

Аналітична записка
з питань порівняльного законодавства
про особливості застосування допоміжних
репродуктивних технологій у зарубіжних державах*

***Анотація.** Аналітична записка містить результати порівняльного дослідження законодавства зарубіжних держав про застосування окремих методів лікування безпліддя за допомогою допоміжних репродуктивних технологій, зокрема: сурогатного материнства, кріоконсервації, екстракорпорального запліднення. Проаналізовано концептуальні підходи щодо правового регулювання відносин, які виникають у процесі сурогатного материнства¹. Акцентовано увагу на законодавчому регулюванні заходів забезпечення права на біологічне посттравматичне батьківство / материнство² в США, Великій Британії та Ізраїлі.*

В аналітичній записці не надається порівняльний аналіз із національним законодавством України. Автором звернення визначена потреба зарубіжного досвіду з акцентуванням уваги на необхідності удосконалення законодавства України щодо заходів забезпечення права учасників бойових дій на біологічне посттравматичне батьківство / материнство.

Вступ.

Репродуктивні права людини належать до основних природних прав людини і включають дві складові: 1) право на продовження роду; 2) право на репродуктивне здоров'я. Цей поділ є умовним і дозволяє враховувати особливості відносин, що виникають під час реалізації репродуктивних прав, із метою їх законодавчого врегулювання. Право на репродуктивне здоров'я є складовою права на охорону здоров'я. Його реалізація забезпечується нормами законодавства про охорону здоров'я населення. Право на продовження роду реалізується через батьківство, тобто право чоловіка та жінки стати батьком або матір'ю дитини та володіти правами й набувати обов'язків щодо неї. Галузева належність таких норм – сімейне та цивільне законодавство. Разом із цим люди, які мають проблеми з репродуктивним здоров'ям, через безпліддя позбавлені або обмежені в реалізації свого права на продовження роду. Новітні методики лікування безпліддя – допоміжні репродуктивні технології (далі – ДРТ) стали проривом у вирішенні проблем репродуктивного здоров'я людини та способом забезпечення права на батьківство.

Швидке поширення ДРТ у всьому світі обумовило необхідність комплексного законодавчого врегулювання відносин, які виникають у зв'язку із застосуванням

¹ Для цілей аналітичної записки під процесом сурогатного материнства слід розуміти послідовність усіх дій, спрямованих на досягнення конкретного результату – народження дитини для генетичних батьків.

² Під заходами забезпечення права на посттравматичне біологічне батьківство/материнство слід розуміти передбачені законодавством певні види оплачуваних репродуктивних медичних послуг з лікування безпліддя для військовослужбовців та інших бенефіціарів.

таких технологій. У правовому регулюванні ДРТ можна виділити три рівні: перший – на міжнародному рівні (в основному медичний аспект ДРТ); другий – законодавство держав (як правило, законодавство про охорону здоров'я та сімейне законодавство); третій – договірне регулювання (цивільно-правові договори про процедури або послуги ДРТ)³. Етико-правові проблеми, які пов'язані із застосуванням ДРТ, впливають не тільки на особливості законодавства кожної держави, а й обумовлюють проблеми універсалізації на міжнародному рівні підходів до регулювання відносин, пов'язаних із застосуванням ДРТ, особливо транскордонного сурогатного материнства. Щодо застосування методів ДРТ як заходів забезпечення права на посттравматичне біологічне батьківство / материнство, то такі норми містяться у законодавстві окремих держав, зокрема США, Великої Британії та Ізраїлю.

За зверненням замовника у дослідженні проаналізовані особливості законодавчого регулювання процесу сурогатного материнства як виду⁴ ДРТ. Окрему увагу приділено законодавчим нормам США, Великої Британії, Ізраїлю щодо методів ДРТ, які передбачені як заходи забезпечення права військовослужбовців, у тому числі ветеранів, на посттравматичне біологічне батьківство / материнство. Серед визначених замовником держав для аналізу нормативної бази, законодавство Швейцарії не стало предметом дослідження, оскільки сурогатне материнство у цій державі заборонене відповідно до Федерального закону про допоміжну репродукцію⁵, а нейтральний статус держави виключає актуальність регулювання заходів щодо забезпечення права військовослужбовців на посттравматичне біологічне батьківство / материнство⁶.

Основна частина.

Загальні положення. Демографічна криза, з якою стикнулися європейські держави, посилила увагу до питання відтворення населення, у тому числі з точки зору забезпечення майбутнього трудового ресурсу. У державах з низьким рівнем народжуваності та старіючим населенням законодавство про ДРТ вважають одним із заходів, спрямованих на подолання демографічних проблем шляхом посилення охорони репродуктивного здоров'я. Окрім того, переваги застосування ДРТ полягають у можливості розширення кола потенційних батьків. Це сприяє збільшенню кількості населення держави. Так, ДРТ застосовують до: жінок, які відкладають материнство на пізній репродуктивний або пострепродуктивний вік; осіб, професійна діяльність яких впливає на репродуктивні функції та обумовлює

³ Головащук А. П. Цивільно-правове регулювання відносин, пов'язаних із застосуванням допоміжних репродуктивних технологій: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 2017. С. 7.

⁴ Для цілей аналітичної записки терміни «метод ДРТ» та «вид ДРТ» щодо сурогатного материнства будуть застосовуватися як синоніми, оскільки репродуктивну послугу надає третя особа – жінка, яка не проходить лікування методом ДРТ.

⁵ 810.11 Bundesgesetz über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung (Fortpflanzungsmedizingesetz, FMedG) vom 18. Dezember 1998 (Stand am 1. Juli 2023). URL: <https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2000/554/de> (дата звернення: 26.09.2023).

⁶ 510.107 Dienstreglement der Armee (DRA) vom 22. Juni 1994 (Stand am 1. Januar 2022). (Статут армійської служби Швейцарії). URL: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1995/170_170_170/de (дата звернення: 26.09.2023).

необхідність посиленого репродуктивного догляду для забезпечення права на батьківство; людей із нетрадиційною сексуальною орієнтацією у разі виникнення у них репродуктивних бажань тощо.

Кожна людина має право на використання досягнень наукового прогресу з метою збереження здоров'я, у тому числі шляхом застосуванням ДРТ. З таких позицій виходить законодавство більшості держав-членів Європейського Союзу (далі – ЄС). Право на застосування методів ДРТ є складовою частиною права на охорону здоров'я людини. До методів ДРТ відносять: класичний метод екстракорпорального запліднення (далі – ЕКЗ), перенесення жіночих і чоловічих гамет у маткові труби під лапароскопічним та ультразвуковим контролем, перенесення зигот у маткові труби, ЕКЗ із використанням донорських гамет, ембріонів або заморожених гамет та ембріонів, а також ЕКЗ із застосуванням мікроманіпуляцій тощо. Спеціальне законодавство з питань застосування ДРТ прийняте у низці європейських держав. Закони про ДРТ містять норми щодо: вимог до медичних закладів, які здійснюють такі процедури; порядку здійснення медичних репродуктивних процедур; стану здоров'я пацієнтів; вимог до тестування, перероблення, консервації, зберігання чи реалізації людських тканин і клітин, призначених для застосування на людях тощо. За галузевою належністю ці закони відносяться до сфери охорони здоров'я та регламентують медичні аспекти ДРТ⁷. Переважна більшість норм спеціальних законів є результатом імплементації норм законодавства ЄС, а саме: Директиви 2004/23/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 31 березня 2004 року про встановлення стандартів якості та безпеки для донорства, заготівлі, перевірки, оброблення, консервації, зберігання та розподілу людських тканин і клітин⁸; Директиви Комісії 2006/17/ЄС від 8 лютого 2006 року про імплементацію Директиви Європейського Парламенту і Ради 2004/23/ЄС у частині деяких технічних вимог до донації, заготівлі та тестування людських тканин та клітин⁹; Директиви Комісії 2006/86/ЄС від 24 жовтня 2006 року про імплементацію Директиви 2004/23/ЄС Європейського Парламенту та Ради щодо вимог щодо відстеження, повідомлення про серйозні побічні реакції та події та певних технічних вимог до кодування, обробки, збереження, зберігання та розподілу тканин і клітин людини¹⁰ тощо.

⁷ Парламентське дослідження про стан та перспективи законодавчого забезпечення обігу донорських репродуктивних клітин (гамет) та ембріонів людини в Україні, опубліковане 10.07.2023 р. / Дослідницька служба Верховної Ради України. URL: https://research.rada.gov.ua/documents/analyticRSmaterialsDocs/industry_policy/parliam_rs_indst/73825.html?search (дата звернення: 23.09.2023).

⁸ Директива 2004/23/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 31 березня 2004 року про встановлення стандартів якості та безпеки для донорства, заготівлі, перевірки, оброблення, консервації, зберігання та розподілу людських тканин і клітин. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_001-04#Text (дата звернення: 23.09.2023).

⁹ Директива Комісії 2006/17/ЄС від 8 лютого 2006 року про імплементацію Директиви Європейського Парламенту і Ради 2004/23/ЄС у частині деяких технічних вимог до донації, заготівлі та тестування людських тканин та клітин. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_007-06#Text (дата звернення: 23.09.2023).

¹⁰ Commission Directive 2006/86/EC of 24 October 2006 implementing Directive 2004/23/EC of the European Parliament and of the Council as regards traceability requirements, notification of serious adverse reactions and events and certain technical requirements for the coding, processing, preservation, storage and distribution of human tissues and cells. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32006L0086> (дата звернення: 22.09.2023).

Незважаючи на розвинену нормативну базу, законодавство ЄС, як і міжнародне, не містить визначення поняття репродуктивні права. Певну роль у такому становищі відіграло сурогатне материнство як вид ДРТ, у якому не обов'язково враховується фактор репродуктивного здоров'я та не дотримуються окремі аспекти права на продовження роду. Також існує можливість появи дітей у людей після їх смерті (поки що чоловіків) за допомогою репродуктивних технологій (посмертна допоміжна репродукція (PAR))¹¹. Ізраїльський підхід до застосування посмертного відтворення є прикладом гнучкого регулювання ДРТ. Рекомендації Генерального прокурора Ізраїлю (2003 року) щодо вилучення сперми після смерті (PSR) та її подальше використання допомагають судам приймати рішення щодо запитів на вилучення сперми у померлих чоловіків. Таким чином, посмертне отримання сперми є відносно новим і нетрадиційним методом застосування ДРТ, порядок здійснення якого визначається переважно прецедентним правом. Незважаючи на те, що кількість випадків PSR, зокрема в Ізраїлі, зростає (Bahadur, 2002; Land and Ross, 2002; Orr and Siegler, 2002; Batzer *et al*, 2003, Tsvi Hauser, 2011), статистика подальшого застосування сперми, у тому числі шляхом використання послуг сурогатної матері, не ведеться. Медичні заклади, які беруть участь у PSR та PAR, враховують низку державних постанов, інституційних і опублікованих рекомендацій¹² щодо застосування ДРТ, але не зобов'язані вести облік таких випадків.

Сурогатне материнство. Із медичного погляду, сурогатне материнство (далі – СМ) – це запліднення яйцеклітини штучним методом із подальшим поміщенням ембріона, отриманого від генетичних батьків, у порожнину матки іншої жінки – сурогатної матері. Сутність СМ полягає в тому, що запліднена яйцеклітина пересаджується до організму жінки, яка виношує і народжує дитину не для себе. З юридичної точки зору – це послуга з виношування і народження дитини з подальшою реєстрацією немовляти як дитини замовника послуги.

Зауважимо, що Дослідницька служба попередньо здійснювала порівняльний аналіз законодавства України та зарубіжних держав щодо правового регулювання відносин, пов'язаних із сурогатним материнством. За його результатами, які безпосередньо стосуються предмета нового запиту дослідження, необхідно зазначити таке.

Єдиного міжнародного акта, який би визначав засади регулювання процесу СМ, у тому числі транскордонного, не прийнято. Окремі аспекти регулювання СМ передбачені положеннями міжнародних актів: Брюссельської декларації Всесвітньої медичної асоціації 1985 року (заборона використання сурогатного материнства в комерційних цілях); Резолюції Європейського Парламенту

¹¹ ESHRE Task Force on Ethics and Law; G Pennings, G de Wert, F Shenfield, J Cohen, P Devroey, B Tarlatzis. ESHRE Task Force on Ethics and Law 11: Posthumous assisted reproduction. URL: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/16923749/> (дата звернення: 22.09.2023).

¹² Shai Shefi, Gil Raviv, Michael L. Eisenberg, Ruth Weissenberg, Liza Jalalian, Jacob Levron, Gili Band, Paul J. Turek, Igaël Madgar. Posthumous sperm retrieval: analysis of time interval to harvest sperm. URL: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/16959804/> (дата звернення: 25.09.2023).

2011/2193(INI) про добровільне та безоплатне донорство тканин і клітин (заборона використання людського тіла та його частин як джерела фінансової вигоди)¹³; Гаазької Конвенції про захист дітей та співробітництво щодо іноземного усиновлення¹⁴ (щодо процедур належного оформлення батьківства щодо дитини, яка була народжена іншою жінкою); Конвенції про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини¹⁵ (щодо заходів запобігання зловживанням, пов'язаним із використанням нових біологічних і медичних методів і процедур). Відповідно до статті 3 Хартії основних прав Європейського Союзу¹⁶ тіло людини та його частини як такі не повинні бути джерелом отримання фінансової вигоди. Саме із цих позицій переважна більшість держав-членів ЄС не легалізує практику фінансових послуг за СМ. У низці держав дозволяється «альтруїстичне» (некомерційне) СМ. Зазвичай нормативні положення передбачають умови, які необхідно виконати, або містять обмеження щодо процесу альтруїстичного (некомерційного) СМ.

У рішенні Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) у справі «Labassee v. France» зазначається, що кожна держава самостійно вирішує питання про дозвіл або заборону СМ на її території. Суд зауважує, що в Європі відсутній консенсус щодо законності СМ та юридичного визнання зв'язку споріднення між майбутніми батьками й немовлятами, законно зачатими на території держави, де СМ практикується і не є забороненим. СМ торкається делікатних питань етичного характеру, тому у сфері, до якої належить СМ, державам надається широка свобода розсуду (коли справа доходить до прийняття рішення) не лише про те, дозволяти чи ні такий спосіб відтворення спадкоємців, але й про те, визнавати чи не визнавати батьківський зв'язок між дітьми, законно зачатими на території іншої держави, і потенційними (генетичними) батьками¹⁷, які є громадянами і проживають на території держави, в якій СМ заборонене.

Таким чином, із концептуального погляду, питання законодавчого врегулювання СМ має декілька способів вирішення¹⁸.

Перший спосіб передбачає відмову від визнання і законодавчого регулювання СМ. Держави, які не визнають СМ, дозволяють безплідним парам використовувати інші види допоміжних репродуктивних технологій (такі, як штучне запліднення) і

¹³ Motion for a European Parliament resolution on voluntary and unpaid donation of tissues and cells (29.6.2012- (2011/2193(INI)). URL: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-7-2012-0223_EN.html (дата звернення: 24.09.2023).

¹⁴ Convention of 29 May 1993 on Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption. URL: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=69> (дата звернення: 24.09.2023).

¹⁵ Конвенція про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини: Конвенція про права людини та біомедицину від 04.10.1997 р. URL: https://zakon.cc/law/document/read/994_334 (дата звернення: 24.09.2023).

¹⁶ Charter of Fundamental Rights of the European Union. OJ C 326, 26.10.2012, p. 391–407. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:12012P/TXT> (дата звернення: 24.09.2023).

¹⁷ Case of Labassee v. France 65941/11 від 10.06.2014 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-145180%22%5D%7D> (дата звернення: 25.09.2023).

¹⁸ Квіт Н. Інститут сурогатного материнства: проблеми колізійного регулювання. *Альманах міжнародного права*. 2016. № 14. С. 38–49.

забороняють укладати договори про сурогатне материнство. Заборона на СМ встановлена в Австрії, Болгарії, Ісландії¹⁹, Японії, Сербії, Швеції, Франції, Італії, Німеччині, Швейцарії, Португалії, Мальті, у трьох штатах США. Так, у Німеччині СМ є порушенням права на людську гідність, яке захищене Конституцією Німеччини (стаття 1). Закон Німеччини про усиновлення²⁰ (стаття 13 с.) передбачає заборону СМ. Закон про захист ембріонів криміналізує використання методів СМ²¹. Спроба імплантувати ембріон жінці, яка в подальшому має намір відмовитися від своєї дитини, є злочином, відповідальність за який несе лікар, що здійснив операцію з пересадки ембріона. Відповідно до статей 30 та 31 Закону Данії про дітей²² жінка, яка народила дитину, створену за допомогою допоміжної репродукції, вважається матір'ю дитини, а угода про те, що вона повинна передати дитину іншій особі, є недійсною. У Франції сурогатне материнство протизаконне, оскільки суперечить законодавству про усиновлення і порушує положення про невідчужуваність людського тіла. Цей спосіб вирішення питання законодавчого регулювання СМ є радикальним і зазвичай тягне за собою такі наслідки: обмеження права людини, яка страждає на безпліддя, народити дитину; відсутність належного юридичного захисту для сурогатних матерів, дітей, народжених за допомогою такого методу, та генетичних батьків; неконтрольований розвиток СМ; збільшення правопорушень у цій сфері.

Другий спосіб – передбачення законодавством можливості застосування СМ на безоплатній основі. Таку практику запровадили Литва, Люксембург, Польща, Румунія, Словаччина, Індія, Греція, Швейцарія, Іспанія, Норвегія, Велика Британія, Нідерланди, Португалія (альтруїстичне СМ). Цей спосіб регулювання обрано переважно більшістю європейських держав, що сприяє вирішенню етичних питань: дегуманізації жінок і так званого «продажу» дітей. Можливість застосування альтруїстичного СМ може передбачати певні обмеження або умови, дотримання яких контролюється. Наприклад, у Великій Британії допускається оплата витрат сурогатної матері, пов'язаних із вагітністю. Всі інші винагороди, подарунки вважаються порушенням закону. У Нідерландах, Канаді, Австралії заборонена реклама СМ і сурогатних матерів. До основних ризиків зазначеного способу регулювання СМ слід віднести: укладання фіктивних «альтруїстичних» договорів, які насправді мають комерційний характер; зростання рівня шахрайства у цій сфері.

Третій спосіб – переважно комерційне сурогатне материнство (США (окрім деяких штатів), Казахстан, Ізраїль, Бразилія, ПАР, Грузія, Австралія (окремі штати), Україна). Правові засади регулювання СМ у таких державах мають певні

¹⁹ Lög um tækniþjófvgun og notkun kynfruma og fósturvísa manna til stofnfrumuransókna 55/1996, nd. URL: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2405661817300023> (дата звернення: 27.09.2023).

²⁰ Adoptionsvermittlungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. Juni 2021 (BGBl. I S. 2010). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_advermig/englisch_advermig.html (дата звернення: 25.09.2023).

²¹ Act for Protection of Embryos (The Embryo Protection Act). Of 13th December 1990. URL: https://www.rki.de/SharedDocs/Gesetzestexte/Embryonenschutzgesetz_englisch.pdf?__blob=publicationFile (дата звернення: 25.09.2023).

²² Børneloven. URL: <https://danskelove.dk/b%C3%B8rneloven> (дата звернення: 27.09.2023).

відмінності. Так, не завжди обов'язковою є вимога про наявність діагнозу безпліддя у жінок, які використовують послугу СМ. В Ізраїлі сурогатне материнство контролюється державою, тому на кожен крок потрібно отримати дозвіл. У ПАР контракт із сурогатною матір'ю повинен бути підтверджений судом. Окрім етичних аспектів, основні проблеми зазначеного способу правового регулювання СМ виникають внаслідок різноманітних зловживань з боку медичних закладів і посередників, а також під час реєстрації дитини або встановлення факту родинних відносин²³ у випадках, коли генетичні батьки є громадянами держави, де СМ заборонене.

До окремої групи слід віднести держави, в яких процес СМ не регламентується законом або іншим спеціальним нормативним актом (Бельгія, Ірландія, Фінляндія, Кіпр, Чехія, Угорщина, Естонія, Латвія).

У Канаді сурогатне материнство дозволене, але договір із сурогатною матір'ю не має юридичної сили, тому сурогатна мати може залишити народжену дитину собі.

У Бельгії сурогатне материнство не заборонене й не дозволене. Цивільним кодексом передбачено, що жінка, яка народила дитину, є законною матір'ю²⁴. Органи міської влади розглядають кожний випадок надання послуг СМ та визначають порядок реєстрації дитини, яку народила сурогатна матір, без узгодження цього процесу на федеральному рівні.

На зміст норм, що регулюють відносини, пов'язані із СМ у державах, в яких воно дозволене, впливає вид СМ. Існують декілька підстав для класифікації видів СМ. Так, залежно від виду договору, який укладається між майбутніми батьками і сурогатною матір'ю до зачаття дитини, і яким врегульовуються усі права та обов'язки сторін, вирізняють безоплатне (альтруїстичне) та оплатне (комерційне) СМ. Залежно від наявності або відсутності генетичного зв'язку між майбутньою дитиною і сурогатною матір'ю, розрізняють: гестаційне СМ (сурогатна мати не є генетичною матір'ю народженої дитини – реалізується за допомогою штучного запліднення яйцеклітини майбутньої матері або донора) та традиційне СМ (сурогатна мати є біологічною та генетичною матір'ю дитини – реалізується за допомогою штучного запліднення або шляхом інсемінації (сурогатна мати надає яйцеклітину, а сперма надається або батьком, або донором)²⁵.

Права та обов'язки, що виникають у процесі СМ, зазвичай визначаються сімейним законодавством: окремими законами про батьківство (штат Нью Йорк²⁶)

²³ Історія сурогатного материнства. URL: <https://www.creativefamilyconnections.com/blog/history-of-surrogacy/> (дата звернення: 27.09.2023).

²⁴ Burgerlijk wetboek. - inleidende titel en boek i : Personen (art. 1-515). URL: http://www.ejustice.just.fgov.be/cgiloi/change_lg.pl?language=nl&la=N&cn=1804032130&table_name=wet (дата звернення: 27.09.2023).

²⁵ Міжнародний досвід законодавчого регулювання питання використання репродуктивних технологій (включаючи сурогатне материнство) / уклад. : А. Брашовяну. К., 2013. 60 с.

²⁶ Акт безпеки батьків і дитини (A Medical Practitioner's Guide to the Child Parent Security Act). URL: [ASRM-A-Medical-Practitioners-Guide-to-the-Child-Parent-Security-Act-2020.pdf](#) (дата звернення: 29.09.2023).

чи про дітей (Данія²⁷), або містяться в базовому законі сімейного права (Сімейний кодекс Штату Каліфорнія²⁸). У державах, де дозволено комерційне СМ, ці відносини можуть бути предметом спільного регулювання сімейного та цивільного законодавства (Угорщина²⁹, Ізраїль, Україна).

Варто акцентувати увагу на відсутності єдності у формулюванні базових понять законодавства про сурогатне материнство. Найзмістовніше визначення, що відображає сутність сурогатного материнства, наведене ВООЗ у 2001 році: «Гестаційний кур'єр – жінка, у якої вагітність настала в результаті запліднення ооцитів, які належать третій стороні, сперматозоїдами, що належать третій стороні. Вона виношує плід із тією умовою (або відповідно до договору), що батьками народженої дитини буде одна або обидві людини, чії гамети використовувалися для запліднення». Слова «мати» або «батько» у цьому визначенні не використовуються, що свідчить про те, що ВООЗ розцінює відносини між донорами та сурогатною матір'ю, насамперед, як договірні³⁰. Наведене формулювання виключає можливість генетичного зв'язку ембріона із сурогатною матір'ю. У США (штат Вашингтон) відповідно до Єдиного закону про батьківські права³¹ визначено договір про сурогатне материнство як угоду між одним або кількома передбачуваними батьками та жінкою, яка не є передбачуваною матір'ю, відповідно до якої жінка погоджується завагітніти за допомогою допоміжної репродукції, а кожен передбачуваний батько є батьком зачатої дитини (2018 с 6 § 701). Зазначимо, що законодавство цього штату дозволяє як гестаційне, так і генетичне СМ.

Незважаючи на те, що переважна більшість європейських держав дозволяє тільки гестаційне СМ, відповідно до стародавнього правила *mater est quam gestatio demonstrate* (мати та, яка народила дитину), остаточне рішення щодо долі дитини залишається за сурогатною матір'ю. Україна є однією з небагатьох держав світу (нарівні з ПАР³², Угорщиною), в яких сурогатна мати фактично позбавлена права залишити дитину собі.

Як правило, закони держав, у яких дозволено СМ, містять норми, відповідно до яких встановлено вимоги як до сурогатних матерів, так і до потенційних (передбачуваних) батьків. В Ізраїлі законодавством встановлено граничний вік потенційних (передбачуваних) батьків на момент затвердження угоди про виношування ембріонів. Потенційним батькам має виповнитися 18 років і

²⁷ Børneloven. URL: <https://danske.love.dk/b%C3%B8rneloven> (дата звернення: 30.09.2023).

²⁸ Family code – fam. division 12. parent and child relationship. URL: <https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codesdisplayText.xhtml?lawCode=FAM&division=12.&title=&part=3.&chapter=2.&article=> (дата звернення: 29.09.2023).

²⁹ 1997. évi CLIV. Törvény az egészségügyről. URL: <https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=99700154.tv> (дата звернення: 29.09.2023).

³⁰ Шуміло І. А., Ковпик О. С. Правові та етичні проблеми транскордонного сурогатного материнства. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 8. С. 181–186.

³¹ Uniform parentage act. Chapter 26.26A RCW. Effective date – 2018. URL: <https://app.leg.wa.gov/RCW/default.aspx?cite=26.26a&full=true> (дата звернення: 01.09.2023).

³² Children's Act 38 of 2005. Regulated by the Children's Act. URL: <http://juta/nxt/print.asp?NXTScript=nxt/gateway.dll&NXTHost=jut> (дата звернення: 31.09.2023).

принаймні одному з них не має бути більше, ніж 54 роки. Окрім того, вони не повинні мати судимість як в Ізраїлі, так і за його межами за правопорушення, яке через характер, тяжкість або обставини викликає реальні побоювання завдання значної шкоди добробуту майбутній дитини. Встановлено також і граничний вік для жінки, яка може бути сурогатною матір'ю (вік не повинен перевищувати 38 років). Окрім того, сурогатна матір не повинна мати будь-яких шкідливих звичок, таких як тютюнопаління або зловживання спиртними напоями, і не повинна мати судимості. Встановлено також граничну кількість репродуктивних послуг однієї сурогатної матері – не більше двох вагітностей³³. У Фінляндії законом про лікування безпліддя серед перешкод для звернення до послуг СМ зазначено з'ясування фактів щодо потенційних батьків. У разі виявлення фактів, які свідчать про те, що потенційні батьки «вочевидь не забезпечать збалансований розвиток дитини, або є підстави припускати, що у майбутньому дитина буде передана на усиновлення»³⁴ – такі особи не зможуть скористатися послугами СМ.

Цікавим щодо досвіду регулювання СМ є законодавство США. На федеральному рівні відсутній закон про СМ, але законодавство різних штатів є прикладом всіх способів законодавчого врегулювання СМ: від заборони (в Індіані, Аризоні та Мічигані) до альтруїстичного та комерційного сурогатного материнства (низка інших штатів). Так, у Переглянутому Статуті штату Аризона (§ 25-2018 «Подружні та домашні відносини») зазначається, що ніхто не може укласти договір про сурогатне материнство або надавати допомогу в його укладанні³⁵. Однак заборона СМ у зазначених штатах відрізняється від правового режиму заборони СМ в європейських державах, зокрема в Німеччині або Франції. В Індіані відповідно до § 31-2011 Кодексу штату Індіана³⁶ договори про сурогатне материнство є недійсними і не мають позовної сили. Суди зазвичай виносять постанови про встановлення батьківства передбачуваних (потенційних) батьків до народження дитини.

Із 1 серпня 2016 року Закон штату Луїзіана обмежив застосування СМ виключно гетеросексуальними подружніми парами, які використовують свої власні гамети, та наклав обтяжливі вимоги до таких договорів, включаючи сувору вимогу щодо відсутності компенсації. Відповідно, комерційне СМ стало забороненим у Луїзіані³⁷.

³³ היילוד ומעמד ההסכם אישור) עובר נשיאת בנושא הסכמים חוק (Закон про угоди щодо виношування плоду (підтвердження угоди та статусу новородженого)) URL: https://www.gov.il/BlobFolder/legalinfo/poriut05/he/files_legislation_poriut_Poriut_05.pdf (дата звернення: 28.09.2023).

³⁴ Finlex/Laki hedelmöityshoidoista (Закон про лікування безпліддя). URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/2006/20061237?search%5Btype%5D=pika&search%5Bpika%5D=alkio> (дата звернення: 07.09.2023).

³⁵ 2018 Arizona Revised Statutes Title 25 - Marital and Domestic Relations § 25-802 Venue. URL: <https://law.justia.com/codes/arizona/2018/title-25/section-25-802/> (дата звернення: 28.09.2023).

³⁶ 2011 Indiana Code. Title 31. Family law and juvenile law. URL: <https://law.justia.com/codes/indiana/2011/title31/> (дата звернення: 29.09.2023).

³⁷ 2016 Regular Session house bill no. 1102 by representative bishop. URL: <http://www.legis.la.gov/Legis/ViewDocument.aspx?d=991459> (дата звернення: 28.09.2023).

Комерційне СМ дозволене в Західній Вірджинії. Положення Кодексу W.VA § 61-2014h(e)(3) визначають «збори та витрати, включені до будь-якої угоди, в якій жінка погоджується стати сурогатною матір'ю»³⁸, а також випадки, коли грошові виплати можуть вважатися порушенням заборони про покупку чи продаж дитини. Угоди про генетичне сурогатне материнство (традиційне СМ) затверджуються судом до початку процедури допоміжної репродукції. «Брокер» сурогатного материнства (організація, що сприяє чи бере участь у банківських транзакціях, пов'язаних з угодою про сурогатне материнство) повинен зберігати всі кошти на окремому ліцензованому ескроу-рахунку³⁹. Суд має виняткову юрисдикцію з усіх питань, що стосуються договору про сурогатне материнство, з моменту його укладання і до закінчення та 90 днів після народження дитини.

Нове законодавство штату Вашингтон, яке набрало чинності 1 січня 2019 року, передбачає можливість укладання договорів про гестаційне та генетичне СМ⁴⁰. Сурогатна або генетична мати повинна до того народити хоча б один раз, але при цьому не мати більше двох укладених договорів про сурогатне материнство, внаслідок яких народилися діти. Такі жінки мають: пройти медичне обстеження, пов'язане із сурогатним материнством, у ліцензованого лікаря; отримати консультацію із психічного здоров'я у ліцензованого фахівця в галузі психічного здоров'я; мати незалежне юридичне представництво на свій вибір протягом дії договору про сурогатне материнство. Для укладення договору про сурогатне материнство кожен із передбачуваних батьків, незалежно від того, чи він/вона є генетично пов'язаним із дитиною, повинен: досягти двадцяти одного року; пройти медичне обстеження, пов'язане із СМ, у ліцензованого лікаря; отримати консультацію із психічного здоров'я у ліцензованого фахівця в галузі психічного здоров'я; мати незалежне юридичне представництво щодо свого вибору стати передбачуваним батьком і протягом дії договору бути проінформованим щодо потенційних юридичних наслідків. Договір про сурогатне материнство має відповідати таким вимогам: жінка, яка виступає в ролі сурогатної матері, погоджується спробувати завагітніти за допомогою допоміжних репродуктивних технологій; жінка, яка виступає як сурогатна мати, і її чоловік або її колишній чоловік не мають права позиватися щодо батьківства дитини, зачатої методом допоміжної репродукції за договором; чоловік жінки, яка виступає як сурогатна мати, повинен визнати і погодитися дотримуватися зобов'язань, покладених на жінку, яка виступає як сурогатна мати за договором; передбачуваний батько чи мати або, якщо є двоє батьків, кожен із них спільно і окремо, відразу після

³⁸ W.VA §61-2014h(e)(3). URL: http://www.wvlegislature.gov/Bill_Text_HTML/2012_SESSIONS/RS/amendments/HB4130%20H%20JUD%20AM%202-10.htm (дата звернення: 29.09.2023).

³⁹ Рахунок умовного зберігання (умовний депозит грошових коштів), який одна сторона угоди передає в тимчасове володіння банку до настання конкретно визначеної договором умови та пред'явлення банку визначених договором документів. До цього моменту банк зобов'язується зберігати кошти ескроу-рахунку.

⁴⁰ Uniform parentage act (Єдиний закон про батьківство). Chapter 26.26A RCW. URL: <https://app.leg.wa.gov/rcw/default.aspx?cite=26.26A> (дата звернення: 29.09.2023).

народження будуть вважатися батьком чи матір'ю або батьками, незалежно від кількості народжених дітей, статі, психічного чи фізичного стану кожної дитини⁴¹.

Відповідно до законодавства штату Вашингтон передбачувані батьки негайно при народженні дитини беруть на себе відповідальність за її фінансове забезпечення (незалежно від кількості народжених дітей, статі чи психічного або фізичного стану кожної дитини). Договір повинен передбачати право жінки, яка виступає як сурогатна мати, приймати всі рішення про своє здоров'я та благополуччя, що стосуються її та вагітності, незважаючи на будь-які положення законодавства чи договору. Суперечливі положення договору є недійсними і не мають позовної сили. Договір повинен включати інформацію про право кожної сторони відповідно до законодавства на його розірвання. Договором про сурогатне материнство також може визначатися: оплата відшкодування та розумні витрати; відшкодування конкретних витрат у разі розірвання угоди відповідно до законодавства. Підписи сторін договору повинні бути нотаріально засвідчені.

Заходи забезпечення права військовослужбовців (ветеранів) на біологічне посттравматичне батьківство/материнство. Існують різні фактори, які впливають на репродуктивну здатність чоловіка чи жінки. До них належать певні захворювання або синдроми, інфекції, гонадотоксична дія речовин, пошкодження статевих залоз або вікове зниження фертильності, надмірне фізичне або емоційне напруження тощо. Як зауважує ВООЗ, попри масштаби проблеми безпліддя, методи профілактики, діагностики та лікування, зокрема методами ДРТ, залишаються недофінансованими у кожній державі та недоступними для багатьох людей через високу вартість та обмежену пропозицію таких послуг⁴². Особливості здійснення окремих видів професійної діяльності становлять підвищений ризик для репродуктивного здоров'я особи. Законодавством окремих держав передбачаються пільги щодо оплати ДРТ відповідно до нормативно-правових актів з питань охорони репродуктивного здоров'я або спеціальних законів, що регламентують засади здійснення певних видів професійної діяльності, містяться норми-гарантії щодо підтримки репродуктивного здоров'я.

Військова служба належить до виду діяльності, яка несе ризики значного погіршення або втрати репродуктивної функції. Дослідження 2018 року, проведене Мережею організацій військовослужбовців США (SWAN), показало, що 37 % респондентів, які тривалий час знаходилися на дійсній військовій службі, потребували лікування від безпліддя, що втричі перевищує середній показник по всій державі. Згідно з останнім військовим демографічним профілем США та Великої Британії середній вік військових рядового та молодшого офіцерського складу становить 28,3 років (найпродуктивніший репродуктивний період у житті людини). Такий віковий розподіл залишається стабільним протягом останніх

⁴¹ Requirements of gestational or genetic surrogacy agreement.Content. RCWs. Title 26. Chapter 26.26A. URL: <https://app.leg.wa.gov/RCW/default.aspx?cite=26.26A.715> (дата звернення: 29.09.2023).

⁴² Кожна шоста людина у світі страждає на безпліддя – ВООЗ. URL: <https://www.unn.com.ua/uk/news/2021887-kozhna-shosta-lyudina-u-sviti-strazhdaye-na-bezplidnya-vooz> (дата звернення: 25.09.2023).

десятиліть. У звіті SWAN за 2020 рік зазначено, що низка військових спеціальностей становить підвищений ризик впливу токсичних хімікатів на фертильність військовослужбовців⁴³. Для багатьох осіб ризик становить не тільки діагноз безпліддя, який безпосередньо заважає стати батьками, а й неможливість дозволити собі лікування, що стає найбільшою перешкодою для побудови сім'ї. У зв'язку з цим, законодавством окремих держав встановлені пільги або визначені умови надання певних послуг із лікування безпліддя, а також розширено перелік видів репродуктивного догляду для військовослужбовців. Такі преференції вважаються заходами стимулювання осіб до вступу на військову службу.

Військова мобілізація істотно збільшує і робить багатограними загрози для чоловічої та жіночої фертильності, зокрема через: затримку (відкладення) репродуктивної функції, спричинену фізичною розлукою з партнером; травми (поранення) статевих залоз, тазу, сечової системи та/або спинного мозку; збільшення гонадотоксичного впливу⁴⁴ на організм людини під час бойових дій; психологічні травми. Однак основним ризиком є смерть людини. І якщо військовослужбовець скористався запропонованими програмами збереження репродуктивних клітин або раніше проходив(-ла) програму лікування та збереглися неімплантовані ембріони чи гамети в кріобанку, то питань про використання методу посмертної репродукції не виникає.

Існує небагато варіантів для отримання гамет у поранених військовослужбовців. Методи, що застосовуються у таких випадках, є менш ефективними у порівнянні з плановим збереженням фертильності у здорових, неушкоджених гонадах.

В останні роки Конгрес США проявляє зацікавленість щодо забезпечення розширеного репродуктивного догляду для військовослужбовців. Федеральне положення (32 CFR § 199.4(g)) забороняє Міністерству оборони оплачувати певні послуги ДРТ з лікування безпліддя для військовослужбовців та інших бенефіціарів, але передбачає право на фінансове покриття лікування безпліддя в межах страхування (зокрема, TRICARE). Програма TRICARE запроваджена з метою реалізації комплексної керованої програми охорони здоров'я військовослужбовців шляхом надання та фінансування медичних послуг у системі військової охорони здоров'я (199.17 CFR). Програма дає можливість покривати охоплені страхуванням види ДРТ, які надаються цивільними медичними установами. У межах програми передбачені такі послуги, як: діагностика та лікування захворювань або ушкоджень чоловічої чи жіночої репродуктивної системи, у тому числі усунення будь-якої фізичної причини безпліддя; догляд за еректильною дисфункцією, якщо вона має фізичну причину; діагностичні послуги (аналіз сперми, оцінка гормонів, хромосомні дослідження, імунологічні дослідження, спеціальні та сперматозоїдні

⁴³ 2021. Military Family Lifestyle Survey Comprehensive Report. URL: https://bluestarfam.org/wp-content/uploads/2022/03/BSF_MFLS_Results2021_ComprehensiveReport_03_14.pdf (дата звернення: 25.09.2023).

⁴⁴ Комбінована дія шкідливих речовин різного походження або факторів навколишнього середовища на організм людини, що впливають на репродуктивне здоров'я.

тести, бактеріологічне дослідження). TRICARE не покриває: штучне або внутрішньоматкове запліднення; витрати, пов'язані з донорами чи банками сперми; скасування перев'язки маткових труб або вазектомії, якщо це не необхідно за медичними показаннями; лікування еректильної дисфункції, викликаной психологічними причинами (депресія, тривога та стрес); некоітальні репродуктивні процедури, послуги чи матеріали (ЕКЗ, внутрішньоматкова передача гамет, перенесення зиготи в матку, трубна пересадка ембріона тощо)⁴⁵.

Якщо військовослужбовець (чоловік або жінка) перебуває на дійсній службі, має важке захворювання або поранення під час виконання обов'язків (II або III категорії) і втратив / втратила здатність через цю хворобу чи травму до зачаття у коітальний спосіб та має законного чоловіка / дружину, то для нього / неї можуть бути доступними такі послуги ДРТ: отримання сперми; вилучення яйцеклітини; ЕКЗ, інсемінація, імплантація бластоцисти, кріоконсервація та зберігання ембріонів⁴⁶. Лікування екстракорпоральним заплідненням надається тоді, коли це клінічно доцільно і військовослужбовцям збройних сил, які отримали серйозне поранення або захворювання під час служби. Відповідно до Глави 10 Кодексу США 1074(c)(4)(A) та Меморандуму від 3 квітня 2012 року, виданого Міністерством оборони «Політика щодо допоміжних репродуктивних послуг на користь тяжкохворих / поранених (категорія II або III). Військовослужбовці на дійсній службі», періоди часу щодо кріоконсервації та зберігання ембріонів не визначаються. Таким чином, кріоконсервація та зберігання ембріонів можуть бути надані зазначеним особам без обмеження тривалості зберігання.

Відповідно до розділу 38 Кодексу федеральних правил США про пенсії, премії та допомогу ветеранам⁴⁷ Департамент у справах ветеранів (далі – ДСВ) надає консультації з питань фертильності та лікування безпліддя ветеранам, які звертаються. Діагностика та лікування для жінок-ветеранів включає: діагностичні тести (лабораторне дослідження крові (фолікулостимулюючий гормон (ФСГ); тиреотропний гормон (ТТГ)); генетичне консультування та тестування; УЗД органів малого таза та / або трансвагінальне УЗД; гістеросальпінгограму; соногістерограму з фізіологічним розчином) та лікування (хірургічна корекція структурної патології, скасування перев'язки труб, ІСМ; ліки для індукції овуляції; ін'єкційні препарати гонадотропіну; гормональна терапія; додаткова гормональна терапія, затверджена VA Pharmacy Benefits Management; кріоконсервація ооцитів за медичними показаннями). Діагностика та лікування для чоловіків-ветеранів включає: діагностичні тести (лабораторне дослідження крові (сироватковий тестостерон, ФСГ, ЛГ, естрадіол); аналіз сперми; генетичне консультування та тестування; трансректальне та / або мошонкове УЗД; постєякуляторний аналіз сечі)

⁴⁵ Допоміжні репродуктивні послуги. URL: <https://www.tricare.mil/CoveredServices/IsItCovered/AssistedReproductiveServices> (дата звернення 02.10.2023).

⁴⁶ Code of Federal Regulations (CFR). Title 32 – National Defense. § 199.17 - TRICARE program. URL: <https://www.law.cornell.edu/cfr/text/32/199.17> (дата звернення: 29.09.2023).

⁴⁷ Code of Federal Regulations. Title 38 – Pensions, Bonuses, and Veterans' Relief. URL: <https://www.law.cornell.edu/cfr/text/38/17.412> (дата звернення: 30.09.2023).

та лікування (оцінка та лікування еректильної дисфункції; хірургічна корекція структурної патології; скасування вазектомії; гормональна терапія; техніка вилучення сперми; кріоконсервація сперми за медичними показаннями; техніка еякуляції).

ДСВ не має права покривати витрати на ЕКЗ або інші ДРТ, за винятком випадків, визначених § 17.380 (38 CFR Part 17 – Medical). Зокрема, екстракорпоральне запліднення може бути надано, якщо це клінічно доцільно для ветерана, який має інвалідність, пов'язану зі службою, що призводить до нездатності продовжувати потомство без використання лікування безпліддя. Під «інвалідністю, пов'язаною із службою, яка призводить до нездатності ветерана продовжувати потомство без використання лікування безпліддя» розуміють: для ветерана чоловічої статі – травму або хворобу, пов'язану зі службою, яка перешкоджає успішній доставці сперми до яйцеклітини; для жінки-ветерана – травму або хворобу, пов'язану зі службою, яка перешкоджає успішному заплідненню яйцеклітини спермою. Питання надання кріоконсервації та зберігання ембріона можливе за умови, якщо особа попередньо була застрахована⁴⁸.

Під час військових дій армії США в Іраку та Афганістані спостерігалось значне зростання рівня поранень, насамперед через інтенсивне використання наземних вибухових пристроїв, а також поранень від вибухів артилерійських снарядів. Характерними стали пошкодження кількох кінцівок або ампутації, переломи таза та пошкодження геніталій /промежини. З удосконаленням надання невідкладної бойової медичної допомоги зазначені смертельні і складні травми перестали бути фатальними, але вони залишають військовослужбовців із серйозними генітальними та репродуктивними захворюваннями. Якщо раніше більшість військовослужбовців, що зазнали таких поранень, складали чоловіки (98,5 %), то наразі і жінки отримують поранення з такою ж частотою, як і їхні колеги-чоловіки. Проаналізовані через Реєстр травм Міністерства оборони США (DoDTR) дані щодо характеру поранень виявили таке: 73,2 % випадків стосувалися поранень зовнішніх статевих органів, з яких 36,7 % були класифіковані як важкі поранення⁴⁹. Зауважимо, що саме на підставі таких досліджень Законом США про дозвіл на національну оборону 2008 року внесені зміни до Кодексу (Code of Federal Regulations, Title 38), відповідно до яких певним категоріям військовослужбовців та ветеранів надано право на використання ЕКЗ та інших методів ДРТ за медичними показниками.

У 2016 році Пентагон запропонував пілотну програму «Сила майбутнього», якою передбачалося здійснення кріоконсервації яйцеклітин і сперми військовослужбовців. Програма мала охоплювати мобілізованих осіб, які виявили бажання скористуватися нею. Фінансування цієї програми на суму 38 млн доларів

⁴⁸ Congressional Research Service. Health Care for Veterans: Answers to Frequently Asked Questions. March 4, 2020. p. 18-20. URL: <http://sgp.fas.org/crs/misc/R42747.pdf>

⁴⁹ Anna E. Martini, DO, Joseph O. Doyle, MD. Fertility Preservation Before Deployment: Oocyte and Sperm Freezing in Members of the Active Duty Military. URL: <https://www.thieme-connect.com/products/ejournals/pdf/10.1055/s-0040-1701633.pdf>

США, призначених для початкових витрат на кріоконсервацію та оплату зберігання гамет до двох років, не було забезпечено. Наразі витрати на кріоконсервацію військовослужбовці несуть самостійно, навіть у разі мобілізації (відправлення у зону підвищеного ризику). За ініціативою страхових компаній та приватних медичних закладів військовослужбовці мають можливість скористатися послугами збереження фертильності перед мобілізацією за зниженою ціною надання послуг.

Станом на вересень 2022 року Міністерство оборони США повідомило, що 51,9 % військовослужбовців перебувають у шлюбі з цивільною особою або у шлюбі, в якому чоловік і жінка є військовослужбовцями, тому армія має здійснювати політику щодо підтримки сім'ї. Армія докладає зусиль до посилення заходів охорони репродуктивного здоров'я, що дозволить військовослужбовцям відчутти пріоритетність і доцільність залишення на службі. Варто зазначити, що деякі великі американські компанії фінансують планове заморожування яйцеклітин та сперми для своїх співробітників, а шість штатів США ухвалили закони про збереження фертильності для пацієнтів із ризиком ятрогенного безпліддя. Правозахисні групи, некомерційні організації, спілки ветеранів, лікарі та громадські діячі не залишають спроб провести чергову законодавчу ініціативу через Конгрес США щодо заходів збереження фертильності перед мобілізацією військовослужбовців шляхом заморожування ооцитів і сперматозоїдів, а також щодо лікування ветеранів, їхніх партнерів (дружини / чоловіки) за допомогою ДРТ. На розгляді Конгресу США перебуває законопроект про медичне обслуговування сімей ветеранів (2021 р.), яким пропонується внесення низки змін до законодавства з питань національної оборони. Пропозиціями передбачається надання медичних репродуктивних послуг для ветеранів, у тому числі гестаційного сурогатного материнства. Законопроект містить положення щодо врегулювання процедур збереження фертильності після травми або хвороби, кріоконсервації та криозберігання у разі мобілізації військовослужбовця тощо⁵⁰.

У Кодексі з питань національної оборони⁵¹ є положення щодо Цивільної програми охорони здоров'я та медичної допомоги для Силових служб (СНАМПУС), яка є додатковою програмою до системи прямого медичного обслуговування працівників Силових служб, у тому числі Збройних Сил США. Окрім військовослужбовців, переваги цієї програми можуть отримати члени їхніх сімей – дружини / чоловіки та діти. До пакету послуг входять послуги з контролю народжуваності (контрацепція), але послуги з ЄКЗ або інших методів ДРТ не передбачені.

Військовослужбовці дійсної служби та члени їхніх сімей, які обирають збереження фертильності перед відправленням на військову службу або мобілізацією, повинні визначитися щодо розташування своїх репродуктивних

⁵⁰ S. 1280 - Veteran Families Health Services Act of 2021. URL: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/senate-bill/1280/text> (дата звернення: 03.10.2023).

⁵¹ Code of Federal Regulations. Title 32 – National Defense. URL: <https://www.law.cornell.edu/cfr/text/32/199.4> (дата звернення: 03.10.2023).

клітин у випадку загибелі (подібно до онкологічних пацієнтів, які проходять курс збереження фертильності перед лікуванням). Посмертне відтворення або використання статевих клітин померлої людини для ДРТ дозволено законодавством США лише у разі, якщо померлий дав чіткі вказівки щодо їх використання.

У Великій Британії гарантії права на охорону репродуктивного здоров'я шляхом застосування методів ДРТ передбачені урядовими програмами. Особливості реалізації таких програм для військовослужбовців визначаються програмно-нормативними документами Міністерства оборони і Національної служби з охорони здоров'я (далі – НСОЗ). На підставі Клінічної настанови NICE 156 (2013 р.) затверджена Політика клінічного введення в експлуатацію методів допоміжної репродукції⁵², яка визначає критерії доступу до методів ДРТ, зокрема ЕКЗ та інтрацитоплазматичної ін'єкції сперми (ІС) для подружніх пар із числа військовослужбовців збройних сил. Відповідно до зазначеного документа обстеження включає: аналіз сперми; оцінку овуляції, пошкодження труб і аномалій матки; скринінг на інфекції *Chlamydia trachomatis* і сприйнятливість до краснухи. Після встановлення діагнозу лікування поділяється на три основні типи: медикаментозне лікування для відновлення фертильності (наприклад, застосування препаратів для індукції овуляції); хірургічне лікування для відновлення фертильності (наприклад, лапароскопія для видалення ендометріозу); застосування методів ДРТ – будь-яке лікування, пов'язане з іншими способами зачаття, окрім вагінального статевого акту. Це включає обробку гамет або ембріонів. На безоплатній основі надаються такі послуги: отримання ооцитів і сперматозоїдів при ЕКЗ, скринінг донорів сперми (з дотриманням вимог Керівництва Великої Британії щодо медичного та лабораторного скринінгу донорів сперми, яйцеклітин і ембріонів (2008 р.), а також кріоконсервація сперми, ооцитів і ембріонів для військовослужбовців із числа онкохворих, які бажають зберегти фертильність (із дотриманням рекомендацій НСОЗ «Вплив лікування раку на репродуктивні функції» 2007 р.).

Підвищена загроза для фертильності військовослужбовців під час деяких операцій пов'язана зі збільшенням травм нижніх кінцівок, які можуть включати травми паху та черевної порожнини, що спричиняє пошкодження репродуктивних органів. Безпосереднім медичним пріоритетом у таких випадках є збереження життя. Для забезпечення процедур, спрямованих на збереження сексуальної та репродуктивної функції, Міністерством оборони Великої Британії розроблений документ щодо Політики допоміжного зачаття та фертильності для військовослужбовців⁵³. Відповідно до зазначеного акта визнано доцільним надання доступу до «збору сперми» та її зберігання у системі NHS. Така процедура є

⁵² Clinical Commissioning Policy: Assisted Conception. Agreed: 2014. Reference: N-SC/037. NHS England Gateway Number 02285. URL: <https://www.england.nhs.uk/commissioning/wp-content/uploads/sites/12/2014/11/n-sc037.pdf> (дата звернення: 04.10.2023).

⁵³ Assisted Conception and Fertility Policy for military personnel. URL: https://data.parliament.uk/DepositedPapers/Files/DEP2017-0662/2016DIN01-052_Assisted_Conception_and_Fertility_Policy.pdf (дата звернення: 04.10.2023).

необхідною для відносно невеликої кількості поранених (у випадку підвищеного ризику травмування або смерті). Водночас планове та безоплатне збереження фертильності, у системі NHS, обмежується онкохворими військовослужбовцями. Інші випадки збереження фертильності військовослужбовців вважаються факультативною процедурою, яка може бути організована та фінансована особою самостійно, за її бажанням. Міністерство оборони дотримується саме такої політики.

У Великій Британії збереження фертильності дозволено лише в медичних закладах, які отримали ліцензію від Управління з питань фертильності та ембріології людини (HFEA) на роботу установи для криозбереження. Клініки можуть бути державними або приватними. Британське андрологічне товариство відповідає та періодично оновлює список ліцензованих центрів HFEA, які пропонують збереження фертильності. Для використання будь-якого зразка потрібна згода особи, яка віддає на зберігання свій біометричний матеріал (сперму, яйцеклітину або ембріон). Згода на зберігання вимагає зазначення рішення про те, що потрібно зробити з гаметою у випадку смерті донора або його розумової недієздатності. За згодою особи зразки можуть використовуватися для лікування зазначеного донором партнера, а ім'я донора вноситься до свідоцтва про народження.

У положенні Міністерства оборони Великої Британії щодо відпусток та інших видів відсутності⁵⁴ передбачено право жінок-військовослужбовців, які уклали угоду про сурогатне материнство, на відпустку у зв'язку із вагітністю та пологами тривалістю до 52 тижнів і на оплату такої відпустки відповідно до кваліфікаційних критеріїв. Сурогатна мати повинна подати заявку на батьківський наказ, відповідно до якого підтверджується домовленість про передачу новонародженої дитини передбачуваним батькам (один з яких жінка-військовослужбовець).

Посмертне вилучення сперми – це вилучення життєздатної сперми від нещодавно померлого чоловіка для використання для запліднення пізніше. Посмертне отримання сперми стало ще одним можливим способом продовження роду. Такий спосіб необхідно відрізнити від посмертного використання репродуктивного матеріалу людини (посмертної допоміжної репродукції), під час якого збирання та криоконсервація гамет або ембріонів відбувається за життя донора. Спільним у цих методів є те, що запліднення і вагітність відбувається після смерті донора (одного із донорів).

Існують певні відмінності у підходах держав до законодавчого регулювання посмертного використання репродуктивного матеріалу людини. Такі підходи варіюються від повної заборони до дозвільного режиму правового регулювання, яке може означати: умовне прийняття такого виду ДРТ (у Нідерландах, Греції та Великій Британії) або прийняття за замовчуванням (Бельгія), тобто питання

⁵⁴ JSP 760 Tri-Service Regulations for Leave and Other Types of Absence. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/1144674/JSP760_20230321.pdf (дата звернення: 04.10.2023).

вирішується згідно із загальними засадами законодавства та обов'язковим врахуванням положень спадкового права⁵⁵. Законодавство Бельгії про репродуктивні технології дозволяє проводити посмертну репродукцію після смерті одного із подружжя, якщо обидва партнери дали на це згоду. Така технологія може бути реалізована не раніше ніж через шість місяців і не пізніше двох років після смерті партнера. Цей час є достатнім для прийняття обґрунтованого рішення щодо подальшої долі ембріонів⁵⁶.

Низка європейських держав обрала режим заборони посмертного використання репродуктивного матеріалу людини. Федеральний закон Швейцарії про медичну допоміжну репродукцію забороняє використання репродуктивних клітин або запліднених яйцеклітин після смерті особи, від якої вони були отримані, або після смерті будь-кого з пари, оскільки це суперечить основному принципу благополуччя майбутньої дитини. Винятком є сперматозоїди, отримані від донорів⁵⁷. Закон Німеччини про захист ембріонів забороняє використання статевих клітин померлої людини для штучного запліднення та встановлює покарання для практикуючого лікаря у вигляді штрафу або ув'язнення до трьох років. Однак якщо сперма вже була введена в яйцеклітину (зигота, стадія перед ембріоном), цю зиготу можна повернути дружині для застосування, оскільки сперматозоїди вже використані до смерті донора і тепер є нероздільними⁵⁸.

Законодавство Ізраїлю представляє особливий інтерес з точки зору підходів до регулювання посмертного відтворення шляхом посмертного вилучення сперми.

Для вдів загиблих військових Закон про угоди щодо виношування плоду⁵⁹ передбачає право на екстракорпоральне запліднення (ЕКЗ). Відповідно до Рекомендації Генерального прокурора щодо вилучення сперми після смерті та її використання (2003 року) для здійснення такої процедури дружина / партнерка вмираючого або померлого чоловіка надає запит про вилучення його сперми й отримує дозвіл суду на використання сперми. У 2012 році Громадський комітет із законодавства, що регулює фертильність і народжуваність в Ізраїлі, дав рекомендації щодо уніфікованого законодавства про допоміжну репродукцію та про те, що посмертна репродукція також повинна бути дозволена для померлих

⁵⁵ ESHRE Task Force on Ethics and Law 11: Посмертна допоміжна репродукція. URL: <https://academic.oup.com/humrep/article/21/12/3050/2939145?login=false> (дата звернення: 04.10.2023).

⁵⁶ Loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes (MB, 17-07-2007). URL: https://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/downloads/6_juillet_2007.pdf (дата звернення: 05.10.2023).

⁵⁷ 810.11 Bundesgesetz über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung (Fortpflanzungsmedizingesetz, FMedG) vom 18. Dezember 1998 (Stand am 1. Juli 2023). URL: <https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2000/554/de> (дата звернення: 05.10.2023).

⁵⁸ Embryonenschutzgesetz vom 13. Dezember 1990 (BGBl. I S. 2746), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 21. November 2011 (BGBl. I S. 2228) geändert worden ist. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/eschg/BJNR027460990.html> (дата звернення: 05.10.2023).

⁵⁹ (היילוד ומעמד ההסכם אישור) / עובר נשיאת בנושא הסכמים חוק / Закон про угоди щодо виношування плоду (підтвердження угоди та статусу новородженого). URL: https://www.gov.il/BlobFolder/legalinfo/poriut05/he/files_legislation_poriut_Poriut_05.pdf (дата звернення: 02.10.2023).

жінок⁶⁰. Однак на розгляді у Кнесеті перебуває законопроект, яким пропонується розширити коло суб'єктів права на посмертне відтворення для неодружених партнерів і батьків загиблого – чоловіка. Такий підхід не узгоджується з практикою Європейського суду з прав людини, який у справі «Еванс проти Сполученого Королівства» зазначив, що право на батьківство не має пріоритету над правом на материнство, і навпаки⁶¹. Згідно із положеннями законопроекту, у разі, коли у військовослужбовця не було жінки або якщо його партнер не була зацікавлена у народженні дитини, батьки військовослужбовця могли б використовувати сперму за наявності письмових інструкцій, які залишив померлий. Фактично передбачається можливість для батьків померлого військовослужбовця знайти жінку – сурогатну матір, яка захоче народити дитину з альтруїстичних чи комерційних міркувань. Наразі суди в Ізраїлі виходять з дещо інших позицій, дозволяючи посмертне вилучення статевих клітин загиблих військовослужбовців фактично без письмової інформованої згоди на це померлої особи. У цілому право батьків на вилучення статевих клітин від померлого сина / доньки не визнається жодною іншою юрисдикцією.

Висновки. Динамічна практика поширення штучних методів репродукції людини детермінує багатовекторність поглядів на перспективи і можливості їх подальшого використання. У цьому контексті серед правників та експертів тривають дискусії щодо способів законодавчого врегулювання ДРТ. У зарубіжних державах стабільною є тенденція щодо розвитку законодавства про ДРТ у частині визнання можливості використання послуг зі збереження фертильності за немедичними показаннями як у чоловіків, так і у жінок, у тому числі відстрочення дітонародження, а також можливість використання методів ДРТ для одиноких чоловіка / жінки.

Найдискусійнішими є питання СМ, оскільки відсутні надійні статистичні дані щодо тенденцій і частоти його застосування. Через низку причин держави досі не мають системи постійного моніторингу випадків СМ. У Великій Британії, США, незважаючи на високий рівень спостереження за використанням допоміжних репродуктивних технологій, відсутній формалізований моніторинг випадків СМ.

Для держав є спільною проблема анонімності донорів. Для людей важлива можливість знати своє генетичне «коріння», оскільки це є центром їхньої ідентичності. Донори сперми та яйцеклітин можуть вибрати як анонімність, так і не анонімність. Якщо раніше більшість обирала анонімність, то зараз донори гамет позитивно або нейтрально ставляться до розкриття інформації (встановлення

⁶⁰ N. Kvit 'Prospects for Regulating the Right to Posthumous Reproduction in the Context of War in Ukraine: Foreign Experience and Formation of Legal Support for the Realisation of Reproductive Rights of Military Personnel' 2023 2(19) Access to Justice in Eastern Europe 82-99. URL: <https://www.researchgate.net/publication/370791988> Prospects_for_Regulating_the_Right_to_Posthumous_Reproduction_in_the_Context_of_War_in_Ukraine_Foreign_Experience_and_Formation_of_Legal_Support_for_the_Realisation_of_Reproductive_Rights_of_Military_ (дата звернення: 02.10.2023).

⁶¹ № 6339/05., 'Evans v. the United Kingdom' (07.03.2006). URL: [file:///C:/Users/USER/Downloads/CASE%20OF%20EVANS%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM%20-%20\[Ukrainian%20Translation%20summary%20by%20the%20Lviv%20Laboratory%20of%20Human%20Rights.pdf](file:///C:/Users/USER/Downloads/CASE%20OF%20EVANS%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM%20-%20[Ukrainian%20Translation%20summary%20by%20the%20Lviv%20Laboratory%20of%20Human%20Rights.pdf) (дата звернення: 02.10.2023).

ідентичності). Для забезпечення прав таким чином народжених дітей в європейських державах ухвалили закони, згідно з якими ці діти мають право отримати інформацію про своє походження, і ніхто не повинен їм у цьому перешкоджати⁶². Це пов'язано, зокрема, і з правом людей на знання про свою спадковість щодо можливої генетичної схильності до захворювань. Сурогатні матері, як і донори яйцеклітин, схильні до значних медичних та емоційних ризиків, пов'язаних із виношуванням вагітності та пологами, тому потребують консультування й поінформованої згоди.

Держави мають різні підходи щодо того, хто має переважні права на дитину після її народження за програмами СМ. У низці держав перевага залишена за сурогатною матір'ю, навіть не пов'язаною з дитиною генетично. Фінансові питання також викликають побоювання щодо можливої експлуатації жінок, які діють не у своїх найкращих інтересах⁶³.

Проведене експертами для ЄСПЛ порівняльне дослідження щодо законодавчого регулювання СМ в європейських державах свідчить про таке: СМ прямо заборонене у п'ятнадцяти державах-членах Ради Європи; у десяти державах питання законності СМ є невизначеним; СМ прямо дозволено в семи державах; у чотирьох державах допускається комерційне СМ; у тринадцяти державах можна отримати визнання або юридичне встановлення зв'язку між майбутніми батьками та дітьми, народженими в результаті сурогатного материнства, яке законно практикується за кордоном (це також є можливим в одинадцяти інших державах, якщо один із батьків генетично пов'язаний із дитиною, народженою сурогатною матір'ю)⁶⁴.

Проблема правового регулювання застосування ДРТ для забезпечення прав військовослужбовців на біологічне посттравматичне батьківство / материнство є порівняно новою та малодослідженою. Наразі така проблема не є самостійним предметом, який потребує врегулювання на міжнародному або європейському рівні.

Найбільш розвиненим, з точки зору забезпечення права військовослужбовців на біологічне посттравматичне батьківство / материнство, є законодавство США. Військовослужбовці армії США підлягають страхуванню за програмою TRICARE, яка може покривати витрати на репродуктивні послуги, що є «необхідними з медичної точки зору». Міністерство оборони США (DoD) не забезпечує покриття ДРТ або кріоконсервації статевих клітин для чоловіків і жінок, які перебувають на військовій службі, за будь-яких ситуацій, у тому числі перед мобілізацією або направленням у зону підвищеного ризику. Незважаючи на спроби ініціатив у 2016

⁶² C. Lampic, A. Skoog Svanberg, G. Sydsjö. Attitudes towards disclosure and relationship to donor offspring among a national cohort of identity-release oocyte and sperm donors. URL: <https://academic.oup.com/humrep/article/29/9/1978/2426916?login=false> (дата звернення: 30.09.2023).

⁶³ Sigurður Kristinsson. Legalizing altruistic surrogacy in response to evasive travel? An Icelandic proposal. URL: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2405661817300023> (дата звернення: 30.09.2023).

⁶⁴ AFFAIRE LABASSEE c. FRANCE (Requête no 65941/11). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-145180%22%5D%7D> (дата звернення: 30.09.2023).

та 2021 роках, досягнуто певного прогресу у державному фінансуванні для покриття цих послуг. У нинішньому стані можливість здійснювати та фінансувати збереження народжуваності перед відправленням на військову службу є тягарем, який у США несе сам військовослужбовець.

Методи збереження фертильності стають дедалі ефективнішими, технологічно простішими, що знижує їх вартість. На жаль, рівень травм сечостатевої системи, отриманих під час бойових дій, залишається високим, тому нашій державі слід приділити серйозну увагу необхідності законодавчого врегулювання збереження фертильності військовослужбовців перед мобілізацією. Кріоконсервація залишається все ще дороговартісною послугою, тому необхідно здійснювати пошуки різних фінансових джерел. Існують прогалини у національному медичному, цивільному та сімейному законодавстві. Українські репродуктологи вже стикаються з проблемою правозастосування на практиці, оскільки зростає кількість пацієнтів, які звертаються за посмертним використанням біологічного матеріалу та / або кріоконсервованих ембріонів. Законодавство не дає відповідей на питання, як правильно юридично оформити цю процедуру, які умови мають бути дотримані та які правові наслідки матиме використання допоміжних репродуктивних технологій⁶⁵.

*Дослідницька служба
Верховної Ради України*

** Цей документ підготовлений Дослідницькою службою Верховної Ради України як довідковий інформаційно-аналітичний матеріал. Інформація та позиції, викладені в документі, не є офіційною позицією Верховної Ради України, її органів або посадових осіб. Цей документ може бути цитований, відтворений та перекладений для некомерційних цілей за умови відповідного посилання на джерело.*

⁶⁵ N. Kvit 'Prospects for Regulating the Right to Posthumous Reproduction in the Context of War in Ukraine: Foreign Experience and Formation of Legal Support for the Realisation of Reproductive Rights of Military Personnel' 2023 2(19) Access to Justice in Eastern Europe 82-99. <https://doi.org/10.33327/AJEE-18-6.2-a000222>. URL: https://www.researchgate.net/publication/370791988_Prospects_for_Regulating_the_Right_to_Posthumous_Reproduction_in_the_Context_of_War_in_Ukraine_Foreign_Experience_and_Formation_of_Legal_Support_for_the_Realisation_of_Reproductive_Rights_of_Military_ (дата звернення: 02.10.2023).