гроші сурогатній матері, на ім'я якої вони були задепоновані, за її заявою, в якій мають бути зазначені реквізити для перерахування. У разі непередання дитини потенційним батькам нотаріус повертає безготівковим шляхом гроші з депозиту потенційним батькам, що їх внесли, за їх заявою. За такого підходу сурогатна матір знатиме, що її грошова компенсація знаходиться в нотаріуса і після передачі дитини потенційним батькам буде їй виплачена, а потенційні батьки будуть впевнені, що сурогатна матір не зможе забрати гроші і зникнути разом із дитиною.

У відносинах із сурогатного материнства слід виділити два договори: перший – договір сурогатного материнства; другий – договір про надання медичних послуг. Договір сурогатного материнства використовується для регулювання відносин між сурогатною матір'ю та потенційними батьками, які стосуються виношування, народження та передачі дитини потенційним батькам. Усі питання, які стосуються проведення сурогатного материнства, в клініці ДРТ будуть регулюватись договором про надання медичних послуг.

Наступною істотною умовою є умова про форму договору. Відповідно до ч. 1 ст. 639 ЦК України договір може бути укладений у будь-якій формі, якщо вимоги щодо форми договору не встановлені законом. У Наказі МОЗ України № 787 від 09.09.2013 р. «Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні» питанню форми договору приділена увага. Так, серед переліку документів, необхідних для проведення сурогатного материнства, в п. 6.11 розділу VI «Сурогатне (замінне) материнство» зазначено нотаріально засвідчена копія письмового договору.⁸

Отже, в законодавстві України містяться вимоги щодо необхідності укласти цей договір у письмовій формі.

Сторони договору несуть відповідальність, передбачену законодавством та договором за порушення умов. Сурогатна матір несе відповідальність за невиконання чи неналежне виконання договору. У випадку якщо дитина народиться з вадами розвитку і під час медичного обстеження буде встановлено, що причиною цього є поведінка сурогатної матері, зокрема невиконання рекомендацій лікаря, вживання алкоголю, наркотиків та інша дія чи бездіяльність під час вагітності, що вплинули на здоров'я дитини, то потенційні батьки мають право не виплачувати грошову винагороду сурогатній матері.

Сурогатне материнство стосується приватного життя потенційних батьків. Укладаючи договір, потенційні батьки завжди обговорюють пункт про нерозголошення сурогатною матір'ю будь-якої інформації, яка стосується договору. Розголошення сурогатною матір'ю умов договору або іншої інформації, яка стосується програми сурогатного материнства, є підставою для потенційних батьків звернутися до суду та вимагати виплати моральної та матеріальної шкоди завданої розголошенням інформації.

Беручи участь у програмі сурогатного материнства, сурогатна матір не може одночасно брати участь у іншій програмі сурогатного материнства, тобто в паралельній програмі. Якщо це станеться, сурогатна матір повинна повернути потенційним батькам кошти, які вони витратили на програму сурогатного материнства, які передали сурогатній матері, а також сурогатна матір зобов'язана буде сплатити штраф за порушення умов договору.

⁷ Про нотаріат: Закону України від 02 вересня 1993р. № 3425-XII (із змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.

⁸ Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09 вересня 2013 р. № 787. – URL : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13>

Договір сурогатного материнства може бути розірваний за згодою сторін у разі істотної зміни обставин, якими сторони керувалися під час укладення договору. У випадку розірвання договору зобов'язання сторін припиняються. Зокрема, після проведення запліднення в сурогатній матері може не настати вагітність, тому сторони можуть розірвати договір, і зобов'язання між ними припиняються.

Порядок і наслідки розірвання договору сурогатного материнства визначатимуться домовленістю сторін та чинним законодавством України.

Сторони можуть в односторонньому порядку відмовитись від договору, але лише до моменту проведення процедури запліднення сурогатної матері. Після запліднення сторони не можуть в односторонньому порядку відмовитись від договору до того часу, поки не буде встановлено стан вагітності сурогатної матері. Після настання вагітності в сурогатній матері сторони не можуть у односторонньому порядку відмовитись від договору.

Висновки. Враховуючи зазначене вище, нині є потреба в законодавчому закріпленні договору сурогатного материнства з метою захисту прав усіх учасників цих правовідносин. Враховуючи той факт, що договір сурогатного материнства є специфічним договором, та виходячи з тих відносин, які він регулює, ми вважаємо за необхідне дати визначення цього договору і закріпити його в законодавстві України. Автор пропонує таке визначення досліджуваного договору: договір сурогатного материнства – це договір, за яким одна сторона (сурогатна матір) зобов'язується виносити, народити та передати дитину іншій стороні (потенційним батькам) за плату чи безоплатно.

Сторонами договору сурогатного материнства можуть бути повнолітні фізичні особи, які відповідають медичним вимогам встановленими законом, іншими нормативно-правовими актами. Договір сурогатного материнства укладається в письмовій формі.

Істотними умовами договору сурогатного материнства є умова про предмет договору, умова про строки, умова про форму, ціну договору.

Анотація

У статті розглядається положення про те, що договірні правовідносини із сурогатного материнства – це врегульовані нормами права вольові, двосторонні, зобов'язальні, активні, правовідносини, які виникають на підставі договору. Суб'єктами цих правовідносин є фізичні особи. Об'єктом цих правовідносин є відносини з надання послуг, пов'язані з використанням сурогатного материнства.

Summary

Position that the contractual relationship on the surrogate motherhood is regulated by the law willed, bilateral, binding, active relationship arising under the contract is explored in the article. The subjects of these relationships is physical persons. The object of these relationships is relationships related to providing services connected with the use of surrogate motherhood.

Використана література:

1. Майданик Р. Договір про сурогатне материнство за українським правом: питання теорії та практики / Р. Майданик // Право України. – 2012. – № 9. – С. 215–225. – С. 219.
2. Аблятіпова Н.А. Проблеми сурогатного материнства в Україні / Н.А. Аблятіпова // Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. праць. – Одеса: Одеська нац. юрид. академія, 2009. – Вип. 51. – С. 167–173. – С. 169.
3. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV (із змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
4. Пунда О.О. Перспективи договірної регуляції у сфері застосування репродуктивних методів здійснення права на материнство та батьківство / О.О. Пунда // Часопис Київського університету права. – 2003. – № 4. – С. 54–58. – С. 57.

5. Коренга Ю.В. Договір сурогатного материнства в сімейному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ю.В. Коренга ; Нац. академія правових наук України, НДІ приватного права і підприємництва ім. Ф.Г. Бурчака. – Київ, 2014. – 20 с. – С. 10.
6. Майданик Р.А. Репродуктивні права. Сурогатне материнство / Р.А. Майданик. – Київ : Алерта, 2013. – 48 с. – С. 23.
7. Про нотаріат : Закон України від 02 вересня 1993р. № 3425-XII (із змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.
8. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні : Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09 вересня 2013 р. № 787. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13>.