

Правові, соціальні та екологічні аспекти захисту довкілля: матеріали II Всеукраїнської науково-практичної конференції (Чернігів, 19 квіт. 2018 р.) / [редкол. : Ніщимна С.О., Аніщенко В.О., Пузирьов М.С.] ; Міністерство юстиції України, Академія Державної пенітенціарної служби. Чернігів, 2018. – 122 с.

Лазаренко Алла Миколаївна
к.ю.н., доцент, доцент кафедри
правових дисциплін Національного
університету «Чернігівський колегіум»
імені Т.Г. Шевченка
Бурлака Артем Васильович,
студент заочної форми навчання б курсу
факультет заочного, контрактного
навчання та підвищення кваліфікації
працівників Академії Державної
пенітенціарної служби

ПРАВОВА ПРИРОДА ДОГОВОРУ ЩОДО НАДАННЯ ПОСЛУГ СУРОГАТНОЇ МАТЕРІ

Договір між сурогатною матір'ю та біологічними батьками щодо виношування дитини, заслуговує особливої уваги, адже виступає основним засобом правового регулювання відносин учасників програми сурогатного материнства. Іншими словами такий 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 (генетичних батьків) та сурогатної матері.

Як відзначають деякі автори, договір сурогатного материнства є змішаним договором, що поєднує в собі елементи названих на об'єктивному праві і елементи не поіменованих договорів. Тобто в договорі містяться умови про купівлю-продаж та наданні послуг. Таким чином, правове регулювання відносин, що виникають з договору сурогатного материнства, повинно виходити, насамперед, із загальних норм про договори (зобов'язання), норм сімейного законодавства з використанням аналогії закону і аналогії права.

Питання про правову природу договору сурогатного материнства є дискусійним. Багато авторів, виходячи з визначення, даного в СК України, не розглядають договір сурогатного материнства як цивільно-правовий. Зокрема, Г.

В. Богданова наголошує на тому, що «особливий особистий характер відносин між подружжям-замовниками і сурогатною матір'ю; особливе за своїм змістом зобов'язання, яке приймає на себе сурогатна мати в плані виношування, народження і передачу дитини подружжю; специфіка прав і обов'язків сторін у подальшому, коли сурогатна мати забажає стати мамою і відмовиться передати дитину замовникам, залишивши його собі, а подружжя-замовники не вправі впливати на неї або тим більше залучити її до відповідальності за невиконання зобов'язання і т.д. Все це говорить на користь того, що до даних відносин незастосовні норми цивільного права [3, С. 78]. Такі відносини повинні ґрунтуватися на договорі, на думку Г. В. Богданової, але договір про надання послуг сурогатної матері не є цивільно-правовим договором [3, С. 79]. Сама ж автор не розкриває правову природу виникаючих відносин, і правове регулювання пропонує засновувати тільки на нормах сімейного законодавства.

Але необхідно відзначити, що відносини, що виникають між нареченими батьками і сурогатною матір'ю, є як особистими немайновими, так і майновими. Тому використання тільки норм сімейного законодавства не вбачається можливим, тим більше, враховуючи той факт, що Сімейний кодекс України детально не регламентує відносини сурогатного материнства.

Однак є й прихильники застосування норм цивільного права до виникаючих відносин за договором сурогатного материнства. Як відзначається в літературі, щоб уникнути випадків відмови у передачі дитини генетичним батькам, вимагання, шантажу з боку сурогатної матері, відмови генетичних батьків прийняти свою дитину та інших негативних моментів відносини з виношування дитини, як і інші цивільні правовідносини, повинні регулюватися договором між сторонами, де були б чітко визначені права та обов'язки кожної зі сторін. На думку К. Айвар для уникнення вкрай важливих для сторін проблем у відносинах з виношування дитини (наприклад, таких, як відмова у передачі дитини генетичним батькам, вимагання, шантаж, відмова генетичних батьків прийняти свою дитину, відмова від оплати послуг замісної матері і т.д.) сурогатне материнство, як і інші цивільно-правові відносини, має чітко регулюватися договором, укладеним між сторонами, якому необхідно приділяти

особливу увагу [2, С. 34]. Тобто автор звертає увагу саме на цивільно-правовий характер відносин, що виникають в рамках договору сурогатного материнства, що на мій погляд, вбачається вірним.

У науковій літературі зустрічається і наступна позиція, що угоди з сурогатною матір'ю лежать за рамками сімейного права. Такі угоди ближче до цивільно-правових угод, які згідно можна віднести до розряду незначних як угод, протилежних основам моральності і правопорядку [5, С. 55].

Важливо відзначити, що якщо договір не є цивільно-правовим, то в разі невиконання або неналежного виконання сторонами його умов неможливо застосовувати норми про цивільно-правову відповідальність. І в цьому випадку винагорода сурогатної матері залишається за рамками правового поля. З іншого боку, якщо розглядати договір як цивільно-правовий, то виникає питання про його правову приналежності в рамках цивільного права.

На мій погляд, договір подружжя (наречених батьків) з сурогатною матір'ю є цивільно-правовим договором. Крім того, необхідно відзначити, що регулювання відносин, що виникають з договору, виходить з положень цивільного та сімейного законодавства, тобто містить умови, що визначаються цими галузями права.

За своєю природою договір сурогатного материнства близький до договору возмездного надання послуг. Незважаючи на специфіку даного договору, відносини між сурогатною матір'ю і подружжям все ж можна розцінювати як послугу. Тим більше, у всіх договорах, що укладаються між сурогатною матір'ю і генетичними батьками, як термін, що позначає дані відносини, використовується поняття «послуга» [4, С. 20].

Предметом договору сурогатного материнства є дії сурогатної матері по виношуванню і народження дитини, тобто надання послуги, яка має результат - народження дитини сурогатною матір'ю. Важливо ще раз звернути увагу на той факт, що результатом надання послуги буде виступати саме народження дитини, а не дитина як така. Можливі ситуації, коли дитина гине при пологах, в такому випадку смерть дитини не можна визнати невиконанням договору сурогатного материнства з боку сурогатної матері. Вона належним чином виконала свої

зобов'язання за договором, виносила і народила дитину, тому цілком має право отримати винагороду, передбачену договором (нехай навіть і в зменшеному розмірі - що доцільно прописати в договорі). За загальним правилом, «послугодавець» зобов'язаний надавати послуги особисто, так само як і в договорі сурогатного материнства, особистість сурогатної матері має виняткове значення для виконання договору. Більш того, законодавцем встановлені певні вимоги до жінок, які можуть виступати в якості сурогатної матері. Подружжя-замовники (генетичні батьки) також можуть встановлювати свої вимоги до кандидатури сурогатної матері.

Таким чином, при укладенні договору між подружжям і сурогатною матір'ю, предметом договору виступає виношування дитини та згода сурогатної матері на державну реєстрацію дитини генетичними батьками, з наступною передачею дитини останнім, тобто надання своєрідної послуги, за яку сурогатна мати отримує винагороду за договором. Подружжя зобов'язуються надавати матеріальну допомогу сурогатної матері в період її вагітності (тобто компенсувати всі витрати, пов'язані з вагітністю та пологами сурогатної матері). Вона ж зобов'язується дотримуватися умов договору, що передбачають обов'язкове проходження медичних оглядів, дотримання встановленого режиму, виконання всіх приписів обраного подружжям лікаря та інші умови, а найголовніше передачу дитини, після його народження. Такі умови прописані в договорах, що укладаються в США, включаючи навіть розклад відвідувань лікаря на кожному місяці вагітності [6, С. 95]. У даному випадку, якщо сурогатна мати не виконає умови договору, то вона буде зобов'язана повернути зроблені витрати подружжя за договором в силу ч. 5 ст. 653 ЦКУ, або можливо, сторони встановлять штрафні санкції, за невиконання певних умов договору.

Такий договір є консенсуальним і вважається укладеним з моменту його підписання. Договір можна вважати алеаторним, тому необхідно детально формулювати і регламентувати всі умови, що дозволить звести ризик до мінімуму. Важлива умова договору про оплату послуг сурогатної матері, як майнове ставлення між сторонами, буде регулюватися нормами Цивільного кодексу України. Подружжя оплачують послугу, надану їм сурогатною матір'ю,

в разі виконання нею умов договору та надання згоди на реєстрацію дитини нареченими батьками.

Отже, договір сурогатного материнства за своєю природою є цивільно-правовим, що виникає в рамках договору надання послуг; має ознаки консенсуальності та алеаторності. Регулювання відносин, що виникають з договору, виходить з положень цивільного та сімейного законодавства, тобто містить умови, що визначаються цими галузями права. Такий договір є і змішаним і не поіменованим, оплатним, двостороннім.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Цивільний кодекс України: Закон від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356.
2. Айвар, Л. К. Правовий захист сурогатного материнства // Адвокат. 2006. № 3. С. 32-38.
3. Богданова, Г. В. Проблеми правового регулювання особистих і майнових відносин між батьками та дітьми. Дисс. ... канд. юрид. наук / Г. В. Богданова. Саратов, 1999. 181 с.
4. Брагінський, М. І. Договори підряду і возмездного надання послуг за цивільного законодавства // Законодавство і економіка. 1997. № 17-18. С. 18-45.
5. Леженін, В. М. Проблеми договірних відносин, пов'язані з сурогатним материнством // Актуальні проблеми цивільного права, цивільного та арбітражного процесу: У 2 ч. Ч. 1: гражданское право: Матеріали наук. конф. - Воронеж, 15-16 березня 2002 / Под ред. Є. І. Носирєва, Т. Н. Сафроновой. Воронеж: Видавництво Воронежського держ. ун-ту, 2002. 408 с.
6. Сакович, О. М. Правовідносини подружжя по закордонному законодавству // Журнал російського права. № 10. 2003. С. 159-168.