

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ ПРАВО

УДК 347.63:347.4(477)

О.О. Гладушняк, аспірант

Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
кафедра цивільно-правових дисциплін
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ПРОБЛЕМИ СУДОВОГО ПОРЯДКУ ВСТАНОВЛЕННЯ ПОХОДЖЕННЯ ТА РЕЄСТРАЦІЇ ДИТИНИ ПРИ ЗАСТОСУВАННІ СУРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА

Статтю присвячено дослідженню матеріалів судової практики України щодо встановлення походження та реєстрації дитини при застосуванні допоміжних репродуктивних технологій методом сурогатного материнства.

Ключові слова: судова практика, сурогатне материнство, встановлення походження та порядок реєстрації дітей.

Постановка проблеми. На сучасному етапі у зв'язку із демографічною кризою та зростанням кількості випадків безпліддя у людей репродуктивного віку особливо гостро постає потреба в сурогатному материнстві. З кожним роком допоміжні репродуктивні технології (далі – ДРТ) методом сурогатного материнства набувають все більшого й більшого значення, як в Україні, так і в світі.

Актуальність дослідження даної теми полягає в тому, що недостатній рівень розвитку законодавчого забезпечення, наявність законодавчих прогалин, відсутність єдиної нормативної бази щодо правового регулювання сурогатного материнства свідчить про необхідність удосконалення сучасного законодавства. При цьому, одним з підходів дослідження кола проблем, які можуть виникнути в механізмі правового регулювання ДРТ методом сурогатного материнства, є вивчення матеріалів судової практики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Різні аспекти ДРТ, сурогатного материнства та особливості їх правового регулювання досліджуються у вітчизняній та зарубіжній юридичній літературі такими авторами, як: Н. Аблятіпова, О. Баллаєва, Т. Борисова, М. Баришников, А. Головащук, Т. Дробишевська, Я. Дрогонєц, С. Журавлова, А. Коломієць, Л. Красавчикова, А. Кухар, О. Лукашева, Р. Майданік, М. Малєйна, А. Пестрикова, Г. Романовський, З. Ромовська, К. Світнев, І. Сенюта, Р. Стефанчук, С. Стеценко, О. Хазова, Н. Хараджа, П. Холлендер тощо.

Метою статті є дослідження судової практики про встановлення походження дитини, про скасування та внесення змін до актових записів органів РАЦС тощо, при застосуванні ДРТ методом сурогатного материнства, виявлення проблемних питань та надання пропозицій щодо їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Питання про роль та місце судової практики в механізмі правового регулювання завжди викликали інтерес ще давньоримських юристів, а пізніше теоретиків та практиків різних історичних етапів розвитку суспільства [1]. Але ставлення правників до цього питання не завжди було однаковим. Аналізуючи праці вчених-юристів дорадянського періоду, слід відмітити неоднозначність оцінки місця та значення судової практики в механізмі правового регулювання. Так, Г.Ф. Шершеневич розцінював судову практику як правило створене судом при винесенні ним рішення з окремих справ [2, 86]. М. Малишев, як і М. Коркунов, розглядали судову практику в широкому плані як окрему форму загального права [3, 85–86; 357–358]. Д.І. Мейєр, досліджуючи джерела цивільного права, зазначав, що судова практика завжди є помічницею законодавству, доповнюючи його прогалини, точніше визначаючи застосування

законів до даних випадків. З часом законодавча влада може, звичайно, перетворювати судові звичаї в закони [4, 59]. Й.О. Покровський, досліджуючи проблему визначеності права, негативно оцінював, за його ж словами, «вільну судову правотворчість» [5, 105].

Соціалістичне право взагалі, а радянське зокрема не розглядало судовий прецедент в якості джерела права [6, 379].

У сучасних дослідженнях вчених-цивілістів природа судової практики також оцінюється по-різному [1]. Але, безперечно, існує тісний взаємозв'язок між нормою права та рішеннями суду, часто на підставі узагальнень судової практики формується позиція законодавця, що в подальшому закріплюється у положеннях прийнятих нормативно-правових актів [1].

На сучасному етапі питання реєстрації народження та визначення походження дитини регулюються Цивільним та Сімейним кодексами України, Законом України «Про органи реєстрації актів громадянського стану», Правилами реєстрації актів цивільного стану в Україні, затвердженими наказом Міністерства юстиції України від 18.10.2000 р. № 52/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 22.11.2007 р. № 1154/5) [7].

Відповідно до статті 49 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) актами цивільного стану є події та дії, які нерозривно пов'язані з фізичною особою і започатковують, змінюють, доповнюють або припиняють її можливість бути суб'єктом цивільних прав та обов'язків. Зокрема, актом цивільного стану є народження фізичної особи і встановлення її походження, який підлягає державній реєстрації. Реєстрація актів цивільного стану проводиться відповідно до закону. Народження фізичної особи та її походження також підлягає обов'язковому внесенню до Державного реєстру актів цивільного стану громадян в органах юстиції в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України.

Статтю 123 Сімейного кодексу України (далі – СК України) визначено, що у разі народження дружиною дитини, зачатой в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій, здійснених за письмовою згодою її чоловіка, він записується батьком дитини. У разі перенесення в організм іншої жінки ембріона людини, зачатого подружжям в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій, батьками дитини є подружжя. Також подружжя визнається батьками дитини, народженої дружиною після перенесення в її організм ембріона людини, зачатого її чоловіком та іншою жінкою в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій.

Згідно зі ст. 139 СК України суд вирішує спори про материнство або за позовом жінки, яка в Книзі реєстрації народжень записана матір'ю дитини, – про виключення відомостей про неї як матір з актового запису про народження дитини, або за позовом жінки, яка вважає себе матір'ю дитини, – про визнання її материнства і внесення змін до актового запису про народження дитини, в якому записано матір'ю іншу жінку. У разі народження дитини в результаті імплантації зародка, зачатого подружжям, в організм іншої жінки або зародка, зачатого чоловіком, який перебуває у шлюбі та іншою жінкою, – в організм його дружини (частини 2, 3 ст. 123 СК України) материнство не може бути оспорено [8].

Предметом доказування у цих справах є відповідно відсутність кровної спорідненості між дитиною і жінкою, записаною як матір в актовому записі про народження дитини, та наявність такої спорідненості між дитиною й жінкою, яка вважає себе її матір'ю.

Для вимог про оспорування материнства жінкою, котра записана як матір дитини, позовної давності не встановлено, а для вимог жінки про визнання її материнства позовна давність становить один рік і її перебіг починається із дня, коли жінка дізналася (могла дізнатися), що є матір'ю дитини [9].

Заяви про встановлення фактів батьківства чи визнання батьківства розглядаються судом, якщо у свідоцтві про народження певна особа не вказана батьком дитини і можуть бути подані матір'ю, опікуном чи піклувальником дитини чи самою дитиною після досягнення повноліття [10].

Незважаючи на те, що сурогатне материнство з'явилося зовсім недавно, з ним вже зв'язане широке коло проблем як етичного так і правового характеру, а судову практику, яка зараз відображена в Єдиному державному реєстрі судових рішень України [11], з приводу спорів, що виникають при застосуванні сурогатного материнства, не можна назвати

усталеною та широкою. Після проведення дослідження вказаного масиву судових рішень, можна виокремити певні категорії цивільно-правових спорів.

Про те, при встановленні походження дитини при застосуванні ДРТ методом сурогатного материнства, в Україні виникають проблеми при застосуванні наявних норм права не дивлячись на те, що існує законодавчо передбачений порядок реєстрації дітей народжених методом сурогатного материнства в органах РАЦС.

До першої категорії цивільно-правових спорів можна віднести спори про визнання правочину (договору сурогатного материнства) недійсним.

Через відсутність прямої правової регламентації даного договору постає питання про його форму [12], так як порушення законодавчих вимог щодо форми договору призводять до його недійсності.

Так, конститутивною ознакою сурогатного материнства, як відзначає М.В. Антокольська, 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 даний договір з сурогатною матір'ю [13, 181-182]. Тобто, підставою для виникнення правовідносин щодо сурогатного материнства є договір між сурогатною матір'ю та біологічними батьками про виношування дитини, який має виступати основним засобом правового регулювання відносин учасників програми сурогатного материнства. 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 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 зачатой або народженій дитини повинен визнаватися нікчемним як такий, що суперечить моральним засадам суспільства [14, 383; 15].

Договір про сурогатне материнство, безумовно, встановлює правові зв'язки щодо двох видів відносин, які виникають між сурогатною матір'ю та подружжям, що надає свій генетичний матеріал: особисті немайнові та майнові. Предметом договору є виношування дитини та її народження і подальша її передача подружжю, що надає генетичний матеріал, тобто надання своєрідної послуги, за яку сурогатна матір одержує винагороду [12].

Договір щодо виношування та народження дитини ДРТ методом сурогатного материнства безперечно відноситься до не поименованих, змішаних цивільно-правових договорів, який має ще й алеаторний характер.

Безперечно, на практиці даний договір є трьохстороннім, а однією зі сторін виступає медичний заклад, без якого запліднення методом сурогатного материнства неможливе і який звісно є юридичною особою, що веде до обов'язкового застосування письмової форми щодо вказаних договірних правовідносин, яка прямо не передбачена діючим законодавством.

Крім цього, предметом даного договору, безумовно є обов'язок сурогатної матері вносити та народити дитину, чие життя відповідно до міжнародного та національного законодавства є найвищою соціальною цінністю.

Законодавець, як правило, передбачає застосування нотаріального посвідчення в залежності від важливості договору для його учасників та цінності предмету договору. Але, для договору сурогатного материнства в Україні нотаріальна форма прямо не передбачена діючим законодавством.

Про необхідність внесення до сучасного законодавства відповідних змін свідчить й судова практика.

Так, наприклад, сурогатна матір внесла відомості про себе як про матір дитини до державного реєстру актів цивільного стану та намагалась таким чином оспорити материнство в судовому порядку. Вона звернулась до суду з позовом, в якому просила визнати недійсним спільний договір щодо здійснення ДРТ методом сурогатного материнства, укладений між подружжям, нею та закладом охорони здоров'я ТОВ «Інститут Генетики Репродукції» 20.11.2009 р.



В обґрунтування позовних вимог вона посилалася на те, що в ТОВ «Інститут Генетики Репродукції» було укладено письмовий спільний договір щодо здійснення ДРТ методом сурогатного материнства, однак батьки-замовники умови договору не виконали, не подали до органів РАЦС нотаріально посвідчену згоду сурогатної матері на реєстрацію громадян Італії батьками дітей та не провели реєстрацію їх батьками народжених дітей. В договорі сторони не зазначили дату його підписання, нотаріально його не посвідчили, що на її думку було підставою для визнання його недійсним [16].

Рішенням Шевченківського районного суду м. Києва від 25.07.2013 р. їй було відмовлено в повному обсязі.

З наведеного можна зробити висновок про те, що для уникнення таких цивільно-правових спорів, договір сурогатного материнства з метою унеможливлення порушень прав та законних інтересів його учасників та майбутньої дитини, має укладатися у письмовій формі та посвідчуватися нотаріально.

При цьому нотаріусам слід якомога уважніше підходити до перевірки всіх документів, що надаються разом з договором, встановлювати справжнє волевиявлення сторін, а також суворо дотримуватися таємниці вчинення нотаріальних дій та відомостей, одержаних у зв'язку з посвідченням вказаного договору [12].

Другу категорію цивільно-правових спорів складають справи про встановлення факту, що має юридичне значення (де-факто – про встановлення батьківства; скасування актового запису про народження дитини).

Приводом для їх виникнення є недосконале правове регулювання механізму оформлення реєстрації дитини органами РАЦС при застосуванні ДРТ методом сурогатного материнства.

Так, рішення Первомайського міськрайонного суду Харківської області від 03.07.2013 р. [17], Печерського районного суду м. Києва від 23.08.2012 р. [18] про задоволення позовних вимог генетичних батьків про скасування актового запису свідчать про те, що наслідком несвоєчасного оформлення нотаріальної згоди на реєстрацію дитини, недостатнього правового регулювання порядку подачі довідки про факт запліднення методом сурогатного материнства медичним закладом до відділу РАЦС, стала реєстрація сурогатних мам в якості справжніх матерів немовлят в органах РАЦС.

Найбільш цікавим, з судових рішень по справам такого типу, є ухвала Колегії суддів судової палати у цивільних справах Вищого спеціалізованого суду України від 10.04.2013 р. [19].

Так, з метою реєстрації генетичних батьків, батьками немовлят до відділу РАЦС Барського районного управління юстиції Клінікою «БИОТЕХСОМ» було надано довідку про екстракорпоральне запліднення та перенесення ембріонів в порожнину матки сурогатної матері.

Проте, сурогатна мати 29.11.2010 р. зареєструвала дітей в РАЦС м. Баку, вказавши їх імена, зазначивши матір'ю себе, а батьком – свого чоловіка та відмовилась передати дітей їх біологічним батькам. Касаційні скарги сурогатної матері та її чоловіка, прокурора Вінницької області, представника Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини в суді були відхилені. Суд визнав батьківство за біологічними батьками дітей.

Необхідно зауважити, що у всіх наведених випадках справжні батьки дітей зіткнулися з необхідністю подання ще одного позову – «Про відібрання дитини» згідно із ст. 163 СК України.

З метою удосконалення правового регулювання таких випадків вбачається, що правильним рішенням може стати створення єдиного державного реєстру «Про факт запліднення методом сурогатного материнства» з допуском робітників органів РАЦС до цієї інформації, а з закріпленням обов'язкової нотаріальної форми договору сурогатного материнства, в видачі вищезгаданих довідок взагалі не буде потреби.

До третього виду цивільно-правових спорів при використанні ДРТ методом сурогатного материнства можна віднести позови про внесення змін до актового запису з метою реєстрації народження в один день. Прикладом рішень по справам такого типу є рі-

шення Печерського районного суду м. Києва від 03.08.2012 р. [20]. Позивачі, чий позов було задоволено, звернулись до суду із заявою встановлення факту народження дитини в певний час, обґрунтовуючи свої вимоги тим, що у подружжя в липні 2012 року народилося троє дітей – доньки, народжені сурогатною матір'ю та син, теж народжений за допомогою репродуктивних технологій іншою сурогатною матір'ю. Діти народились з різницею у часі у вісім днів. Реєстрація народження їх в один день, могла би захистити дітей від подальшого незаконного втручання в їх особисте та сімейне життя, а також забезпечити охорону їх інтересів.

Враховуючи, що СК України регулюються питання зміни в інтересах всиновленої дитини дати її народження, однак не регулюються подібні питання стосовно дітей, народжених за допомогою ДРТ, суд застосував аналогію закону, а саме, норми ст. 230 Цивільного процесуального кодексу України для зміни дати народження дитини.

Зі створенням єдиного державного реєстру «Про факт запліднення методом сурогатного материнства» та появи відповідної інструкції з його використання така категорія спорів може зовсім зникнути, а перереєстрація дітей в таких випадках буде мати технічний характер за заявою біологічних батьків до органів РАЦС.

Висновки. Провівши дослідження існуючої судової практики щодо цивільно-правових спорів, які виникають при застосуванні ДРТ методом сурогатного материнства, можна виокремити наступні категорії справ: про визнання правочину (договору сурогатного материнства) недійсним; про встановлення факту, що має юридичне значення (де-факто – про встановлення батьківства; скасування актового запису про народження дитини); про внесення змін до актового запису з метою реєстрації дітей в один день.

Більшість проблемних питань при використанні ДРТ методом сурогатного материнства пов'язані з недосконалістю порядку встановлення походження новонародженої дитини, внесенням змін до актового запису про батьків дитини та час її народження. Вказане викликає необхідність удосконалення правового механізму реєстрації дітей органами РАЦС, внесенням змін в діюче законодавство щодо обов'язкової нотаріальної форми договору сурогатного материнства та створення єдиного державного реєстру «Про факт запліднення методом сурогатного материнства».

Список літератури

1. Яворська О. Роль та значення судової практики в правовому регулюванні цивільних відносин [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://radnuk.info/statti/572-prot/15425-2011-01-23-03-09-49.html>
2. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права : учеб. пособие (по изданию 1910–1912 гг.) / Г. Ф. Шершеневич. – М., 1995. – Т. 2, вып. 2, 3, 4.
3. Малышев Н. Курс общего гражданского права России / Н. Малышев. – СПб., 1878. – Т.1.
4. Мейер Д. И. Русское гражданское право : в 2 ч. / Д. И. Мейер. – 2-е изд., испр. – М. : Статут, 2000. – (По испр. и доп. 8-му изд. 1902 г.).
5. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский. – М. : Статут, 1998.
6. Марченко М. Н. Источники права : учеб. пособие / М. Н. Марченко. – М. : ТК Велби : Проспект, 2005.
7. Реєстрація народження та визначення походження дитини [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/16732>
8. Сімейний кодекс України. – К., 2013. – 53 с.
9. Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів [Електронний ресурс] : Постанова Пленуму Верховного суду від 15.05.2006 р. № 3. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0003700-06>
10. Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення [Електронний ресурс] : Постанова Пленуму Верховного суду України від 31.03.1995 р. № 5. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-95/print1384439149740363>
11. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Page/2>
12. Сідоренко М. Істотні умови договору щодо виношування дитини (сурогатне материнство) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sidorenko.at.ua/publ/1-1-0-3>
13. Антокольская М. В. Семейное право : учебник / М. В. Антокольская. – 2-е изд., перераб. и доп. – М., 2000. – 178 с.
14. Сімейний кодекс України : наук.-практ. коментар / за ред. І. В. Жилінкової. – Х. : Ксилон, 2008. – 855 с.

15. Аблітіпова Н. А. Проблеми сурогатного материнства в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Киув/2010_1_2/40.pdf
16. Рішення Шевченківського районного суду м. Києва від 25.07.2013 р. Справа № 2610/22368/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32701643>
17. Рішення Первомайського міськрайонного суду Харківської області від 03.07.2013 р. Справа № 632/1313/13-ц [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32185130>
18. Рішення Печерського районного суду м. Києва від 23.08.2012 р. Справа № 2-о-166/12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25724686>
19. Ухвала Колегії суддів судової палати у цивільних справах Вищого спеціалізованого суду України від 10.04.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30865462>
20. Рішення Печерського районного суду м. Києва від 03.08.2012 р. Справа № 2-о-166/12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25724686>

Стаття надійшла 18.12.2014 р.

А.А. Гладушняк, аспірант

Одесский национальный университет имени И.И. Мечникова
кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ПРОБЛЕМЫ СУДЕБНОГО ПОРЯДКА УСТАНОВЛЕНИЯ ПРОИСХОЖДЕНИЯ И РЕГИСТРАЦИИ РЕБЕНКА ПРИ ИСПОЛЬЗОВАНИИ СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА

Резюме

Статья посвящена исследованию материалов судебной практики Украины об установлении происхождения и регистрации ребенка при использовании вспомогательных репродуктивных технологий методом сурrogатного материнства.

Ключевые слова: судебная практика, сурrogатное материнство, установление происхождения и порядок регистрации детей.

O.O. Gladushnyak, Postgraduate

Odessa I.I. Mechnikov National University
The Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

PROBLEMS OF THE ESTABLISHMENT IN THE COURT ORDER OF THE CHILD ORIGIN AND REGISTRATION IN APPLYING OF SURROGACY

Summary

The article investigates the court practice of Ukraine on the establishment of child origin and registration using assisted reproductive technologies of surrogacy.

Key words: jurisprudence, surrogacy, identification of the origin and the procedure for registration of children.