

8 «Забезпечення доказів» глави 5 розділу I ЦПК може бути доповнений статтею 116-1 «Порядок забезпечення електронних доказів».

*Анотація.* В статті розглядаються проблемні питання застосування електронних доказів в цивільному процесі. Зокрема, проаналізовані проблеми на рівні законодавчого регулювання, стосуючі представлення як оригіналів електронних доказів, так і їх копій в суд. Виявлені проблеми порядку і особливостей дослідження електронних доказів і їх оцінки судом, які можуть виникнути на практиці, і запропоновані шляхи вирішення таких питань.

*Ключові слова:* доказування, засоби доказування, електронні докази, електронний документ, цивільний процес.

*Abstract.* The article deals with the problem issues of electronic evidence in the civil process. In particular, problems at the level of legislative regulation concerning the submission of both the originals of electronic evidence and their copies to the court are analyzed. Problems regarding the order and features of the investigation of electronic evidence and their assessment by the court that may arise in practice and the ways of solving such problems are proposed.

*Key words:* evidence, means of evidence, electronic evidence, electronic document, civil process.

### СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Воронюк О. Електронні докази: що вважати оригіналом а що – копією? *Закон і Бізнес*. 2017. № 45 (1343). С.12.
2. Цивільний процесуальний кодекс України в редакції від 3 жовтня 2017 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 48. Ст.436.
3. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22 травня 2003 р. №851-IV (із змінами і доповненнями в редакції від 30.09.2015 року). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/851-15>.
4. Павлова Ю. С. Особливості збирання і процесуального закріплення електронних доказів в цивільному судочинстві. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2017. №4. С.76–80.
5. Дрогозюк К. Б. Сучасні джерела доказування в цивільному процесі України та Франції. *Право і суспільство*. 2016. №1. С. 52–63.
6. Каламайко А. Ю. Місце електронних засобів доказування та окремі питання їх використання в цивільному процесі. *Право та інновації*. 2015. № 2(10). С. 127–132.
7. Кодола Б. Електронні докази: регулювання, яке буде складно застосувати на практиці. URL: <http://zib.com.ua/ua/131203-elektronni-dokazi-regulyuvannya-yake-bude-skladno-zastosuvat.html>.
8. Боннер А. Т. Традиционные и нетрадиционные средства доказывания в гражданском и арбитражном процессе: монография. М.: Проспект, 2013. 616 с.

УДК 347:612.6

## ПРАВОВА ПРИРОДА ТА ПРЕДМЕТ ДОГОВОРУ СУРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА

*А. В. Яцук, Е. А. Писарева*

*Анотація:* стаття присвячена дослідженню правової природи та предмета договору сурогатного материнства. Розглянуто правові аспекти договірних відносин, що виникають у сфері застосування програми сурогатного материнства. Визначено сутність поняття договору сурогатного материнства. Проаналізовано місце договору сурогатного материнства в системі цивільно-правових договорів.

*Ключові слова:* репродуктивні технології, сурогатне материнство, договір сурогатного материнства, правова природа договору сурогатного материнства, предмет договору сурогатного материнства.

**Постановка проблеми.** Медичинська наука вже давно працює над проблемою безпліддя та пропонує різні варіанти для вирішення репродуктивних питань. В сучасних умовах одним із рішень вказаної проблеми є застосування такої репродуктивної технології як сурогатне материнство. Воно визначається як допоміжна репродуктивна технологія, один із методів лікування безпліддя, який створює можливість особам, позбавленим здатності природного дітонародження, стати генетичними батьками. Сутність сурогатного

або замінного материнства полягає в перенесенні в організм іншої жінки ембріона людини, зачатого подружжям (чоловіком і жінкою), виношення та народження дитини. При цьому така жінка не повинна мати безпосередній генетичний зв'язок з дитиною.

Правове регулювання сурогатного материнства в Україні здійснюється положеннями ч. 2 ст. 123 Сімейного кодексу України (далі – СК України) [1], яка регулює визначення походження дитини при застосуванні допоміжних репродуктивних технологій, і Порядком застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні, затвердженим наказом Міністерства охорони здоров'я України № 787 від 09.09.2013 р. (далі – Порядок) [2], що встановлює медичні показання до застосування методу сурогатного материнства і алгоритм лікування. Із факту сурогатного материнства випливають відносини, що виникають між подружжям (або одним з майбутніх батьків) та жінкою-сурогатною матір'ю, які носять комплексний характер, тому їм властиві елементи сімейно-правових, цивільно-правових і господарсько-правових відносин, і які потребують належного правового регулювання.

**Мета статті** полягає у встановленні правової природи договору сурогатного материнства як підстави виникнення відповідних правовідносин та визначенні його предмету.

**Аналіз публікацій та досліджень.** Сутність та проблемні питання сурогатного материнства, підстави виникнення відносин сурогатного материнства, поняття, правова природа та істотні умови договору сурогатного материнства стали предметом наукових досліджень таких вчених-правників як Т. Борисова, В. Ватрас, Т. Заверза, Ю. Коренга, К. Митрякова, К. Сухарева, Ю. Таланов, О. Явор.

**Виклад результатів дослідження.** Відносини між подружжям (або одним з майбутніх батьків) та жінкою-сурогатною матір'ю виникають із юридичного факту – договору, який укладається вказаними особами. Проте визначення правової природи такого договору є проблемним питанням. Науковці вважають за можливе поширювати на договірні відносини з сурогатного материнства чинність норм як сімейного, так і цивільного права. Так, досліджуючи природу договору про сурогатне материнство, Т.В. Заверза зазначає, що відносини між батьками та сурогатною матір'ю ближчі до сімейно-правових, оскільки позбавлені товарного-грошового підґрунтя, а кінцевою їх метою є встановлення батьківських правовідносин [3, с. 28].

На думку О. А. Явор укладення договору між подружжям і сурогатною матір'ю спрямоване на виникнення сімейних відносин між подружжям і новонародженою дитиною, але виходячи із суті сімейних відносин сурогатна матір не може бути їх суб'єктом, оскільки відсутня кровна спорідненість, шлюб, усиновлення, що є обов'язковими умовами підтвердження наявності сімейних відносин [4, с. 127]. Відповідно, там де йдеться про оплату, особливості укладання, істотні умови, а також відповідальність за порушення договірних зобов'язань є наявність цивільно-правової природи, в межах якої і реалізується принцип свободи договору при регулюванні договірних відносин у родині [5, с. 53]. Також відповідно до Порядку для реалізації відносин сурогатного материнства, повинна бути нотаріально завірена копія письмового договору між сурогатною матір'ю та подружжям, яка бажає скористатися репродуктивною технологією [2].

Тому більшість вчених вважають, що договір сурогатного материнства варто розглядати як цивільний-правовий договір, так як сурогатне материнство відбувається за угодою сторін та спрямоване на виникнення, зміну та припинення нових правовідносин. Також як будь-який договір він має укладатись на умовах і відповідати вимогам, що визначені розділом II Книги п'ятої Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) «Загальні положення про договір». Відповідно до ч. 1 ст. 626 ЦК України, договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну та припинення цивільних прав та обов'язків [6].

Зокрема, Л. К. Айвар звертає увагу саме на цивільно-правий характер відносин та стверджує, що «для недопущення ситуації, коли сурогатна мати відмовляється передати дитину батькам, використовує шантаж, вимагання грошей, намагається не допустити

відмови генетичних батьків прийняти новонароджену дитину, відмови від оплати послуг сурогатній матері тощо, сурогатне материнство, як і інші цивільно-правові відносини, повинні бути врегульовані договором, який укладається сторонами» [7, с. 33]. І саме укладення договору буде гарантувати правовий захист сторін правовідносин та забезпечить захист прав та законних інтересів третіх осіб, які можуть бути учасниками даних відносин.

Тому, на думку Ю. Коренга, договір сурогатного материнства – це домовленість між особами, що бажають стати батьками, та жінкою (сурогатною матір'ю), що згідна на перенесення в її організм ембріона людини в умовах акредитованого закладу охорони здоров'я, виносити, народити дитину з подальшою її передачею іншій стороні, за винагороду або без неї [8, с. 169]. З іншого боку, Ю. Таланов зазначає, що договір сурогатного материнства – це договір, згідно якому сурогатна мати (виконавець) після імплантації або трансплантації в її організм (без використання її біологічного матеріалу) ембріона подружжя, яке надало свій генетичний матеріал (замовники), зобов'язується виносити, народити і передати дитину замовникам, а замовники зобов'язуються сплатити виконавцеві фактичні витрати, пов'язані з виконанням ним договору, і винагороду, якщо інше не встановлене договором [9].

Найбільш повне і точне визначення договору сурогатного материнства, на наш погляд, надає В. А. Ватрас: «за договором сурогатного материнства одна сторона (сурогатна мати) зобов'язується пройти процедуру імплантації ембріона людини, зачатого другою стороною (генетичними батьками), виносити, народити і передати дитину генетичним батькам, а генетичні батьки зобов'язуються відшкодувати витрати, необхідні для виконання договору, та сплатити певну грошову суму, якщо інше не передбачено договором» [10, с. 73].

Отже, розглядаючи юридичну природу даного договору, можна визначити, що він за суттю є змішаним договором, в якому укладення, права та обов'язки сторін регулюються нормами цивільного права, а сам факт імплантації ембріона з метою появи дитини, як суб'єкта сімейного права, та визначення її походження, регулюються сімейним правом.

Договір сурогатного материнства може регулювати два види правовідносин: немайнові та пов'язані з ними майнові. Немайнові, перш за все пов'язані із імплантацією ембріона, виношуванням та народженням дитини та реєстрацією її батьками-замовника, а пов'язані із немайними це майнові правовідносини, наприклад, щодо виплати винагороди сурогатній матері, оплати юридичного обслуговування, зокрема, щодо оформлення договірних правовідносин стосовно сурогатного материнства та встановлення правових наслідків останнього, медичного обслуговування такої матері до, під час та після пологів [11].

Загалом дослідники природи договору сурогатного материнства наголошують на тому, що за своєю специфікою він має спільні ознаки з договором оренди, підряду та послуг. Так, О. С. Мітрякова зауважує, що використання тіла сурогатної матері з метою виношування дитини для замовників протягом певного терміну багато в чому нагадує договір оренди, а під орендною платою можна розуміти компенсацію витрат, пов'язаних з виношуванням дитини, і винагороду за послуги сурогатної матері. Певним чином тіло сурогатної матері «орендується» на період виношування дитини [12, с. 34].

Але, на нашу думку, відносини сурогатного материнства та оренди не є близькими, адже за предметом договором є річ, яка має індивідуальні ознаки та є неспоживчою, але людина та її тіло не є річчю. Також неможливо погодитися з тезою, що за договором про сурогатне материнство батьки тимчасово володіють і користуються тілом жінки. Дана теза суперечить Конституції України, адже на момент виконання договору про сурогатне материнство сурогатна матір не позбавлена гарантованих їй Конституцією України прав [13].

Оскільки біологічних батьків перш за все цікавить результат — народження дитини, то можна стверджувати, що договір, укладений між біологічними батьками дитини та сурогатною матір'ю, містить елементи договору підряду. Сурогатна мати в цьому випадку нагадує підрядника, а генетичні батьки, або один із них – замовника. Досліджуючи можливі спільні ознаки відносин із сурогатного материнства та підряду, можна помітити, що одним із критеріїв, на підставі якого оцінюється належне виконання зобов'язання за договором

підряду, є якість виконаної роботи. Проте дитину, народжену внаслідок застосування репродуктивних технологій, не можна розглядати як результат належного виконання договору, а якість не є характеристикою, притаманною суб'єкту права – людині. Тому, відносини з підряду і відносини з сурогатного материнства мають різну правову природу.

На думку більшості вчених, за своєю специфікою договір сурогатного материнства в частині особистих майнових відносин тотожний із договором про надання послуг, який регулюється нормами ЦК України. Згідно з цим договором одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається в процесі здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором (ч. 1 ст. 901 ЦК України). Крім того, ч. 2 ст. 901 ЦК України вказує, що положення глави 63 ЦК України «Послуги. Зальні положення» можуть застосовуватися до всіх договорів про надання послуг, якщо це не суперечить сутності зобов'язання [6].

Предметом договору про надання послуг вважають дії, результат яких не має матеріального вираження і не може бути гарантований. Якщо розглядати цей договір як один із видів договорів про надання послуг, то слід зазначити особливості визначення предмету договору сурогатного материнства. Так, Т. Є. Борисова вважає, що предмет договору про сурогатне материнство повинен охоплювати всі дії, які вчиняє сурогатна мати, прийнявши і виконуючи зобов'язання за договором, а саме проходження процедури імплантації ембріона; його виношування; народження дитини; передача новонародженого подружжю-замовників [14, с. 85].

Деякі науковці визначають предмет договору як дії сурогатної матері по виношуванню дитини. Проте жінка під час вагітності не вчиняє активних дій, так як вагітність на певний період часу є природним станом організму більшості жінок дітородного віку, що не пов'язаний з виконанням договірних зобов'язань. Предметом договору сурогатного материнства, як зазначає Ю. В. Коренга, є дії сурогатної матері щодо виношування та народження дитини, тобто надання послуги, що має результат – народження дитини сурогатною матір'ю і згода сурогатної матері на реєстрацію дитини батьками (батьком або матір'ю) [8, с. 168]. На нашу думку, виходячи з вищезазначеного, предметом договору сурогатного материнства слід вважати дії сурогатної матері щодо виношування, народження дитини і передачі її генетичним батькам, тобто надання послуги, що має результат – народження дитини сурогатною матір'ю. Важливим є те, що результатом надання послуги є саме народження дитини, а не дитина як така.

Сторонами в договорі виступають подружжя, як замовники програми сурогатного материнства та сурогатна матір– виконавець. Отже, за договором про надання послуг подружжя-замовники можуть надавати матеріальну допомогу сурогатній матері в період її вагітності, наприклад оплата медичних послуг, пов'язаних з виношуванням дитини, оплата харчування, одягу, ліків та інші поточних витрат сурогатної матері. В свою чергу сурогатна матір повинна дотримуватися усіх умов договору, наприклад проходження медичних оглядів, виконання усіх порад лікаря, передачі новонародженої дитини після її народження.

**Висновки.** З'ясувавши правову природу і визначивши предмет договору сурогатного материнства, слід зазначити, що відносини між сурогатною матір'ю та батьками-замовниками є цивільно-правовими та виникають на підставі відповідного договору, який відноситься до договорів про надання послуг. Предметом договору сурогатного материнства є виношування, народження дитини і передачі її генетичним батькам сурогатною матір'ю. Питання сурогатного материнства безпосередньо пов'язані з основними правами людини, в тому числі із забезпеченням прав дитини, тому відносини, що виникають на підставі договору сурогатного материнства, потребують окремого, спеціального правового регулювання.

*Анотація:* стаття посвящена дослідженню правової природи і предмета договору сурогатного материнства. Рассмотрены правовые аспекты договорных отношений, возникающих в сфере применения

программы суррогатного материнства. Определена сущность понятия договора суррогатного материнства. Проанализировано место договора суррогатного материнства в системе гражданско-правовых договоров.

*Ключевые слова:* репродуктивные технологии, суррогатное материнство, договор суррогатного материнства, правовая природа договора суррогатного материнства, предмет договора суррогатного материнства.

*Abstract:* The article is devoted to the study of the legal nature and the subject of the contract of surrogate motherhood. The legal aspects of contractual relations that arise in the application of the program of surrogate motherhood are considered. The essence of the concept of surrogate motherhood contract is determined. The place of the contract of surrogate motherhood in the system of civil-law contracts is analyzed.

*Key words:* reproductive technologies, surrogate motherhood, contract of surrogate motherhood, legal nature of surrogate motherhood contract, subject of contract of surrogate motherhood.

#### СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 р. № 2947-III. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2947-14/page>
2. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09.09.2013 р. № 787. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13>.
3. Заверза Т. В. Правова природа і предмет договор про сурогатне материнство. *Доктрина медичного права*. 2017. №1(19). С. 28.
4. Явор О. А. Правові аспекти сурогатного материнства. *Університетські наукові записки*. 2012. № 4. С. 127–133.
5. Сухарева Е. Р. Суррогатное материнство: свобода усмотрения и соотношение отраслевых методов правового регулирования. *Вестник Воронежского института МВД России*. 2013. № 2. С. 50–56.
6. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
7. Айвар Л. К. Правовий захист сурогатного материнства. *Адвокат*. 2006. № 3. С. 33.
8. Коренга Ю. Одностороння відмова від договору про сурогатне материнство. *Історико-правовий часопис*. 2013. № 2. С. 168–171.
9. Таланов Ю. Актуальні проблеми сурогатного материнства в законодавстві України. URL: [http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc\\_gum/vkhnuvs/2012\\_56/56/54.pdf](http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/vkhnuvs/2012_56/56/54.pdf).
10. 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. 73–74.
11. Цогоев Т. И., Калоева М. М. Правовые аспекты суррогатного материнства в Российской Федерации. URL: <http://my.mwport.ru/files/2011-3-jur>.
12. Митрякова Е. С. Правовое регулирование суррогатного материнства в России: автореф. дис. ... канд. юр. наук. М., 2006. С. 34.
13. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р., № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
14. Борисова Т. Е. Суррогатное материнство в Российской Федерации. Проблемы теории и практики : монография. М. : Проспект, 2014. С. 85.