

Яна Береп (Iana Berger)*

Macierzyństwo zastępcze w Federacji Rosyjskiej

1. UWAGI WPROWADZAJĄCE

Pojęcie „macierzyństwo zastępcze” („surogacyjne”) jest używane w celu opisania stanu faktycznego polegającego na zobowiązaniu się kobiety¹ (*matki biologicznej*) do noszenia ciąży i urodzenia dziecka (w tym w pełni obcego jej genetycznie) w celu przekazania go po porodzie parze osób bądź osobie samotnej (*rodzicom socjologicznym*), które mogą, lecz nie muszą być *rodzicami genetycznymi* dziecka, pragnących wychowywać to dziecko od chwili urodzenia, oraz do dokonania czynności wymaganych w systemie prawa obowiązującym w danym państwie, umożliwiających *rodzicom socjologicznym* uzyskanie statusu prawnego rodziców.

Realizacja zastępczego macierzyństwa może wymagać zastosowania różnych działań medycznych (przykładowo: sztuczne zapłodnienie *in vivo*, zapłodnienie *in vitro*, transfer embrionalny)². Zawsze jednak „matka zastępcza” zachodzi w ciążę i rodzi dziecko „bez intencji jego wychowania i przejęcia w przyszłości jakiegokolwiek odpowiedzialności rodzicielskiej”³.

Urodzenie dziecka dla rodziców socjologicznych może być uzależnione od uzyskania wynagrodzenia⁴ albo wynikać z przesłanek altruistycznych. Motywy działania rodziców socjologicznych mogą być różne i w konsekwencji spotykać się ze skrajnymi ocenami etycznymi.

Na wszystkich etapach realizacji macierzyństwa zastępczego mogą wystąpić rozmaite problemy medyczne, psychologiczne i prawne. Opracowanie przez medycynę pierwszych środków umożliwiających ingerencję w ludzką prokreację

* Яна Береп (Iana Berger) jest absolwentką Wydziału Prawa Irkuckiego Uniwersytetu Państwowego oraz Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego.

¹ W polskiej literaturze i w języku potocznym określa się ją także słowem „surogatka”, stanowiącym spolszczenie angielskiego określenia „*surrogate motherhood*”. Tak np. M. Tomczyk, *Macierzyństwo za pieniądze*, „Służba Zdrowia” z 13.12.2010 r.; J. Ostojcka, *Problem tzw. macierzyństwa zastępczego a prawo dziecka do poznania własnej tożsamości*, „Rodzina i Prawo” 2012/22, s. 8, 13, 15. Autorka używa również terminu „wynajęcie brzucha” (s. 7).

² Przegląd różnych konfiguracji macierzyństwa zastępczego rozważanych – przykładowo – przez Komisję ds. Reformy Prawa w Ontario został przedstawiony w: M. Faras, D. Ablazewicz, *Umowa o macierzyństwo zastępcze i jej dopuszczalność na tle prawa polskiego*, „Rodzina i Prawo” 2008/9–10, s. 96 i powołana tam literatura.

³ Tak w jednej z najwcześniejszych polskich monografii prawniczych poświęconych tej problematyce, zob. M. Safjan, *Prawo wobec ingerencji w naturę ludzkiej prokreacji*, Warszawa 1990, s. 135.

⁴ Gdy uzyskanie wynagrodzenia jest w danym systemie prawnym oceniane jako niedopuszczalne w umowach o zastępcze macierzyństwo, zamieszczana jest klauzula o zwrocie wydatków związanych z ciążą i porodem wzorowana na roszczeniu matki wobec pozamałżeńskiego ojca dziecka. Tak M. Safjan, *Prawo...*, s. 142; M. Faras, D. Ablazewicz, *Umowa...*, s. 101–102 i powołana tam literatura.

spowodowało, że w niektórych państwach już w latach 80. XX w. powoływano komisje rządowe w celu zbadania socjologicznych, etycznych i prawnych aspektów tych ingerencji⁵.

Samo rozstrzygnięcie, czy status matki powinien przysługiwać kobiecie, która nosiła ciążę i urodziła dziecko – nie będąc jego matką genetyczną – czy też matce genetycznej nasuwa liczne wątpliwości. Pytanie to jest też w zróżnicowany sposób rozstrzygnięte w systemach prawnych, które normują tę problematykę. Ponadto, problematyka medycznych ingerencji w naturę ludzkiej prokreacji i macierzyństwa zastępczego poddawana jest ocenie z punktu widzenia praw człowieka, dobra dziecka, ochrony instytucji małżeństwa i powstałej wskutek jego zawarcia rodziny, z uwzględnieniem aspektów bioetycznych i religijnych⁶, co w konsekwencji prowadzi do rozbieżnych stanowisk odnośnie do ich dopuszczalności.

W literaturze polskiej prezentowany jest m.in. pogląd, że: „każda forma zastępczego macierzyństwa czyni przedmiotem obrotu zarówno dziecko, jak i macierzyństwo jego matki biologicznej i jest zamachem na prawa stanu obojga(..)”⁷. W niektórych państwach zastępcze macierzyństwo jest zakazane, a nawet powoduje pociągnięcie do odpowiedzialności karnej. W polskim prawie problematyka macierzyństwa zastępczego nie jest unormowana, a w literaturze za dominujący należy uznać pogląd, że jeśli zostałaby zawarta umowa o zastępcze macierzyństwo, to byłaby ona bezwzględnie nieważna (art. 58 Kodeksu cywilnego⁸)⁹. Choć stwierdza się, że zastępcze macierzyństwo w Polsce nie jest bezpośrednio karane, to rozważono już, w jaki sposób obowiązujące przepisy „penalizują jakiś obszar tejże praktyki”¹⁰.

Zakaz macierzyństwa zastępczego, a nawet jego penalizacja w państwach, w których występuje, prawdopodobnie nie powstrzymuje par niemogących zrealizować pragnienia pełnienia funkcji rodzicielskich wobec własnych, genetycznych dzieci od poszukiwania zastępczych matek w państwach dopuszczających takie procedury, jeśli tylko mają na to odpowiednie środki finansowe¹¹. To z kolei generuje nowe, równie trudne do rozwiązania problemy prawne. Nie wydaje się więc także rozwiązaniem optymalnym.

⁵ Np. w Wielkiej Brytanii *Warnock Committees Report of the Committees of Inquiry into Human Fertilization and Embryology*, Londyn 1984.

⁶ Przykładowo, watykańska Kongregacja Nauki Wiary w instrukcji *Donum Vitae* z 22.02.1987 r. stwierdziła, że: „macierzyństwo zastępcze obraża godność i prawo dziecka do poczęcia, do okresu ciąży i wychowania przez własnych rodziców oraz wprowadza, ze szkodą dla rodzin, podział między czynnikami fizycznymi, psychicznymi i moralnymi elementami, które je konstytuują” – przywołuje ją: M.A. Lebensztejn, *Macierzyństwo zastępcze – problemy etyczne i prawne*, „Miscellanea Historico-Juridica” 2014/2, t. XIII, s. 301.

⁷ Tak M. Gałązka, *Prawo karne wobec zastępczego macierzyństwa* [w:] *Jus et Lex. Księga Jubileuszowa ku czci Profesora Adama Strzembosza*, red. A. Dębiński, A. Grześkowiak, K. Wiak, Lublin 2002, s. 118 i powołana tam literatura.

⁸ Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz.U. z 2018 r. poz. 1025 ze zm.).

⁹ Na temat analizy podstawy prawnej stwierdzenia nieważności umowy o zastępcze macierzyństwo w polskim prawie zob. M. Faras, D. Abłażewicz, *Umowa...*, s. 105–106 i powołana tam literatura.

¹⁰ M. Gałązka, *Prawo...*, s. 120 i n. Autorka przedstawiła też w syntetycznej formie rozwiązania karne obowiązujące w innych państwach (s. 125–131).

¹¹ Z odpowiedzi podsekretarza stanu w Ministerstwie Zdrowia na interpelację poselską nr 3165 w sprawie macierzyństwa zastępczego, ogłoszonej w Sejmie RP 10.07.2008 r., <http://orka2.sejm.gov.pl/IZ6.nsf/main/466C3CF9> (dostęp: 2.02.2018 r.), wynikało, że wówczas polski rząd nie zajmował się tą problematyką. W Polsce nie prowadzono badań, czy i na jaką skalę występuje zapotrzebowanie społeczne na macierzyństwo zastępcze. Ministerstwo Zdrowia nie dysponowało ani danymi, ani analizami tego zjawiska. Również Polskie Towarzystwo Ginekologiczne (PTG) nie miało żadnych statystyk tego zjawiska. Przed dziesięcioma laty można było zatem sądzić, że takie zabiegi nie były w Polsce praktykowane. Według informacji prezesa PTG, nieliczne osoby zainteresowane matką zastępczą szukały wcześniej pomocy przez internet w Kanadzie i USA, na Ukrainie i w Rosji.

Federacja Rosyjska należy do grupy państw, w których macierzyństwo zastępcze, dopuszczalne i unormowane ustawowo, jest traktowane jako jedna z metod terapii niepłodności oraz technologii wsparcia reprodukcji, co jest zgodne ze stanowiskiem Światowej Organizacji Zdrowia z października 2009 r. traktującej macierzyństwo zastępcze jako jedną z technik wspomaganego rozrodu.

Istnieją przepisy określające wymagania stawiane matce zastępczej i dawcom gamet, warunki udziału w programie zastępczego macierzyństwa potencjalnych rodziców, tryb rejestracji dziecka urodzonego przez matkę zastępczą oraz przebieg całej procedury. Jednocześnie wiele istotnych zagadnień takich, jak wymagania co do formy i treści umowy macierzyństwa zastępczego, ochrona danych dawcy i wiele innych, nie jest jeszcze objętych spójną regulacją.

Obowiązujące ustawodawstwo rosyjskie regulujące macierzyństwo zastępcze zapewne będzie doskonalone. Przedstawienie aktualnie obowiązujących rozwiązań może być jednak interesujące dla polskiego czytelnika, jako wzbogacające dyskusję nad tą trudną i budzącą liczne emocje problematyką.

Zastępcze macierzyństwo ma w Federacji Rosyjskiej bogatą literaturę, a poszczególnym problemom prawnym poświęcono liczne publikacje naukowe. Wyczerpujące omówienie rozwiązań ustawowych, doktryny i praktyki stosowania przepisów normujących różne aspekty macierzyństwa zastępczego w Rosji wymagałoby obszernej monografii. Niniejsze opracowanie ma na celu jedynie możliwie precyzyjne przedstawienie kształtowania się rozwiązań normatywnych aktualnie obowiązujących przepisów oraz zasygnalizowanie kierunku prawdopodobnych zmian stanu prawnego. Należy je traktować jako wprowadzenie do problematyki, która – być może – będzie jeszcze przedmiotem szczegółowych prezentacji na łamach „Prawa w Działaniu”.

Na wstępie warto wspomnieć, że badania naukowe mające na celu wypracowanie metod wspomagających ludzką prokreację były prowadzone od dawna, jeszcze w czasach ZSRR.

Prace nad zapłodnieniem komórek jajowych poza organizmem kobiety rozpoczęły się w połowie lat 50. XX w. Pierwsze skuteczne próby zapłodnienia komórek jajowych człowieka przeprowadzono pod koniec lat 60. minionego stulecia. W lutym 1986 r. w Centrum Naukowym Położnictwa, Ginekologii i Perinatologii Rosyjskiej Akademii Medycznej¹² urodziło się wskutek zapłodnienia *in vitro*, dokonanego pod kierunkiem prof. Borysa Leonowa, pierwsze dziecko (dziewczynka).

Pierwszy program macierzyństwa zastępczego w Federacji Rosyjskiej został zrealizowany w 1995 r. w Centrum IVF¹³ przy Instytucie Położnictwa i Ginekologii imienia dr. Ottona Ranka w Sankt Petersburgu.

Regulację procedury sztucznego zapłodnienia kobiet rozpoczęło rozporządzenie nr 669 o rozszerzeniu doświadczeń w zakresie stosowania metody sztucznej inseminacji nasieniem dawcy ze względu na wskazania medyczne, wydane przez Ministerstwo Ochrony Zdrowia ZSRR 13.05.1987 r.¹⁴

¹² Е.Г. Малиновская, *Правовое регулирование суррогатного материнства в Российской Федерации и в республике Беларусь*, „Семейное и жилищное право” 2007/2, s. 29.

¹³ *In vitro fertilisation*, zapłodnienie pozaustrojowe, zapłodnienie *in vitro*.

¹⁴ Приказ Министерства здравоохранения СССР от 13.05.87 № 669 „О расширении опыта по применению метода искусственной инсеминации спермой донора по медицинским показаниям”, <http://zakon.7law.info/base48/part8/d48ru8985.htm> (dostęp: 29.10.2017 r.).

Rozporządzenie to zawierało, m.in., rekomendacje dotyczące stosowania metody sztucznej inseminacji kobiet, wzory zgody na wykorzystanie materiału biologicznego dawcy dla dawcy oraz dla osoby zamierzającej skorzystać z programu sztucznej inseminacji, zasady tworzenia katalogów dawców i anonimizacji ich danych.

Kolejnym etapem regulacji metod leczenia niepłodności było wejście w życie Zasad Ustawodawstwa Federacji Rosyjskiej o ochronie zdrowia obywateli¹⁵. Zgodnie z art. 35 tej ustawy każda pełnoletnia kobieta w wieku rozrodczym miała prawo do sztucznego zapłodnienia i implantacji zarodków.

W celu ujednoczenia stosowania metod leczenia niepłodności zostało uchwalone rozporządzenie Ministerstwa Ochrony Zdrowia o stosowaniu metody sztucznej inseminacji kobiet nasieniem dawcy ze względu na wskazania medyczne oraz metody zapłodnienia pozaustrojowego i implantacji embrionu do jamy macicy w leczeniu niepłodności kobiet¹⁶.

Rozporządzenie to zawierało instrukcję przeprowadzenia procedury sztucznej inseminacji oraz wzory oświadczeń-zobowiązań dla dawcy i biorców (małżonków).

Po raz pierwszy w historii ustawodawstwa rosyjskiego do problematyki związanej z zastępczym macierzyństwem nawiązał, uchwalony w 1995 r., Kodeks rodzinny Federacji Rosyjskiej¹⁷ w art. 51 ust. 4 zd. 2 dotyczącym procedury wpisania rodziców dziecka do księgi urodzeń. Przewidywał, mianowicie, możliwość wpisania do księgi urodzeń jako rodziców dziecka urodzonego przez matkę zastępczą pary małżeńskiej, która wyraziła zgodę na implantację embrionu matce zastępczej¹⁸. Wprowadzał też zakaz powoływania się na fakt przeprowadzenia procedury implantacji embrionów w przypadku kwestionowania macierzyństwa lub ojcostwa¹⁹.

Powołana norma została doprecyzowana w ustawie z 15.11.1997 r. o aktach stanu cywilnego²⁰. Zgodnie z art. 16 ust. 5 tej ustawy w przypadku rejestracji urodzenia dziecka na podstawie wniosku małżonków, którzy wyrazili pisemną zgodę na implantację embrionu innej kobiecie w celu noszenia i urodzenia ich dziecka, wraz z dokumentem potwierdzającym fakt urodzenia się dziecka należy przedstawić dokument wydany przez placówkę służby zdrowia i potwierdzający uzyskanie zgody kobiety, która urodziła dziecko (matki zastępczej) na wpisanie owych małżonków jako rodziców dziecka.

W 2003 r. macierzyństwo zastępcze zostało zdefiniowane w rozporządzeniu Ministerstwa Ochrony Zdrowia o stosowaniu technologii wsparcia reprodukcji (TWR) w terapii niepłodności kobiet i mężczyzn²¹ jako jedna z metod terapii

¹⁵ Основы законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан», утв. ВС РФ 22.07.1993 № 5487-1, «Российские вести», № 174, 9.09.1993.

¹⁶ Приказ Минздрава РФ от 28.12.1993 № 301 «О применении метода искусственной инсеминации женщин спермой донора по медицинским показаниям и метода экстракорпорального оплодотворения и переноса эмбриона в полость матки для лечения женского бесплодия», «Российские вести», № 21, 8.02.1994.

¹⁷ «Семейный кодекс Российской Федерации» от 29.12.1995 N 223-ФЗ, «Российская газета», 27.01.1996, № 17. Обowiązujący wcześniej Kodeks o małżeństwie i rodzinie («Кодекс о браке и семье РСФСР» утв. ВС РСФСР 30.07.1969, «Ведомости ВС РСФСР», 1969, № 32, ст. 1397) nie zawierał żadnych regulacji dotyczących sztucznego zapłodnienia.

¹⁸ Art. 51 ust. 4 zd. 2 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego.

¹⁹ Art. 52 ust. 3 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego.

²⁰ Федеральный закон от 15.11.1997 № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния», «Российская газета», № 224, 20.11.1997.

²¹ Приказ Минздрава РФ от 26.02.2003 № 67 «О применении вспомогательных репродуктивных технологий (ВРТ) в терапии женского и мужского бесплодия», «Российская газета», № 84, 6.05.2003.

niepłodności, przy których poszczególne lub wszystkie etapy poczęcia i wczesnego rozwoju embrionów przebiegają pozaustrojowo.

Rozporządzenie przewiduje, m.in. konieczność uzyskania pisemnej zgody pary małżeńskiej i matki zastępczej na przeprowadzenie tego programu, oraz wymienia przesłanki, których spełnienie umożliwi parze małżeńskiej skorzystanie z programu²². Precyzuje także warunki, jakie musi spełniać kobieta pragnąca zostać matką zastępczą. Są to: wiek od 20 do 35 lat, posiadanie własnego zdrowego dziecka, dobry stan zdrowia psychicznego i fizycznego.

W rozporządzeniu ustalono zakres niezbędnych badań potencjalnej matki zastępczej, przeciwwskazania do przeprowadzenia procedury sztucznego zapłodnienia komórki jajowej, a także zakres badań pary małżeńskiej, oraz algorytm przeprowadzenia programu macierzyństwa zastępczego.

Aktualnie obowiązujące unormowanie macierzyństwa zastępczego zostało ukształtowane dopiero w latach 2011–2012. Wtedy do regulacji zawartych w art. 51 ust. 4 i art. 52 ust. 3 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego oraz w art. 16 ust. 5 Ustawy o aktach stanu cywilnego dodano przepisy rozporządzenia Ministerstwa Ochrony Zdrowia Federacji Rosyjskiej w sprawie procedury stosowania technologii wspomagających reprodukcję, przeciwwskazaniach i ograniczeniach w ich stosowaniu²³ (dalej rozporządzenie w sprawie stosowania TWR) oraz Ustawy federalnej o podstawach ochrony zdrowia obywateli Federacji Rosyjskiej²⁴ (dalej ustawa o podstawach ochrony zdrowia obywateli).

Prace legislacyjne nad projektem ustawy o podstawach ochrony zdrowia obywateli rozpoczęły się w kwietniu 2011 r. Wniesiony do Dumy Państwowej projekt ustawy²⁵ zawierał art. 51 (Stosowanie technologii reprodukcyjnych – dop. autorki) dotyczący m.in. macierzyństwa zastępczego. W ustępie 1 tego artykułu, jako jedną z technologii wspierania reprodukcji wymieniono program macierzyństwa zastępczego. Zgodnie z ust. 7 prawo do korzystania z programu macierzyństwa zastępczego mieli uzyskać mężczyzna i kobieta będący lub też niebędący ze sobą w związku małżeńskim oraz samotne kobiety. Projekt ustawy nie przewidywał takiego prawa dla samotnego mężczyzny.

Zgodnie z art. 51 ust. 6 projektu ustawy przy wykorzystaniu gamet dawców osoby korzystające z programów wsparcia reprodukcji mają prawo otrzymywać informacje o wynikach badań medycznych i genetycznych dawcy komórek, jego rasie i narodowości.

Artykuł 51 ust. 8 projektu ww. ustawy stanowił, że implantacja embrionów osobie trzeciej – matce zastępczej, która ma odbyć ciążę i urodzić dziecko – może nastąpić w wyniku jej niewymuszonej, świadomej zgody w myśl umowy, na podstawie której rodzicami urodzonego dziecka będą jedna lub obydwie osoby, których komórki płciowe zostały wykorzystane do zapłodnienia.

²² Wymienione przesłanki dotyczyły wyłącznie braku możliwości urodzenia dziecka przez kobietę (brak macicy, synechia macicy, choroby, przy których ciąża jest niewskazana, nieudane próby zajścia w ciążę za pomocą metody *in vitro*, kiedy implantacja embrionów nie doprowadziła do zapłodnienia).

²³ Приказ Минздрава России от 30.08.2012 № 107н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению», «Российская газета», спецвыпуск, № 78/1, 11.04.2013.

²⁴ Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», «Российская газета», № 263, 23.11.2011.

²⁵ Проект Федерального закона № 534829-5 „Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации, внесенный в Государственную Думу РФ 21 апреля 2011 г., Система обеспечения законодательной деятельности, <http://sozd.parlament.gov.ru/bill/534829-5> (dostęp: 29.10.2017 r.).

Szczegółowa regulacja stosowania programów wsparcia reprodukcji, przeciwskazań i ograniczeń w ich stosowaniu miała być umieszczona w akcie prawnym wydanym przez upoważniony federalny organ władzy wykonawczej (Ministerstwo Ochrony Zdrowia Federacji Rosyjskiej).

W drugiej redakcji projektu ustawy²⁶, przedstawionej podczas drugiego czytania w parlamencie w lipcu 2011 r., przepisy regulujące technologie wspierania reprodukcji, w tym macierzyństwo zastępcze, zostały przeniesione do art. 55.

Podczas debaty parlamentarnej przedstawiono także propozycje usunięcia przepisów regulujących macierzyństwo zastępcze i, w konsekwencji, wyeliminowanie możliwości korzystania z programu macierzyństwa zastępczego. Wnioski w tej kwestii zostały odrzucone.

W projekcie przedstawionym w drugim czytaniu metody wsparcia reprodukcji, w tym program macierzyństwa zastępczego, uzyskały bardziej szczegółową regulację. Treść przepisów została uzupełniona o definicję macierzyństwa zastępczego, wymogi stawiane dawcy komórek oraz osobie, która może zostać matką zastępczą. Dodano też przepis dający przyszłym rodzicom prawo do uzyskania informacji o wyglądzie dawcy komórki.

W art. 55 ust. 4 projektu pojawił się również przepis, zgodnie z którym nie byłby dopuszczalny wybór płci przyszłego dziecka, z wyjątkiem sytuacji, w których istniałoby zagrożenie rozwoju choroby genetycznej mającej bezpośredni związek z płcią.

Dalsze prace legislacyjne nie wpłynęły na zaproponowany w drugim czytaniu model regulacji instytucji macierzyństwa zastępczego. Ustawa została uchwalona i weszła w życie 22.11.2011 r., a w części regulującej programy wsparcia reprodukcji – 1.01.2012 r.²⁷ Najistotniejsze unormowania tej ustawy zostaną omówione w dalszych punktach niniejszego opracowania.

2. OSOBY UPRAWNIONE DO KORZYSTANIA Z PROGRAMU MACIERZYŃSTWA ZASTĘPCZEGO

W myśl przepisu art. 55 ust. 9 ustawy o podstawach ochrony zdrowia obywateli przez pojęcie macierzyństwa zastępczego należy rozumieć odbycie ciąży i urodzenie dziecka (w tym przedwczesne urodzenie) na podstawie umowy zawartej między matką zastępczą (kobietą, która nosi płód po przeniesieniu embrionu dawcy) a potencjalnymi rodzicami lub samotną kobietą, których komórki płciowe zostały wykorzystane do zapłodnienia.

Ustawa przewiduje dopuszczalność macierzyństwa zastępczego, gdy odbycie ciąży i urodzenie dziecka przez kobietę jest niemożliwe ze względów medycznych²⁸. Traktuje bowiem macierzyństwo zastępcze jako technologie wsparcia reprodukcji.

²⁶ Проект Федерального закона № 534829–5...

²⁷ W dniu 28.11.2014 r. Międzyparlamentarne Zgromadzenie (Państw Członkowskich) Wspólnoty Niepodległych Państw postanowieniem nr 14–21 uchwaliło Ustawę modelową o ochronie praw reprodukcyjnych i zdrowia reprodukcyjnego ludności (Модельный закон „Об охране репродуктивных прав и репродуктивного здоровья граждан”, утв. Постановлением МПА СНГ от 28.11.2014 г. № 41–21, <http://iacis.ru/activities/documents/>, dostęp: 29.10.2017 r.). Ustawa ta nie jest obowiązkowa do zastosowania. W części regulującej macierzyństwo zastępcze nie jest sprzeczna z przepisami ustawodawstwa federalnego.

²⁸ Przedstawiona definicja została powtórzona w pkt 78 rozporządzenia w sprawie stosowania TWR. Na potrzeby rozporządzenia potencjalni rodzice są w rozporządzeniu zwani ojcem genetycznym i matką genetyczną (w przypadku pary) lub matką genetyczną (w przypadku samotnej kobiety).

Zgodnie art. 55 ust. 3 ww. ustawy prawo do korzystania z technologii wsparcia reprodukcji przysługuje mężczyźnie i kobiecie, będącym lub niebędącym (ze sobą – dop. autorki) w związku małżeńskim pod warunkiem udzielenia dobrowolnej, świadomej dwustronnej zgody na interwencję medyczną, jak i samotnej kobiecie pod warunkiem udzielenia takiej dobrowolnej świadomej zgody na interwencję medyczną.

Literalna wykładnia przedstawionych przepisów prowadzi do wniosku, że z programu macierzyństwa zastępczego, pod warunkiem udzielenia dobrowolnej świadomej dwustronnej zgody na interwencję medyczną, mogą skorzystać:

- mężczyzna i kobieta, będący ze sobą w związku małżeńskim, których komórki płciowe będą wykorzystane do zapłodnienia, w sytuacji gdy żona ze względów medycznych nie może odbyć ciąży i urodzić dziecka;
- mężczyzna i kobieta, niebędący ze sobą w związku małżeńskim, których komórki płciowe będą wykorzystane do zapłodnienia, w sytuacji gdy kobieta ze względów medycznych nie może odbyć ciąży i urodzić dziecka;
- samotna kobieta, dla której odbycie ciąży i urodzenie dziecka jest niemożliwe ze względów medycznych.

Ustawodawca nie przewiduje zatem możliwości skorzystania z programu macierzyństwa zastępczego przez samotnego mężczyznę, a przepis art. 55 ustawy o podstawach ochrony zdrowia obywateli określający zakres osób uprawnionych do skorzystania z programu, jest traktowany przez sądy jako zawierający katalog zamknięty²⁹.

Zasadność takiej interpretacji potwierdza rozporządzenie w sprawie stosowania TWR, w którym, w pkt 79, jako wskazania do stosowania zastępczego macierzyństwa zostały wymienione:

- brak macicy (wrodzony lub nabyty);
- deformacja wnęki lub szyjki macicy wskutek wrodzonych wad rozwojowych lub w wyniku chorób;
- patologia endometrium (synechia, zanik jamy macicy, zanik endometrium);
- choroby wymienione w wykazie przeciwwskazań do zajścia w ciążę;
- nieudane kilkukrotne próby IVF (3 lub więcej) z powtarzającym się uzyskaniem embryonów o dobrej jakości, których przenoszenie nie prowadziło do ciąży;
- zwykle poronienie (3 lub więcej samoistnych poronień w anamnezie).

(Wszystkie z wymienionych powyżej przyczyn dotyczą wyłącznie niemożności zajścia w ciążę lub urodzenia dziecka spowodowanej wadami fizjologicznymi kobiety).

Niepłodność partnera (mężczyzny) lub brak partnerki nie stanowią więc samodzielnych przesłanek do korzystania z programu macierzyństwa zastępczego.

²⁹ Powyższe ilustruje stan faktyczny sprawy, która toczyła się w Sądzie Rejonowym w Nowosybirsku w 2015 r. G. Waskin wytoczył powództwo przeciwko Nowosibirskiemu Centrum Medycyny Reprodukcyjnej Sp. z o.o. o uznanie za niezgodną z prawem odmowę świadczenia usług medycznych polegających na zastosowaniu programu macierzyństwa zastępczego. Powód wraz z osobą, która zgodziła się zostać matką zastępczą, zwrócił się do pozwanego o celu wykonania niezbędnych badań i realizacji programu, jednak pozwany, powołując się na treść art. 55 Ustawy o podstawach ochrony zdrowia obywateli, odmówił świadczenia przedmiotowych usług. Powód w pozwie podnosił, że katalog przypadków, w których ustawodawca pozwala na zastosowanie programu macierzyństwa zastępczego, nie jest katalogiem zamkniętym. Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo. Sąd drugiej instancji, utrzymując w mocy wyrok sądu pierwszej instancji, zgodził się ze stanowiskiem sądu pierwszej instancji, że obowiązujące ustawodawstwo nie przewiduje możliwości stosowania programu macierzyństwa zastępczego dla samotnego mężczyzny. (Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Новосибирского областного суда от 3 декабря 2015 г. по делу 33–10392/2015, obsud.nsk.sudrf.ru, dostęp: 29.10.2017 r.)

3. OSOBY, KTÓRE MOGĄ ZOSTAĆ DAWCAMI GAMET

Rosyjski ustawodawca nie daje jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, kto może zostać dawcą gamet, z których powstanie embrion. Zgodnie z definicją zawartą w art. 55 ust. 9 Ustawy o podstawach ochrony zdrowia obywateli potencjalnymi rodzicami są osoby, *których komórki płciowe będą wykorzystane do zapłodnienia*.

Należałoby stwierdzić, że dawcami komórek mogą być zatem wyłącznie osoby, które następnie będą wpisane do księgi urodzeń jako rodzice dziecka urodzonego przez matkę zastępczą.

Jako dodatkowe potwierdzenie zaprezentowanej wyżej tezy może służyć algorytm stosowania programu macierzyństwa zastępczego, przedstawiony w pkt 83 rozporządzenia w sprawie stosowania TWR, zgodnie z którym program macierzyństwa zastępczego na początku przewiduje realizację następujących etapów: 1. synchronizacja cykli matki genetycznej i zastępczej; 2. uzyskanie superowulacji u matki genetycznej; 3. pobranie komórek jajowych matki genetycznej (...). Poza tym, w treści przepisu ustawodawca wskazuje na niemożliwość odbycia (donoszenia) ciąży i urodzenia dziecka ze względów medycznych. Nie wymienia przy tym braku możliwości samego poczęcia dziecka.

W treści art. 55 ust. 10 ustawy o podstawach ochrony zdrowia obywateli ustawodawca wskazuje jednak, że *matka zastępcza nie może być jednocześnie dawczynią komórki jajowej* (tzn. nie może być matką genetyczną dziecka, które urodzi). Przedstawiona regulacja pozwala na wniosek, że istnieje możliwość skorzystania z komórki jajowej dawczyni pod warunkiem, że nie będzie to matka zastępcza.

Podobnie wygląda sytuacja dotycząca dawcy nasienia. Zgodnie z pkt 83 lit. d rozporządzenia w sprawie stosowania TWR zapłodnienie komórki jajowej może nastąpić przy użyciu nasienia męża (partnera) lub dawcy nasienia. W tym przepisie ustawodawca nie określa, czy nasienie dawcy (tzn. mężczyzny niebędącego ani mężem, ani partnerem matki genetycznej) może być wykorzystane do zapłodnienia komórki jajowej wyłącznie kobiety samotnej korzystającej z programu macierzyństwa zastępczego, czy też w sytuacji, gdy nasienie męża (partnera) matki genetycznej nie może być wykorzystane do zapłodnienia komórki jajowej.

Powyższa regulacja pozwala stwierdzić, że nie ma ustawowego ograniczenia dotyczącego wykorzystania nasienia dawcy również w sytuacji, gdy kobieta ma partnera, jeżeli z uzasadnionych powodów nie jest możliwe wykorzystanie nasienia partnera.

Mimo to, że korzystanie z gamet dawców może prowadzić do sytuacji, w której żadna z gamet (ani męska, ani żeńska) nie będzie należała do chociażby jednego z potencjalnych rodziców, i urodzone dziecko w stosunku do potencjalnych rodziców będzie całkowicie obce pod względem genetycznym, należy stwierdzić, iż ustawodawca nie wyklucza takiej możliwości.

4. STATUS PRAWNY DAWCY MATERIAŁU GENETYCZNEGO

Cechy dawcy

Zgodnie z przepisem art. 55 ust. 7 ustawy o podstawach ochrony zdrowia obywateli dawcą komórek płciowych może być osoba w wieku od osiemnastu do trzydziestu

pięciu lat, zdrowa fizycznie i psychicznie, która przeszła niezbędne badania medyczne i genetyczne. Zgodnie zaś z pkt 54 i 62 rozporządzenia w sprawie stosowania TWR dawca może być anonimowy lub nieanonimowy³⁰.

Dane osobowe

W obecnym ustawodawstwie rosyjskim kwestia ochrony danych osobowych dawcy i jego stosunku do dziecka urodzonego w wyniku korzystania z materiału genetycznego nie jest odpowiednio uregulowana.

Obowiązujące rozporządzenie mówi jedynie o tym, że osoba korzystająca z komórek pciowych i embrionów dawców ma prawo otrzymać wyłącznie informacje o wynikach badań medycznych i genetycznych dawcy, jego rasie i narodowości oraz danych o wyglądzie zewnętrznym, nie regulując kwestii ochrony anonimowości dawcy.

Przed wejściem w życie rozporządzenia w sprawie stosowania TWR i ustawy o podstawach ochrony zdrowia obywateli przedmiotowe zagadnienia były uregulowane w Zasadach Ustawodawstwa Federacji Rosyjskiej o ochronie zdrowia obywateli i w instrukcji o stosowaniu technologii wsparcia reprodukcji zatwierdzonej rozporządzeniem Ministerstwa Ochrony Zdrowia Federacji Rosyjskiej o stosowaniu technologii wsparcia reprodukcji w terapii niepłodności kobiet i mężczyzn³¹.

Tajemnica lekarska

W art. 35 Zasad Ustawodawstwa Federacji Rosyjskiej o ochronie zdrowia obywateli informacje o zapłodnieniu *in vitro* i przeniesieniu embrionu oraz dane o osobie dawcy były objęte tajemnicą lekarską, jednak kobieta miała prawo otrzymać informacje o wynikach badań genetycznych i medycznych dawcy, danych o jego wyglądzie zewnętrznym i narodowości. Przepis art. 35 został uzupełniony o treść pkt 3 instrukcji, zgodnie z którym wyboru dawcy pacjent dokonuje dobrowolnie i niezależnie na podstawie opisu fenotypowego.

Łączna analiza powyższych przepisów pozwala stwierdzić, że wizerunek dawcy mógł być przedstawiony w postaci opisu, natomiast nie mógł być udostępniony w postaci zdjęcia itp.

Niedopuszczalność ustalenia ojcostwa dawcy

Instrukcja określała też, jaki stosunek powstaje między dawcą gamety a przyszłym dzieckiem. Zgodnie z pkt 6 instrukcji dawcy gamet udostępniali swoje gamety innym osobom w celu terapii niepłodności i nie brali na siebie obowiązków rodzicielskich w stosunku do przyszłego dziecka.

Stosowanie tego przepisu w praktyce można przeanalizować na przykładzie wyroku Sądu Najwyższego Federacji Rosyjskiej z 13.01.2011 r. Zgodnie z aktami sprawy powódka zwróciła się do Sądu Najwyższego z wnioskiem o uznanie pkt 6 Instrukcji

³⁰ W rozporządzeniu z 2003 r. nr 67 nieanonimowym dawcą gamet żeńskich mogła być wyłącznie kobieta, będąca krewną biorcy lub jej znajomą. Obecnie ustawodawca nie stawia takiego wymogu.

³¹ Приказ Минздрава РФ от 26.02.2003 № 67...

za nieobowiązujący w części, w jakiej wyklucza on możliwość ustalenia ojcostwa w stosunku do osoby będącej dawcą nasienia.

W uzasadnieniu powyższego żądania powódka wskazała, że Instrukcja w zaskarżonej części jest sprzeczna z art. 19 ust. 2 Konstytucji Federacji Rosyjskiej gwarantującym równość praw i swobód człowieka i obywatela, art. 49 i 80 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego oraz narusza prawo jej i jej córki, która urodziła się w wyniku wspomaganych procedur TWR, do ustalenia ojcostwa w stosunku do osoby, która, jak podkreślała powódka, była dawcą gamet na zasadzie odpłatności, zdając sobie sprawę z konsekwencji swoich działań i kierując się chęcią uzyskania korzyści.

W konsekwencji, w ocenie powódki, pkt 6 instrukcji stawia jej dziecko w mniej korzystnej sytuacji w porównaniu do dzieci urodzonych w wyniku naturalnego poczęcia³².

Sąd Najwyższy Federacji Rosyjskiej oddalił powództwo z niżej wskazanych przyczyn.

Zgodnie z art. 35 Zasad Ustawodawstwa Federacji Rosyjskiej o ochronie zdrowia obywateli z 22.07.1993 r., nr 5487-1, informacja o tożsamości dawcy jest objęta tajemnicą lekarską. Udostępnienie tej informacji bez zgody dawcy jest dopuszczalne jedynie w przypadkach przewidzianych w ustawie.

Wykaz informacji o dawcy, które może otrzymać kobieta zwracająca się o zastosowanie metody TWR, przepisem art. 35 ww. Zasad, jest ograniczony do danych o wynikach badań medycznych i genetycznych, danych o wyglądzie zewnętrznym i narodowości dawcy.

Dawca nie ma prawa do informacji o wynikach wykorzystania jego materiału biologicznego, a jego zgoda na wykorzystanie gamet nie jest wymagana.

Kobieta, zwracając się do ośrodka medycznego w celu przeprowadzenia procedury sztucznego zapłodnienia, wchodzi w relację z ośrodkiem, który uprzednio informuje ją, że dawca nie ponosi obowiązków rodzicielskich w stosunku do przyszłego dziecka.

Dawca również nawiązuje stosunki prawne z ośrodkiem medycznym, który – od momentu przekazania materiału biologicznego – nabywa wszelkie prawa do niego i jest odpowiedzialny za wykorzystanie go w celach medycznych.

Tak więc w ocenie sądu pomiędzy kobietą, która urodziła dziecko w wyniku zabiegu sztucznej inseminacji, a dawcą nie powstają żadne stosunki prawne. Dlatego postanowienia Kodeksu rodzinnego Federacji Rosyjskiej w sprawie sądowego ustalenia ojcostwa w tych przypadkach nie mają zastosowania, a dawca nie może być uznany za ojca dziecka poczętego z wykorzystaniem metody TWR.

Po wprowadzonych zmianach z ustawodawstwa rosyjskiego usunięto przepisy wprost odnoszące dane dawcy gamet do tajemnicy lekarskiej oraz określające stosunki pomiędzy dawcą a przyszłym dzieckiem. Niemniej jednak należy stwierdzić, że założenia ustawodawcy odnośnie do wymienionych kwestii pozostały bez zmian, na co wskazuje stanowisko wypowiedziane w postanowieniu Plenum Sądu Najwyższego nr 16 z 16.05.2017 r.

Zdaniem Sądu Najwyższego, zgodnie z założeniami prawa rodzinnego, urodzenie dziecka przy wykorzystaniu materiału genetycznego dawcy nie pociąga za sobą

³² Решение Верховного Суда РФ от 13.01.2011 № ГКПИ10-1601 „Об отказе в удовлетворении заявления о признании частично недействующим пункта 6 Инструкции по применению методов вспомогательных репродуктивных технологий, утв. Приказом Минздрава РФ от 26.02.2003 № 67”, system informacji prawnej СПС КонсультантПлюс (dostęp: 29.10.2017 r.).

powstania praw rodzicielskich i obowiązków między dawcą a dzieckiem, niezależnie od tego, czy dana osoba była znana rodzicom dziecka czy też nie (anonimowy dawca)³³.

Odnosnie do anonimowości dawcy należy stwierdzić, że w przypadku, gdy dawca wyraził wolę zachowania anonimowości, wszelkie informacje z nim związane należy traktować jako tajemnicę lekarską³⁴. Będzie to również sprzyjało zachowaniu ciągłości stanowiska ustawodawcy w tej kwestii³⁵.

5. WYMAGANIA STAWIANE MATKOM ZASTĘPCZYM

Warunki, które musi spełnić kobieta, aby zostać matką zastępczą, zostały określone w art. 55 ust. 9 ustawy o podstawach ochrony zdrowia obywateli i powtórzone w pkt 78 rozporządzenia w sprawie stosowania TWR.

Wiek

Wymienione przepisy stawiają ograniczenia wiekowe dla kobiety, mianowicie matką zastępczą może być, jak już wspomniano, kobieta w wieku od 20 do 35 lat. Określone granice wiekowe mają na celu ograniczenie kręgu potencjalnych matek zastępczych do kobiet w wieku rozrodczym oraz kobiet, których organizm gwarantuje najlepsze predyspozycje do urodzenia zdrowego dziecka.

Posiadanie zdrowego dziecka

Kolejnym warunkiem jest posiadanie co najmniej jednego zdrowego własnego dziecka. Kryterium to ma służyć wyeliminowaniu sytuacji, w której kobieta, nieposiadająca własnego dziecka, wskutek powstałego w okresie ciąży związku emocjonalno-fizycznego z dzieckiem, odmawiałaby przekazania urodzonego dziecka rodzicom genetycznym.

Dobry stan zdrowia

Kandydatka na matkę zastępczą powinna być zdrowa, co musi wykazać przedstawiając odpowiednie zaświadczenie lekarskie.

Zgoda kobiety na zabieg

Kolejnym wymaganiem, warunkującym możliwość podjęcia się urodzenia dziecka w ramach macierzyństwa zastępczego, jest wyrażenie pisemnej, dobrowolnej zgody na interwencję medyczną.

³³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16.05.2017 № 16 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения детей», system informacji prawnej СПС КонсультантПлюс (dostęp: 29.10.2017 r.).

³⁴ К.А. Кириченко, Охрана тайны информации о рождении ребенка: перспективы российского права и развитие вспомогательной репродукции, „Медицинское право” 2015/1, s. 24.

³⁵ W rozporządzeniu z 13.05.1987 r. nr 669 oraz rozporządzeniu z 28.12.1993 r., nr 301 ustawodawca ustalił wzory oświadczenia-zobowiązania dawcy oraz oświadczenia-zobowiązania małżonków, zgodnie z treścią których rodzice przyszłego dziecka, wnosząc o przeprowadzenie procedury inseminacji, zobowiązywali się nie dążyć do ustalenia tożsamości dawcy, a dawca nasienia zobowiązywał się nie dążyć do ustalenia tożsamości biorczyny oraz przyszłego dziecka.

Zgoda małżonka dawczyni

Jeżeli kobieta, która planuje zostać matką zastępczą, jest w związku małżeńskim zarejestrowanym w trybie przewidzianym przez ustawodawstwo Federacji Rosyjskiej, to powinna ona przedstawić pisemną zgodę małżonka na udział w programie macierzyństwa zastępczego.

Zakaz udostępnienia własnej komórki jajowej

Jak wspomniano wcześniej, matka zastępcza nie może być jednocześnie dawczynią komórki jajowej³⁶. Takie rozwiązanie ustawowe ma na celu wykluczenie sytuacji, w której kobieta będzie postawiona przed wyborem, czy oddać dziecko z którym jest związana nie tylko biologicznie, ale i genetycznie, jego potencjalnym rodzicom.

6. UMOWA MACIERZYŃSTWA ZASTĘPCZEGO

Obecnie ustawodawstwo rosyjskie normuje jedynie niektóre aspekty macierzyństwa zastępczego. Kodeks rodzinny Federacji Rosyjskiej nie reguluje ani samej procedury macierzyństwa zastępczego, ani kwestii umowy między matką zastępczą a rodzicami genetycznymi. Rozporządzenie w sprawie stosowania TWR dotyczy wyłącznie kwestii medycznych istotnych dla realizacji przedmiotowego programu.

Prawny charakter umowy o zastępcze macierzyństwo jest zatem sporny. Wielu autorów nie uważa umowy macierzyństwa zastępczego za umowę cywilnoprawną³⁷. Są też zwolennicy stosowania norm prawa cywilnego do relacji powstających w ramach umowy macierzyństwa zastępczego³⁸. Niektórzy autorzy uważają, że taką umowę, w rozumieniu art. 169 rosyjskiego Kodeksu cywilnego³⁹, należy zaliczyć do kategorii umów nieważnych, sprzecznych z fundamentami moralności i porządku prawnego⁴⁰, co byłoby zbieżne z poglądami wypowiedzianymi w polskiej literaturze prawniczej odnośnie do stanu prawnego w tej kwestii obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej⁴¹.

Można spotkać opinie, zgodnie z którymi umowa macierzyństwa zastępczego stanowi szczególny rodzaj umowy o świadczenie usług, przedmiotem której są odbicie ciąży, urodzenie dziecka i przekazanie go rodzicom genetycznym⁴².

³⁶ Jest to macierzyństwo zastępcze gestacyjne, w którym matka zastępcza nie jest związana genetycznie z urodzonym przez nią dzieckiem.

³⁷ В. Заева, *Суррогатное материнство*, „Медицинское право” 2007/5, s. 23; Б.Н. Жуков, *О некоторых вопросах установления отцовства в обрволенном порядке, не урегулированных действующим законодательством*, „Семейное право” 2004/2, s. 8.

³⁸ Л. Трунова, *Материнство на заказ*, „Домашний Адвокат” 2004/18, s. 7.

³⁹ «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ, «Российская газета», № 238–239, 8.12.1994. Art. 169 Kodeksu cywilnego Federacji Rosyjskiej w przekładzie na język polski brzmi następująco: „(Nieważność czynności prawnej dokonanej w celu niezgodnym z zasadami praworządności lub moralności). Czynność prawna dokonana w celu, co do którego było uprzednio wiadomo, że jest on sprzeczny z zasadami praworządności lub moralności, jest nieważna i pociąga za sobą konsekwencje określone w art. 167 Kodeksu cywilnego. W przypadkach przewidzianych w ustawie, sąd może zobowiązać do przekazania na rzecz Skarbu Państwa wszystkiego co było otrzymane w ramach takiej czynności prawnej przez strony, działające w sposób umyślny, lub zastosować inne konsekwencje przewidziane w ustawodawstwie.

⁴⁰ О.Ю. Косова, *Семейный кодекс Российской Федерации и некоторые вопросы регулирования брачно-семейных отношений*, „Правоведение” 1996/2, s. 46.

⁴¹ M. Faras, D. Abłażewicz, *Umowa...*, s. 105–111 i powołana tam literatura.

⁴² Т.Е. Борисова, *Договор суррогатного материнства: актуальные вопросы теории, законодательства, практики*, „Российская юстиция” 2009/4, s. 7.

Umowę macierzyństwa zastępczego należy uznać za umowę konsensualną zawartą w momencie podpisania⁴³. Biorąc pod uwagę złożoność stosunków prawnych, zdaniem niektórych autorów, należy zwrócić uwagę na określenie wymagań co do formy umowy o macierzyństwo zastępcze. Obecnie brak należytej regulacji prowadzi do tego, że taka umowa może być zawarta zarówno w formie pisemnej, jak i ustnej. Notarialna forma umowy nie jest wymagana⁴⁴.

W związku z brakiem szczegółowej regulacji obecnie umowa macierzyństwa zastępczego może być zarówno odpłatna, jak i nieodpłatna⁴⁵.

Analizując przedmiotową umowę, niektórzy autorzy dochodzą do wniosku, że umowa macierzyństwa zastępczego powinna być wielostronna. Wskazuje się przy tym, że stronami umowy powinny być osoby, które chcą mieć dziecko (potencjalni rodzice), matka zastępcza, a także instytucja medyczna prowadząca interwencje medyczne⁴⁶. Jednak w praktyce umowa jest zawierana zazwyczaj pomiędzy matką zastępczą a rodzicami genetycznymi (ewentualnie samotną kobietą). Należy stwierdzić, że umowa dotycząca macierzyństwa zastępczego jest nowym, samodzielnym rodzajem umowy, której szczegółowa regulacja powinna się znaleźć w ustawodawstwie Federacji Rosyjskiej.

7. REJESTRACJA URODZENIA DZIECKA I WPISANIE RODZICÓW DZIECKA DO KSIĘGI URODZEŃ

Zasada mater est quam gestatio demonstrant

W Federacji Rosyjskiej nie istnieje dokładna, prawna definicja pojęcia „matka”. Ustawodawca rosyjski tradycyjnie, podobnie jak polski, wychodzi z założenia, że pierwotną podstawą do powstania prawnego stosunku macierzyństwa i wynikających z niego stosunków rodzicielskich jest odbycie ciąży i urodzenie dziecka. Takie podejście jest wzorowane na prawie rzymskim, gdzie istniała zasada *mater est quam gestation demonstrant*. Zostało to wyrażone w brzmieniu art. 48 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego, który stanowi (tak samo jak polski art. 61⁹ Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego⁴⁷), że matką dziecka jest kobieta, która je urodziła⁴⁸, wskazując w ust. 1, że pochodzenie dziecka od matki stwierdza się na podstawie dokumentów potwierdzających urodzenie dziecka przez matkę.

⁴³ Т.К. Крайнова, *Договор суррогатного материнства*, „Нотариальный вестник” 2010/11, s. 17.

⁴⁴ И.И. Никова, *Исторический и правовой аспект суррогатного материнства: зарубежный и российский опыт*, „Правовая инициатива” 2013/11, s. 8.

⁴⁵ А.П. Кокорин, *К вопросу о получении согласия суррогатной матери на запись родителями ребенка супругов, предоставивших свой генетический материал*, „Семейное и жилищное право” 2010/1, s. 28.

⁴⁶ А.Н. Чаплыгин, *Суррогатное материнство: to be or not to be?* Актуальные проблемы частно-правового регулирования: материалы Всерос. науч. конф. молодых ученых, Самара: Изд-во Самар. ун-та, 2004, s. 386.

⁴⁷ Ustawa z 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 2017 r. poz. 682). T. Smyczyński, *Macierzyństwo* [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 12, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smyczyński, rozdział I, § 2, Warszawa 2011, s. 8 i n.; J. Słyk, *Komentarz do art. 61⁹ k.r.o.* [w:] *Komentarze Prawa Prywatnego*, red. K. Osajda, t. V, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 900–908.

⁴⁸ Tak w uzasadnieniu zdania odrębnego sędziego Sądu Konstytucyjnego Federacji Rosyjskiej, G.A. Gadżijewa do postanowienia Sądu Konstytucyjnego Federacji Rosyjskiej z 15.05.2012 r., nr 880-О, Мнение Судьи Конституционного Суда Российской Федерации Г.А. Гаджиева к Определению Конституционного Суда РФ от 15.05.2012 № 880-О, system informacji prawnej СПС КонсультантПлюс (dostęp: 29.10.2017 r.).

Medyczny akt urodzenia

Pochodzenie dziecka od matki (macierzyństwo) ustala się na podstawie dokumentów potwierdzających urodzenie dziecka przez matkę w placówce służby zdrowia lub, w przypadku narodzin dziecka poza placówką służby zdrowia – na podstawie dokumentów lekarskich, zeznań świadków albo innych dowodów⁴⁹. Dokumentem potwierdzającym urodzenie przez matkę w placówce służby zdrowia jest medyczny akt urodzenia, wydawany zgodnie z rozporządzeniem Ministerstwa Zdrowia i Rozwoju Społecznego Federacji Rosyjskiej o ustaleniu medycznych kryteriów urodzenia, formy aktu urodzenia i procedury jego wydania⁵⁰, w którym, w myśl pkt 19 załącznika nr 3 do rozporządzenia, w rubryce „Matka” w rubryce „Nazwisko, imię, otczestwo” wpisuje się dane osoby, która to dziecko urodziła.

Do księgi urodzeń dane o rodzicach wpisywane są na podstawie zgłoszenia urodzenia dziecka złożonego do właściwego urzędu stanu cywilnego. Do wniosku dołącza się m.in. dokument potwierdzający urodzenie dziecka⁵¹.

Przypadek rejestracji urodzenia dziecka w ramach programu macierzyństwa zastępczego został uregulowany przez ustawodawcę w sposób szczególny, ponieważ wpisanie do księgi urodzeń jako matki innej osoby, niż tej, która faktycznie urodziła dziecko, prowadziłoby do złamania zasady ustalonej w art. 48 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego.

Macierzyństwo prawne w stosunku do dziecka urodzonego w ramach procedury macierzyństwa zastępczego

Przepis szczególny zawarty w art. 51 ust. 4 zd. 2 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego stanowi, że wpisanie do księgi urodzeń jako rodziców dziecka osób⁵², które będąc w związku małżeńskim wyraziły pisemną zgodę na implantację embrionu innej kobiecie w celu noszenia i urodzenia dziecka, jest możliwe wyłącznie za zgodą kobiety, która urodziła to dziecko (matki zastępczej). Rozwijając przedstawiony powyżej przepis, art. 16 ust. 5 ustawy o aktach stanu cywilnego określa, że taka zgoda musi mieć postać dokumentu wydanego przez placówkę służby zdrowia.

Ustawodawca nie określa terminu, w jakim kobieta, która urodziła dziecko, powinna podjąć decyzję o udzieleniu zgody. W literaturze przedmiotu można się spotkać z opinią, że decyzja taka musi być podjęta w ciągu jednego miesiąca od chwili urodzenia dziecka⁵³. Jako podstawę tego rozwiązania wskazuje się art. 16 ust. 6 ustawy o aktach stanu cywilnego, zgodnie z którym zgłoszenie urodzenia dziecka powinno być złożone w ciągu jednego miesiąca od jego narodzin.

⁴⁹ Art. 48 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego (Ustalenie pochodzenia dziecka).

⁵⁰ Приказ Минздравоохранения России от 27.12.2011 № 1687н «О медицинских критериях рождения, форме документа о рождении и порядке его выдачи», «Российская газета», 23.03.2012 г., nr 64.

⁵¹ Art. 16 ust. 3 rosyjskiej ustawy o aktach stanu cywilnego.

⁵² Ustawodawstwo Federacji Rosyjskiej nie dopuszcza zawarcia jedноплциowych związków małżeńskich oraz wpisania do aktu urodzenia dziecka jako rodziców osób o jednej płci. W myśl art. 12 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego w związek małżeński mogą wstąpić mężczyzna i kobieta. Jak wynika z treści rosyjskiego Kodeksu rodzinnego i ustawy o aktach stanu cywilnego jako rodzice dziecka są wpisywani ojciec i matka, czyli mężczyzna i kobieta.

⁵³ О.А. Хазова [w:] *Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (постатейный)*, ред. И.М. Кузнецовой, Warszawa 1996, комментарий к ст. 51.

Ustawodawca nie określa, czy w przypadku udzielenia zgody przez matkę zastępczą na wpisanie rodziców genetycznych jako rodziców dziecka, do medycznego aktu urodzenia należy wpisać matkę zastępczą, czy kobietę, która będzie wpisana do księgi urodzeń jako matka urodzonego dziecka. W literaturze można spotkać opinię, zgodnie z którą w sytuacji udzielenia wymaganej zgody przez matkę zastępczą, do medycznego aktu urodzenia należy wpisać matkę genetyczną⁵⁴. Jednak takie rozwiązanie nie znajduje swojego potwierdzenia w ustawodawstwie, a praktyka sądowa świadczy o tym, że w medycznym akcie urodzenia należy wpisać kobietę, która dziecko faktycznie urodziła⁵⁵.

Rejestracja jako rodziców osób niepozostających w związku małżeńskim

Brzmienie przepisów art. 51 ust. 4 i art. 52 ust. 3 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego oraz art. 16 ust. 5 ustawy o aktach stanu cywilnego w części mówiącej, że do księgi urodzeń są wpisywane osoby, które *będąc w związku małżeńskim wyraziły pisemną zgodę na implantację embrionu innej kobiecie w celu noszenia i urodzenia dziecka* prowadziło do powstania problemów przy rejestracji jako rodziców osób, niebędących ze sobą w związku małżeńskim oraz samotnych kobiet.

Wskutek zawężającej interpretacji wymienionych wyżej przepisów niejednokrotnie takim osobom odmawiano wpisania ich jako rodziców dziecka do księgi urodzeń, skutkiem czego osoby te były zmuszone zwrócić się do sądu w celu ochrony swoich praw i interesów. Ilustruje to opisany poniżej przypadek.

Powódka zwróciła się do Kuncewskiego Sądu Rejonowego w Moskwie z pozwem przeciwko Kuncewskiemu Oddziałowi Urzędu Stanu Cywilnego (USC), wnosząc o ustalenie pochodzenia dziecka i zobowiązanie oddziału USC do dokonania państwowej rejestracji urodzenia dziecka.

W uzasadnieniu pozwu powódka wskazała, że zwróciła się do oddziału szpitala „Lapino” w celu leczenia niepłodności, w którym zrealizowano program macierzyństwa zastępczego z jej udziałem. Ponieważ powódka nie była w związku małżeńskim, postanowiono wykorzystać nasienie dawcy. W wyniku implantacji embrionów matka zastępcza zaszła w ciążę i urodziła dziecko, po czym udzieliła zgodę na wpisanie powódki jako matki urodzonego dziecka. Powódka zwróciła się do oddziału USC w celu rejestracji urodzenia, lecz jej tego odmówiono.

W uzasadnieniu decyzji odmownej USC wskazał, że dokonanie rejestracji zgodnie z wnioskiem osoby zainteresowanej byłoby sprzeczne z art. 16 ust. 5 ustawy o aktach stanu cywilnego oraz z art. 51 ust. 4 Kodeksu rodzinnego. W decyzji pozwany wskazał, że powódka nie jest w związku małżeńskim, natomiast art. 51 ust. 4 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego przewiduje wpisanie jako rodziców dziecka urodzonego w ramach programu macierzyństwa zastępczego osób będących małżeństwem. Jednocześnie pozwany w odpowiedzi na pozew wskazał, że nie jest przeciwny uznaniu żądań powódki za zasadne.

⁵⁴ О.А. Хазова [w:] *Комментарий...*

⁵⁵ Апелляционное Определение Судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 18 июля 2016 года по делу № 33–27809/2016, <https://www.mos-gorsud.ru/mgs> (dostęp: 29.10.2017 r.); Апелляционное Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда республики Татарстан от 12 марта 2015 года по делу № 33–27809/2015, <http://vs.tat.sudrf.ru/> (dostęp: 29.10.2017 r.).

Sąd, po zbadaniu stanu faktycznego, uznał żądanie powódki za zasadne. Opierając się na przepisach art. 55 ust. 2, 3 i 9 ustawy o podstawach ochrony zdrowia obywateli, sąd nie stwierdził istnienia ustawowego zakazu uczestnictwa w programie macierzyństwa zastępczego pełnoletnich kobiet niebędących w związku małżeńskim.

Zdaniem sądu z treści przepisu art. 51 ust. 4 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego nie wynika, że niepozostawanie w związku małżeńskim może stać się podstawą odmowy rejestracji urodzenia dziecka urodzonego przez matkę zastępczą.

Jednocześnie ponieważ Kodeks rodzinny nie zawiera przepisów regulujących rejestrację urodzenia dziecka przez matkę zastępczą dla samotnej kobiety, sąd na mocy art. 5 Kodeksu rodzinnego⁵⁶ uznał za możliwe zastosowanie w tym przypadku art. 51 ust. 4 *per analogiam*⁵⁷.

Wśród podobnych orzeczeń należy też wymienić sprawę I. Diakonowej przeciwko Oddziałowi USC Tuapsińskiego rejonu⁵⁸, w której powódka zwróciła się do sądu o zobowiązanie USC do wpisania jej jako matki dziewczynki urodzonej w ramach programu macierzyństwa zastępczego. USC odmowę wpisania powódki jako matki urodzonego dziecka argumentował tym, że zgodnie z treścią art. 16 ust. 5 ustawy o aktach stanu cywilnego oraz art. 51 ust. 4 Kodeksu rodzinnego jako rodzice mogą zostać wpisane osoby będące małżeństwem, natomiast powódka w momencie zgłoszenia urodzenia nie była w zarejestrowanym związku małżeńskim.

Sąd uznał żądanie powódki za zasadne i zobowiązał USC do sporządzenia odpowiedniego wpisu do aktów stanu cywilnego, wskazującego powódkę jako matkę.

Z podobnym problemem spotykają się również pary, składające się z mężczyzny i kobiety, lecz niebędące małżeństwem. Wyrokiem z 10.03.2017 r. Czerjemuszkiński Sąd Rejonowy w Moskwie zobowiązał Czerjemuszkiński oddział USC do dokonania rejestracji urodzenia dziecka powodów, niebędących ze sobą w związku małżeńskim, których dziecko urodziło się w wyniku programu macierzyństwa zastępczego.

Używając analogicznej argumentacji, opartej na treści art. 5 Kodeksu rodzinnego, sąd dodatkowo wskazał, że pochodzenie dziecka od rodziców stanowi podstawę do powstania stosunków prawnych pomiędzy rodzicami a dziećmi, niezależnie od tego, czy rodzice są małżeństwem czy nie, oraz od tego, czy mieszkają razem czy osobno⁵⁹.

Rozpatrując skargi na decyzje organów stanu cywilnego, sądy dochodzą do wniosku, że w przypadku osób niebędących ze sobą w związku małżeńskim lub samotnej kobiety przy rejestracji urodzenia dziecka przepisy art. 51 ust. 4 Kodeksu rodzinnego stosuje się *per analogiam*. W konsekwencji zgłoszenie urodzenia dziecka może być dokonane zarówno przez pary małżeńskie, jak i pary niebędące w związku małżeńskim, a także przez samotne kobiety.

⁵⁶ Zgodnie z powołanym przepisem, jeżeli stosunki pomiędzy członkami rodziny nie są uregulowane w prawie rodzinnym lub w umowie zawartej przez strony, oraz w przypadku braku przepisów prawa cywilnego bezpośrednio regulujących przedmiotowe stosunki, stosuje się do nich (jeżeli nie jest to sprzeczne z ich treścią) przepisy prawa rodzinnego lub przepisy prawa cywilnego regulujące podobne stosunki (analogia ustawy).

⁵⁷ Решение Кунцевского районного суда г. Москвы от 19 апреля 2017 года по делу № 02–1972/2017, <http://docs.pravo.ru> (dostęp: 29.10.2017 r.).

⁵⁸ Решение Туапсинского городского суда Краснодарского края от 24 ноября 2016 года по делу № 2а–1633/16, <http://xn--90afdbaaov0bd1afy6eub5d.xn--p1ai/22133641/extended> (dostęp: 29.10.2017 r.).

⁵⁹ Решение Черемушкинского районного суда г. Москвы от 10 марта 2017 года по делу № 02–1987/2017, <http://docs.pravo.ru> (dostęp: 29.10.2017 r.).

Urząd stanu cywilnego przy zgłoszeniu urodzenia dziecka sporządza akt urodzenia, w którym jako rodziców podaje osoby korzystające z programu macierzyństwa zastępczego, jednak pod warunkiem przedstawienia przez nie dokumentu zawierającego odpowiednią zgodę matki zastępczej⁶⁰, przy czym w takiej sytuacji nie podnosi się kwestii adopcji dziecka przez rodziców genetycznych⁶¹.

Przyjęte rozwiązanie prowadzi do tego, że prawnie dziecko będzie pochodziło nie od kobiety, która je urodziła (matki zastępczej), lecz od innej osoby (osób), która uzyskała stan cywilny rodzica na podstawie wpisu do księgi urodzeń.

Wpisanie do aktu urodzenia jako rodzica osoby, która korzysta z programu macierzyństwa zastępczego, zrywa więc prawną dziecku z kobietą, która je urodziła. Matka zastępcza w przypadku kwestionowania macierzyństwa nie może powoływać się na fakt implantacji embrionu⁶².

Tajemnica macierzyństwa zastępczego

W celu zachowania tajemnicy urodzenia dziecka przez matkę zastępczą dopuszczalne jest wprowadzenie do aktu urodzenia zmian w zakresie miejsca urodzenia i daty urodzenia dziecka. Zgodnie bowiem z aktualnym orzecznictwem w chwili dokonania rejestracji urodzenia dziecka USC może zastosować *per analogiam* art. 135 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego, zgodnie z którym na wniosek osoby adoptującej w celu zachowania w tajemnicy faktu adopcji mogą być zmienione miejsce urodzenia dziecka oraz data jego urodzenia, lecz nie dłużej niż o 3 miesiące.

Problemy z tego wynikające obrazują stany faktyczne i przebieg postępowania w poniższych sprawach.

Urząd stanu cywilnego dla miasta Moskwy zwrócił się do sądu w celu zobowiązania pozwanych do wniesienia zmian do aktów stanu cywilnego w związku z błędnie podanym miejscem urodzenia ich dzieci, faktycznie urodzonych w mieście Rzew.

W księdze urodzeń jako miejsce urodzenia podano Moskwę, w związku z czym urząd uznał, że należy wprowadzić odpowiednie zmiany i uznać za nieważne wydane wcześniej metryki. Pozwani wnosili o niewprowadzanie zmian w związku z interesem prawnym ich dzieci i zastosowanie *per analogiam* art. 135 Kodeksu rodzinnego w celu zachowania tajemnicy urodzenia, ponieważ dzieci były urodzone w Rzewie przez matkę zastępczą.

Sąd pierwszej instancji uznał żądanie USC za uzasadnione, odmawiając zastosowania art. 135 Kodeksu rodzinnego w związku z tym, że reguluje on stosunki adopcji i nie dotyczy macierzyństwa zastępczego.

Sąd drugiej instancji ocenił stanowisko sądu pierwszej instancji jako sprzeczne z obowiązującym ustawodawstwem i uznał za możliwe zastosowanie przepisu

⁶⁰ Zdaniem O. Hazowej, jeżeli kobieta, która urodziła dziecko, wyrazi zgodę na wpisanie do aktu urodzenia jako rodziców osób, które korzystają z programu macierzyństwa zastępczego, to placówka służby zdrowia, w której urodziło się dziecko, musi w medycznym akcie urodzenia wpisać też kobietę, która korzystała z usług matki zastępczej, zob. O.A. Хазова [w:] *Комментарий...*

⁶¹ Апелляционное Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда республики Татарстан от 12 марта 2015 года по делу № 33–3506/2015, <http://vs.tat.sudrf.ru/> (dostęp: 29.10.2017 r.).

⁶² Art. 52 ust. 3 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego. Analogicznie w przypadku kwestionowania macierzyństwa lub ojcostwa, para, która wyraziła zgodę na implantację embrionu matce zastępczej, nie może powoływać się na fakt implantacji embrionu.

art. 135 *per analogiam* na podstawie art. 1 Kodeksu postępowania cywilnego⁶³, uchylił wyrok sądu pierwszej instancji i oddalił powództwo USC⁶⁴.

Podobnie rozstrzygane są sprawy o zmianę daty urodzenia dziecka. Powodowie złożyli do Kunczewskiego Sądu Rejonowego⁶⁵ pozew o unieważnienie decyzji Kunczewskiego Oddziału USC o odmowie zmiany aktów stanu cywilnego polegającej na zmianie daty urodzenia.

W uzasadnieniu pozwu powodowie wskazali, że jako pacjenci brali udział w programie macierzyństwa zastępczego, podczas którego przeprowadzono czynności w celu uzyskania embrionów i ich implantacji matce zastępczej. W ramach przeprowadzonej procedury uzyskano taką liczbę embrionów, że możliwa była ich implantacja zarówno matce zastępczej, jak i pacjentce.

W wyniku przeprowadzonych po określonym czasie badań stwierdzono ciążę jedнопłodową u matki zastępczej i wielopłodową u pacjentki. W momencie urodzenia dziecka przez matkę zastępczą pacjentka jeszcze była w ciąży. Możliwość spowodowania przedwczesnego porodu w celu uzyskania wspólnej daty urodzenia wszystkich trojga dzieci była jednoznacznie odrzucona, ponieważ stanowiłoby to duże zagrożenie dla zdrowia pacjentki i jej dzieci. W związku z powyższym, poród pacjentki odbył się w późniejszym terminie, a różnica w czasie wyniosła 18 dni.

USC nie przedstawił odpowiedzi na pozew. Sąd ustalił, że, zgodnie z przedstawionymi dowodami, trójka dzieci jest rodzeństwem, i zgodził się z argumentem powodów, że 18-dniowa różnica w datach urodzenia świadczyłaby o nienaturalnym charakterze nastąpienia ciąży i urodzenia. W konsekwencji doprowadziłoby to do złamania tajemnicy lekarskiej, ponieważ dokumenty zawierające dane o urodzeniu dzieci będą przedstawiane w miejscach publicznych (takich jak przedszkola, szkoły, szpitale itd.).

Sąd uznał, że rozpowszechnienie podobnej informacji może doprowadzić do urazu psychicznego dzieci oraz do naruszenia ich praw. Kierując się przedstawionymi argumentami i powołując się na treść art. 5 Kodeksu rodzinnego, sąd postanowił uchylić decyzję USC, zmienić datę urodzenia dziecka urodzonego przez matkę zastępczą i zobowiązać USC do wprowadzenia odpowiednich zmian do akt stanu cywilnego⁶⁶.

Odmowa zgody na rejestrację rodziców genetycznych przez matkę zastępczą

Z treści przepisów art. 51 ust. 4 i art. 16 ust. 5 Kodeksu rodzinnego można wywnioskować, że może mieć miejsce sytuacja w której kobieta, która urodziła dziecko, nie wyrazi zgody na wpisanie innej osoby do aktu urodzenia.

⁶³ «Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» от 14.11.2002 № 138-ФЗ, «Российская газета» № 220, 20.11.2002. Zgodnie z powołanym przepisem w przypadku braku normy, regulującej stosunki prawne pomiędzy stronami sądy stosują przepisy, regulujące podobne stosunki prawne *per analogiam*.

⁶⁴ Апелляционное Определение Судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 18 сентября 2013 г. по делу № 11–26919/2013, <https://www.mos-gorsud.ru/mgs> (dostęp: 29.10.2017 r.).

⁶⁵ Решение Кунцевского районного суда г. Москвы от 21 февраля 2017 г. по делу № 02–1532/2017, <http://docs.pravo.ru> (dostęp: 29.10.2017 r.).

⁶⁶ Warto wskazać, że przy wydaniu takich wyroków sądy zwracają uwagę na przestrzeganie stosowanego *per analogiam* przepisu art. 135 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego. Twerski Sąd Rejonowy miasta Moskwa w wyroku z 7.02.2013 r., 2–640/2013, oddalił powództwo o zmianę daty urodzenia z uwagi na fakt, że przepis art. 135 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego pozwala na zmianę nie dłuższą niż trzymiesięczną, wtedy gdy powódka w podobnej do opisaney sytuacji wносила o zmianę daty urodzenia dziecka o 5 miesięcy i 22 dni. (Решение Тверского районного суда г. Москвы от 7 февраля 2013 г. по делу № 2–640/2013, <http://sudact.ru>, dostęp: 29.10.2017 r.).

W takiej sytuacji zgłasza ona do urzędu stanu cywilnego, na podstawie medycznego aktu urodzenia, wydanego przez placówkę służby zdrowia, w której dziecko się urodziło, fakt jego urodzenia i wnosi o wpisanie jej jako matki tego dziecka.

Jeśli matka zastępcza jest w związku małżeńskim, jako ojca wpisuje się do metryki jej męża⁶⁷. Jeśli matka zastępcza nie ma męża, wpisu o ojcu dziecka dokonuje się na zasadach ogólnych⁶⁸.

Odnosnie do sytuacji, w której matka zastępcza odmawia udzielenia zgody na wpisanie rodziców genetycznych do aktu urodzenia dziecka, wypowiedział się Sąd Najwyższy Federacji Rosyjskiej⁶⁹. W opinii Sądu Najwyższego przy rozstrzygnięciu sporów sądy powinny mieć na uwadze, że jeśli matka zastępcza odmówiła zgody na wpisanie jako rodziców osób korzystających z programu macierzyństwa zastępczego, to okoliczność ta nie może stanowić bezwarunkowego powodu dla odmowy zaspokojenia roszczenia tych osób o wpisanie ich jako rodziców dziecka i przekazanie im dziecka na wychowanie.

Zdaniem Sądu Najwyższego w celu poprawnego rozpatrzenia sprawy, sąd powinien w szczególności ustalić, czy została zawarta umowa o świadczeniu usługi matki zastępczej oraz jakie były jej warunki; czy powodowie są genetycznymi rodzicami dziecka; z jakich powodów matka zastępcza nie zgodziła się na rejestrację powodów jako rodziców dziecka, i – biorąc pod uwagę okoliczności ustalone w sprawie, a także treść art. 3 Konwencji o prawach dziecka⁷⁰ – rozwiązać spór w sposób najpełniej realizujący „najlepszy interes dziecka”.

Problemy konstytucyjne

Treść przepisu art. 51 ust. 4 Kodeksu rodzinnego doprowadziła do szerokiej dyskusji, której kluczowym pytaniem było to, czy matka zastępcza ma obowiązek przekazać dziecko jego genetycznym rodzicom?

Zwolennicy teorii biologicznej (M. Antokolska⁷¹, L. Pczelincewa⁷², E. Iwajewa⁷³) oceniają jako właściwe obowiązujące obecnie rozwiązanie, preferujące pragnienia kobiety, która urodziła dziecko (jako matka zastępcza), by zadecydowała o tym, kto będzie posiadał prawa rodzicielskie w stosunku do urodzonego przez nią dziecka.

W okresie ciąży bowiem możliwe jest powstanie u matki zastępczej „instynktu macierzyńskiego” (który ma charakter naturalny), a także nawiązanie więzi emocjonalnej i fizjologicznej z nienarodzonym dzieckiem.

Natomiast zwolennicy teorii genetycznej (I. Michailowa⁷⁴, A. Majfat⁷⁵) wskazali, że ustawowe określenie priorytetu matki zastępczej w podjęciu przedmiotowej

⁶⁷ Zgodnie z art. 51 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego ojciec i matka będący w związku małżeńskim są wpisywani jako rodzice dziecka w księdze urodzeń na wniosek któregośkolwiek z nich.

⁶⁸ Jeśli rodzice nie są w związku małżeńskim, wówczas wpis o matce dziecka jest dokonywany na wniosek matki, a wpisu o ojcu dziecka dokonuje się na podstawie wspólnego wniosku ojca i matki dziecka lub na wniosek ojca dziecka lub ojciec jest wpisywany na podstawie orzeczenia sądu (uznanie lub ustalenie ojcostwa).

⁶⁹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16.05.2017, № 16...

⁷⁰ Konwencja o prawach dziecka, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 20.11.1989 r. (Dz.U. z 1991 r. poz. 526 ze zm.).

⁷¹ М.В. Антокольская, *Семейное право: Учебник*, Москва 2000, s. 183.

⁷² Л.М. Пчелинцева, *Семейное...*, s. 290.

⁷³ Э.А.Иваева, *Суррогатное материнство: правовое и нравственное измерение проблемы*, „Медицинское право” 2008/3, s. 23.

⁷⁴ И.А. Михайлова, *Законодательство, регламентирующее установление происхождения детей, нуждается в корректировке*, „Вопросы ювенальной юстиции” 2009/2, s. 17.

⁷⁵ А.В. Майфат, *Суррогатное материнство*, „Коллегия адвокатов”, <http://www.urallaw.ru> (dostęp: 29.10.2017 r.).

decyzji narusza ustaloną w art. 38 Konstytucji Federacji Rosyjskiej zasadę ochrony dziecka, rodziny i macierzyństwa, ponieważ nie chroni interesów genetycznych rodziców dziecka urodzonego przez matkę zastępczą.

Na rzecz tego stanowiska przemawia też cel programu macierzyństwa zastępczego. Jest nim umożliwienie osobom, które nie są w stanie urodzić dziecka, posiadania dziecka, które jest z nimi genetycznie związane, zaś kobieta będąca matką zastępczą uczestniczy w programie jeśli wyraziła – w sposób świadomy i dobrowolny – zgodę na implantację embrionu.

Artykuł 51 ust. 4 Kodeksu rodzinnego w 2012 r. został poddany kontroli konstytucyjności. Sąd Konstytucyjny Federacji Rosyjskiej badał jego zgodność z art. 19 i art. 38 ust. 1 i 2 Konstytucji Federacji Rosyjskiej.

Zgodnie z aktami sprawy wnioskodawcy zawarli umowę o macierzyństwo zastępcze z matką zastępczą. Matka zastępcza po urodzeniu dziecka nie wyraziła jednak zgody na wpisanie małżonków jako rodziców do aktu urodzenia. Małżonkowie zwrócili się do sądu w celu ustalenia pochodzenia dziecka urodzonego przez matkę zastępczą, anulowania wpisu do księgi urodzeń i zobowiązania matki zastępczej, by nie czyniła przeszkód w rejestracji powodów jako rodziców dziecka.

Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo, a sądy wyższych instancji utrzymały w mocy decyzję sądu pierwszej instancji. W związku z powyższym małżonkowie zwrócili się do Sądu Konstytucyjnego.

Sąd Konstytucyjny odmawiając przyjęcia sprawy do rozpoznania, wskazał, że mimo to iż przedstawione w art. 51 ust. 4 rozwiązanie nie jest jedynym z możliwych, ustawodawca nie wykroczył w tym zakresie poza swoje uprawnienia, a zaskarżone przepisy nie są sprzeczne z konstytucją oraz międzynarodowymi zobowiązaniami Federacji Rosyjskiej⁷⁶. Do opisanego wyżej orzeczenia sędziowie S. Kniazjew oraz G. Gadżijew złożyli zdania odrębne.

Sędzia Sądu Konstytucyjnego S. Kniazjew⁷⁷, nie zgadzając się z wnioskowaniem Sądu, podniósł następujące argumenty: ustalenie wyłącznej prerogatywy matki zastępczej do podjęcia decyzji o przekazaniu rodzicom genetycznym praw rodzicielskich stwarza legalną podstawę do naruszenia równowagi i umniejszenia praw i interesów prawnych zarówno rodziców genetycznych, jak i urodzonego dziecka. Zastosowanie programu macierzyństwa zastępczego prowadzi do „współuczestnictwa” rodziców genetycznych i matki zastępczej, w związku z czym odbycie ciąży i urodzenie dziecka nie może stanowić podstawy do przyznania matce zastępczej nieograniczonej swobody w określeniu osoby, której będą przysługiwały prawa rodzicielskie.

Zdaniem sędziego należy także wziąć pod uwagę cel programu macierzyństwa zastępczego – urodzenie dziecka dla osób, które nie są w stanie samodzielnie go urodzić. W związku z powyższym jest wątpliwe, czy zaproponowane przez ustawodawcę rozwiązanie sprzyja osiągnięciu pierwotnego celu instytucji macierzyństwa zastępczego.

⁷⁶ Определение Конституционного Суда РФ от 15.05.2012 № 880-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Ч.П. и Ч.Ю. на нарушение их конституционных прав положениями пункта 4 статьи 51 Семейного кодекса Российской Федерации и пункта 5 статьи 16 Федерального закона «Об актах гражданского состояния», system informacji prawnej СПС КонсультантПлюс (dostęp: 29.10.2017 r.).

⁷⁷ Мнение Судьи Конституционного Суда Российской Федерации С.Д. Князева к Определению Конституционного Суда РФ от 15.05.2012 № 880-О, system informacji prawnej СПС КонсультантПлюс (dostęp: 29.10.2017 r.).

Kolejnym argumentem na poparcie zdania odrębnego jest взгляд na sytuację prawną genetycznego ojca dziecka. „Konkurencja” praw macierzyńskich może uniemożliwić mu nabycie praw rodzicielskich wobec dziecka, które jest genetycznie jego. Gdy matka zastępcza nie pozostaje w związku małżeńskim i będzie chciała samotnie wychowywać dziecko, może to również pogarszać warunki wychowawcze dziecka w porównaniu do sytuacji wychowywania go w pełnej rodzinie przez rodziców genetycznych. Uzależnienie ustalenia prawnego stosunku rodzicielskiego wyłącznie od decyzji matki zastępczej – zdaniem sędziego Kniazjewa – pozostawia cały szereg pytań bez odpowiedzi.

W drugim zdaniu odrębnym sędzia G. Gadżijew⁷⁸ zarzucił ustawodawcy niezachowanie zasady proporcjonalności przy dokonaniu przyjętego rozwiązania, które odbyciu ciąży i urodzeniu dziecka przypisuje większe znaczenie niż cierpieniom moralnym rodziców genetycznych, którzy z obiektywnych przyczyn musieli skorzystać z programu zastępczego macierzyństwa⁷⁹.

8. POTENCJALNE KIERUNKI ROZWOJU USTAWODAWSTWA REGULUJĄCEGO MACIERZYŃSTWO ZASTĘPCZE

W ciągu ostatnich 2 lat do Dumy Państwowej Federacji Rosyjskiej wniesiono dwa projekty ustaw, mających na celu zmianę stanu prawnego w zakresie regulacji macierzyństwa zastępczego.

W dniu 19.09.2016 r. posłanka Dumy S. Murzabajewa wniosła projekt ustawy nr 1177252–6⁸⁰ „O wprowadzeniu zmian do kodeksu rodzinnego Federacji Rosyjskiej oraz art. 16 ustawy federalnej o aktach stanu cywilnego w sprawie stosowania technologii wsparcia reprodukcji”⁸¹, mający na celu optyimizację istniejącego ustawodawstwa. W projekcie ustawy zaproponowano nowe brzmienie przepisu art. 51 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego umożliwiającego wpisanie, jako rodziców dziecka urodzonego w ramach programu macierzyństwa zastępczego, oprócz małżonków, również mężczyzny i kobiety niebędących (ze sobą – dop. autorki) w związku małżeńskim oraz samotnej kobiety.

Jeśli niebędące małżeństwem rodzice zastępczy, którzy udzielili dobrowolnej zgody na udział w programie macierzyństwa zastępczego, nie wystąpiliby z wnioskiem o wpisanie ich jako rodziców urodzonego dziecka, wówczas powinni być wpisywani jako rodzice dziecka z urzędu.

W przypadku, gdy potencjalni rodzice lub samotna kobieta zrezygnują z rodzicielstwa lub w przypadku ich śmierci przed urodzeniem dziecka, kobieta, która

⁷⁸ Мнение...

⁷⁹ „Fakt noszenia i urodzenia dziecka jest uznawany za bardziej znaczący socjalnie i emocjonalnie, niż pozbawienie genetyczne (...), moralne cierpienia rodziców genetycznych dziecka, pozbawionych możliwości realizacji określonych ustawowo praw rodzicielskich w odniesieniu do ich dziecka, którego oni nie mogli począć i urodzić w sposób naturalny, są uważane za mniej znaczące społecznie”.

⁸⁰ Проект Федерального закона № 1177252–6 „О внесении изменений в Семейный кодекс Российской Федерации и статью 16 Федерального закона «Об актах гражданского состояния» в части применения вспомогательных репродуктивных технологий”, Система обеспечения законодательной деятельности, <http://sozd.parlament.gov.ru/bill/1177252-6> (dostęp: 29.10.2017 r.).

⁸¹ Ten sam projekt już wcześniej był wnoszony do Dumy Państwowej przez posłów S. Mazurbajewą, M. Abrasowa i W. Maksymowa w listopadzie 2015 r. pod nr 929657–6, ale przed rozpatrzeniem w pierwszym czytaniu został wycofany przez projektodawcę. Система обеспечения законодательной деятельности, <http://sozd.parlament.gov.ru/bill/929657-6> (dostęp: 29.10.2017 r.).

dziecko urodziła, miałaby być wpisana – za jej zgodą – jako matka tego dziecka.

W przypadku, gdy matka zastępcza będąca w związku małżeńskim, wyraziłaby zgodę na wpisanie jej jako matki do aktu urodzenia dziecka, to jako ojciec dziecka miałby być wpisany jej mąż, który wcześniej wyraził pisemną zgodę na udział matki zastępczej w programie macierzyństwa zastępczego.

Zaproponowano wprowadzenie zmiany do ustawy o aktach stanu cywilnego, zgodnie z którą zamiast zgody kobiety, która urodziła dziecko, na wpisanie do metryki urodzenia rodziców genetycznych, w USC musiałyby być przedstawiona umowa zawarta pomiędzy matką zastępczą a potencjalnymi rodzicami lub samotną kobietą, poświadczona przez kierownika placówki służby zdrowia. Zgodnie z uzasadnieniem projektu ustawy projekt miał na celu:

- wyeliminowanie sprzeczności pomiędzy treścią art. 51, 52 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego a art. 55 ustawy o podstawach ochrony zdrowia obywateli w części określającej podmioty, które mogą być wpisane jako rodzice dziecka urodzonego w wyniku programu macierzyństwa zastępczego;
- zrównoważenie interesów potencjalnych rodziców i matki zastępczej poprzez zniesienie wymogu uzyskania zgody matki zastępczej na wpisanie potencjalnych rodziców do aktu urodzenia. Projektodawca wychodził bowiem z założenia, że matka zastępcza aprobejuje ten stan rzeczy już w chwili podpisania dobrowolnej zgody na udział w programie macierzyństwa zastępczego;
- wzmocnienie ochrony interesów urodzonego dziecka przez określenie procedury ustalenia pochodzenia dziecka w przypadku śmierci potencjalnych rodziców lub rezygnacji z rodzicielstwa.

Projekt przekazano do Komitetu ds. Rodziny, Kobiet i Dzieci, który w sprawozdaniu z rozpatrzenia projektu rekomendował jego oddalenie. Oddalenie projektu wnioskował również rząd Federacji Rosyjskiej.

Projektowi zarzucono następujące wady⁸²:

- wprowadzenie przepisu pozwalającego na wpisanie mężczyzny i kobiety niebędących w związku małżeńskim jako rodziców dziecka do aktu urodzenia prowadzi do zaistnienia sprzeczności między art. 51 i 52 rosyjskiego Kodeksu rodzinnego a art. 17 ust. 3 i art. 48 ustawy o aktach stanu cywilnego, zgodnie z którymi w przypadku, gdy matka dziecka nie jest w związku małżeńskim, wpisanie jej partnera jako ojca urodzonego dziecka odbywa się na podstawie aktu uznania ojcostwa;
- zdaniem Komitetu, z uwagi na fakt, że umowa pomiędzy matką zastępczą a potencjalnymi rodzicami jest zawierana na długo przed urodzeniem dziecka, celowe będzie notarialne poświadczenie takiej umowy;
- zaproponowane zmiany przewidują możliwość rezygnacji potencjalnych rodziców z rodzicielstwa oraz nie określają, kto będzie ponosił odpowiedzialność za los dziecka w przypadku rezygnacji z rodzicielstwa przez

⁸² Заключение по проекту федерального закона № 1177252–6, Система обеспечения законодательной деятельности, <http://sozd.parlament.gov.ru/bill/1177252–6> (dostęp: 29.10.2017 r.).

potencjalnych rodziców oraz matkę zastępczą. Nie są też podane możliwe powody uzasadniające taką rezygnację, co oznacza, że rezygnacja może być oparta wyłącznie na decyzji potencjalnych rodziców. Ponadto wpisanie męża matki zastępczej jako ojca dziecka w przypadku, gdy wyrazi ona zgodę na wpisanie jej jako matki dziecka do aktu urodzenia w sytuacji, gdy potencjalni rodzice nie żyją lub zrezygnowali z rodzicielstwa, pociąga za sobą powstanie obowiązku rodzicielskiego po stronie męża matki zastępczej. Jednak wyrażenie zgody męża matki zastępczej na jej udział w programie macierzyństwa zastępczego nie może być równoważne ze zgodą na wpisanie jego jako ojca przyszłego dziecka.

Duma Państwowa oddaliła projekt ustawy 20.04.2017 r.

Drugi projekt ustawy⁸³, mającej na celu zmianę regulacji prawnej instytucji macierzyństwa zastępczego, został wniesiony do Dumy 27.03.2017 r. przez posła Rady Federacji Rosyjskiej A. Bieljakowa, który proponował skreślenie przepisów zezwalających na stosowanie programu macierzyństwa zastępczego. W uzasadnieniu projektu ustawy projektodawca podnosił następujące argumenty, wskazujące na wadliwość obowiązującego stanu prawnego:

- niewystarczający poziom rozwoju ustawodawstwa regulującego macierzyństwo zastępcze, m.in. brak regulacji dotyczącej umowy macierzyństwa zastępczego;
- brak jednoznacznych rozwiązań w sytuacji urodzenia dziecka z patologią lub śmierci nienarodzonego dziecka;
- wadliwość ustalonej ustawowo możliwości przekazania dziecka rodzicom wyłącznie na podstawie zgody matki zastępczej, bez przeprowadzenia procedury przysposobienia;
- brak regulacji przeprowadzenia programu macierzyństwa zastępczego z udziałem cudzoziemców;
- naruszenie praw dziecka, przede wszystkim – praw do identyfikacji osobowej i rodzinnej;
- traktowanie dziecka jako przedmiotu umowy;
- komercjalizacja usług matek zastępczych i rozwój „turystyki genetycznej”.

W uzasadnieniu projektu jego autor proponował wprowadzenie zakazu stosowania macierzyństwa zastępczego w Federacji Rosyjskiej do momentu opracowania kompleksowej regulacji tej instytucji. Przedstawiona inicjatywa ustawodawcza nie zyskała aprobaty ani władz regionalnych, ani centralnych. Parlamenti Kabardobalkarii, Obwodu Astrachańskiego i Kraju Ałtajskiego w przedstawionych opiniach wskazały, że nie udzielają poparcia projektowi i uznają go za niecelowy.

Komitet Dumy Państwowej ds. Ochrony Zdrowia w swojej opinii wskazał, że metody wsparcia reprodukcji (w tym macierzyństwo zastępcze) w Rosji funkcjonują jako metody wsparcia dzieci, rodzin, macierzyństwa, ojcostwa oraz praw

⁸³ Проект Федерального закона № 133590–7 „О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части запрета суррогатного материнства”, Система обеспечения законодательной деятельности, <http://sozd.parlament.gov.ru/bill/133590-7> (dostęp: 29.10.2017 r.).

obywateli do ochrony zdrowia i pomocy medycznej. Zdaniem Komitetu problemy poruszone przez autora projektu są związane nie z instytucją macierzyństwa zastępczego, lecz ze stosowaniem istniejących przepisów prawnych w praktyce i niewystarczającą kontrolą nad ich stosowaniem. Dlatego celowe będzie dopracowanie przepisów regulujących macierzyństwo zastępcze.

Komitet podkreślił także, że wprowadzenie zaproponowanego zakazu może doprowadzić do sytuacji, w której macierzyństwo zastępcze przejdzie do „szarej strefy”, w związku z czym wzrośnie też zagrożenie naruszenia praw obywateli.

Wymienione w projekcie zagadnienia (kwestie nadużycia w przekazywaniu dzieci obcokrajowcom, sprawy spadkowe) należy rozwiązywać w ramach odpowiednich regulacji, natomiast zakaz stosowania programów macierzyństwa zastępczego nie może być podstawą do wypracowania nowego, całościowego podejścia do instytucji macierzyństwa zastępczego⁸⁴.

Rząd Federacji Rosyjskiej w swojej opinii, również nie udzielając poparcia projektowi, wskazał po pierwsze, że zgodnie z ustawodawstwem rosyjskim program macierzyństwa zastępczego może być stosowany wyłącznie w określonych ustawowo przypadkach, a zakaz stosowania tego programu prowadzi do ograniczenia praw osób, które nie są w stanie urodzić dziecka w sposób naturalny.

Po drugie, zdaniem rządu zakaz macierzyństwa zastępczego niewątpliwie doprowadzi do rozwoju „turystyki reprodukcyjnej” obywateli Rosji do innych państw, co może skutkować powstaniem problemów dotyczących ustalenia pochodzenia dziecka urodzonego za granicą przez matkę zastępczą, uzyskania przez takie dziecko obywatelstwa, prawa wjazdu na teren Rosji itp.

Przedstawiony projekt ustawy wraz ze wszystkimi sporządzonymi opiniami został przekazany pod obrady Dumy Państwowej 27.09.2017 r., jednak nie został do tej pory rozpatrzony⁸⁵.

9. PODSUMOWANIE

Instytucja wsparcia reprodukcji za pomocą metod sztucznego zapłodnienia w Federacji Rosyjskiej ma ponad 30-letnią historię. Zaledwie rok po pierwszej udanej próbie zapłodnienia *in vitro*, ustawodawca uregulował procedurę stosowania tej metody w osobnym rozporządzeniu. Osiem lat później po raz pierwszy zrealizowano program macierzyństwa zastępczego.

Od tego czasu macierzyństwo zastępcze w Federacji Rosyjskiej jest uznawane przez władze ustawodawcze i wykonawcze za instytucję potrzebną społeczeństwu. Metody wsparcia reprodukcji, w tym macierzyństwo zastępcze, stanowią integralną część rządowych programów wsparcia rodziny, macierzyństwa i dzieciństwa. Co roku rośnie liczba par, które decydują się na korzystanie z usług matki zastępczej. Niewątpliwym pozostaje fakt, że zakaz macierzyństwa zastępczego prowadziłby do ograniczenia i naruszenia praw obywateli oraz pozbawiłby wiele osób, które z przyczyn medycznych nie mogą sami zostać rodzicami, możliwości wychowania dzieci.

⁸⁴ Заключение по проекту федерального закона № 133590–7, <http://sozd.parlament.gov.ru/bill/133590–7> (dostęp: 29.10.2017 r.).

⁸⁵ Stan prawny na dzień 22.06.2018 r.

Konieczne wydaje się przywołanie w tym kontekście „Koncepcji polityki demograficznej Federacji Rosyjskiej do roku 2025” zatwierdzonej przez Prezydenta Federacji Rosyjskiej⁸⁶, podkreślającej m.in. doniosłość rozwoju technologii wspierania reprodukcji, a także programu macierzyństwa zastępczego.

Koncepcja ta zakłada zwiększenie i stabilizację liczebności populacji oraz stworzenie warunków do jej wzrostu oraz polepszenie jakości życia obywateli. Jednym z kierunków realizacji rosyjskiej polityki demograficznej stanowią działania skierowane na rozwój technologii wspierania reprodukcji i stworzenie warunków umożliwiających ich zastosowanie. Osoby mające problem z naturalnym poczęciem i urodzeniem dziecka powinni mieć w ramach technologii wspierania reprodukcji możliwość skorzystania z programu zapłodnienia *in vitro*, z możliwości użycia męskich i żeńskich gamet dawców w celu uzyskania embrionu lub z programu implantacji embrionów dawców, z przeprowadzenia procedury sztucznej inseminacji nasieniem męża (partnera), a także z programu macierzyństwa zastępczego.

Niewątpliwie instytucja macierzyństwa zastępczego jest (niekiedy jedyną) możliwością urodzenia dziecka genetycznie pochodzącego od potencjalnych rodziców. Wszystkie próby derogacji przepisów regulujących tę instytucję były dotychczas odrzucane przez ustawodawcę. Niemniej jednak należy przyznać, że istniejące regulacje nie można uznać za kompletne i wystarczające.

Obowiązujące unormowania mimo to, że pozwalają na stosowanie programu macierzyństwa zastępczego nie są doskonałe i wymagają doprecyzowania. Niestety, dotychczas podejmowane inicjatywy ustawodawcze były pobieżne i dlatego nie doprowadziły do potrzebnych zmian.

Oficjalne opinie (komentarze) do złożonych projektów nowelizacyjnych pozwalają stwierdzić, że ustawodawca nadal uznaje program macierzyństwa zastępczego za ważną instytucję w obecnym porządku prawnym, a także dostrzega celowość bardziej szczegółowego jej unormowania.

Szczegółowego unormowania wymagają m.in. kwestie korzystania z materiału dawcy (zarówno nasienia, jak i komórek jajowych) i ochrony jego anonimowości, zagadnienia dotyczące umowy zawieranej pomiędzy matką zastępczą a potencjalnymi rodzicami, które obecnie nie są uregulowane ani w Kodeksie cywilnym, ani w Kodeksie rodzinnym Federacji Rosyjskiej.

Ustawowego uregulowania wymaga również sytuacja, w której potencjalni rodzice odmawiają przyjęcia urodzonego przez matkę zastępczą dziecka. Zagadnienie to bowiem nie dotyczy jedynie wpisania jako rodziców urodzonego dziecka matki zastępczej i jej męża (który na skutek domniemania prawnego z urzędu powinien być wpisany jako ojciec dziecka). Jest to też problem powierzenia im obowiązku utrzymywania i wychowywania tego dziecka, do czego, zgodnie z założeniami umowy o macierzyństwo zastępcze, matka zastępcza i jej małżonek się nie zobowiązują. W konsekwencji brak należytej regulacji w tym zakresie może prowadzić do tego, że urodzone dziecko będzie przekazane pod opiekę instytucji państwowych takich jak domy dziecka.

Jest to jedynie część zagadnień, które wymagają ustawowej regulacji. Wszelkie zmiany stanu prawnego powinny mieć jednak charakter kompleksowy, przemyślany

⁸⁶ Указ Президента РФ от 9.10.2007 № 1351 (ред. от 1.07.2014) «Об утверждении Концепции демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года», „Парламентская газета» от 16 октября 2007 № 134.

i należycie uzasadniony, w związku z czym kolejne projekty ustawy, zmierzające do uregulowania instytucji macierzyństwa zastępczego, powinni być szczegółowo dopracowane oraz uwzględniać zarówno zastrzeżenia złożone do przedstawionych wcześniej projektów, jak i objąć swoim zakresem wszystkie nieuregulowane obecnie zagadnienia na podstawie istniejącego doświadczenia.

Abstract

Яна Бергер (Iana Berger), *Surrogacy in the Russian Federation*

This article presents how the legal solutions have developed since the late 1990s in the field of regulation of the issue of surrogacy in the Russia Federation. It also presents the current state of law, which emerged mainly in 2011–2012, and suggests the direction for the likely legal amendments. The author discusses the applicable provisions, their interpretations, the views expressed in the literature by supporters and critics of the existing state of law, the discrepancies in interpretations of the provisions applied by the Civil Registry Offices, and the judicial review of decisions relating to registration of the civil status in cases where a child is born to a surrogate mother.

Keywords: *surrogacy, intended parents, gamete donor, assisted reproductive technologies, in vitro fertilisation, surrogacy contract, reporting and registering birth, family law, law on civil status documents, protection of health, demography, Russian Federation*

Streszczenie

Яна Бергер (Iana Berger), *Macierzyństwo zastępcze w Federacji Rosyjskiej*

Przedmiotem artykułu jest przedstawienie kształtowania się rozwiązań prawnych, począwszy od drugiej połowy lat 90. XX w., normujących problematykę macierzyństwa zastępczego w Federacji Rosyjskiej, przedstawienie obowiązującego stanu prawnego, powstałego głównie w latach 2011–2012 oraz sygnalizacja kierunku prawdopodobnych jego zmian. Autorka przedstawiła obowiązujące przepisy, ich wykładnię, poglądy wypowiedziane w literaturze przez zwolenników i krytyków obowiązującego stanu prawnego, rozbieżności w wykładni przepisów stosowanych przez Urzędy Stanu Cywilnego i sądową kontrolę podejmowanych decyzji z zakresu rejestracji stanu cywilnego w sytuacji urodzenia dziecka przez matkę zastępczą.

Słowa kluczowe: *macierzyństwo zastępcze, potencjalni rodzice, dawca gamet, technologie wsparcia reprodukcji, zapłodnienie in vitro, umowa macierzyństwa zastępczego, zgłoszenie i rejestracja urodzenia, prawo rodzinne, prawo o aktach stanu cywilnego, ochrona zdrowia, demografia, Federacja Rosyjska*

Literatura rosyjska

1. М.В. Антокольская *Семейное право*, Учебник, Москва 2000, s. 183;
2. Т.Е. Борисова, *Договор суррогатного материнства: актуальные вопросы теории, законодательства, практики*//Российская юстиция 2009, nr 4;
3. Б.Н. Жуков, *О некоторых вопросах установления отцовства в добровольном порядке, не урегулированных действующим законодательством*, Семейное право 2004, nr 2;

4. В. Заева, *Суррогатное материнство*, Медицинское право 2007, nr 5;
5. К.А. Кириченко, *Охрана тайны информации о рождении ребенка: перспективы российского права и развитие вспомогательной репродукции*//Медицинское право 2015, nr 1;
6. А.П. Кокорин, *К вопросу о получении согласия суррогатной матери на запись родителями ребенка супругов, предоставивших свой генетический материал*//Семейное и жилищное право 2010, nr 1;
7. О.Ю. Косова, *Семейный кодекс Российской Федерации и некоторые вопросы регулирования брачно-семейных отношений*, Правоведение 1996, nr 2;
8. Т.К. Крайнова, *Договор суррогатного материнства*, Нотариальный вестник 2010, nr 11;
9. А.В. Майфат, *Суррогатное материнство*, Коллегия адвокатов, <http://www.urallaw.ru>;
10. Е.Г. Малиновская, *Правовое регулирование суррогатного материнства в Российской Федерации и в республике Беларусь*, Семейное и жилищное право 2007, nr 2;
11. И. Михайлова, А. Законодательство, регламентирующее установление происхождения детей, нуждается в корректировке, Вопросы ювенальной юстиции 2009 nr 2;
12. И.И. Никова, *Исторический и правовой аспект суррогатного материнства: зарубежный и российский опыт*, Правовая инициатива 2013, nr 11;
13. Л.М. Пчелинцева, *Семейное право России*: Учебник. Москва 2008;
14. Л. Трунова, *Материнство на заказ*, Домашний Адвокат 2004, nr 8;
15. О.А. Хазова [w:] *Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации* (постатейный), ред. И.М. Кузнецовой, Warszawa 1996;
16. А.Н. Чаплыгин, *Суррогатное материнство: to be or not to be?* Актуальные проблемы частного-правового регулирования: материалы Всерос. науч. конф. молодых ученых, Самара: Изд-во Самар. ун-та, 2004;
17. Э.А. Иваева, *Суррогатное материнство: правовое и нравственное измерение проблемы*, Медицинское право 2008, nr 3.

Literatura polska

1. М. Дziałyńska, *Macierzyństwo zastępcze*, *Studia Prawnicze* 1993, nr 1;
2. М. Дziałyńska, *Problematyka prawna macierzyństwa zastępczego [w:] Wspomagana prokreacja ludzka. Zagadnienia legislacyjne*, ред. Т. Smyczyński, Poznań 1996;
3. М. Faras, D. Abłażewicz, *Umowa o macierzyństwo zastępcze i jej dopuszczalność na tle prawa polskiego*, *Rodzina i Prawo* 2008, nr 9–10;
4. М. Gałązka, *Prawo karne wobec zastępczego macierzyństwa [w:] Jus et Lex. Księga Jubileuszowa ku czci Profesora Adama Strzembosza*, ред. А. Dębiński, А. Grześkowiak, К. Wiak, Lublin 2002;
5. W. Górowski, *Zastępcze macierzyństwo a prawo karne*, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2011, nr 1 (oraz e-Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych, <http://www.czp.k.pl>);
6. J. Holocher, M. Soniewiecka, *Analiza prawna umowy o zastępcze macierzyństwo*, *Medycyna i Prawo* 2009, nr 3;
7. D. Krekora-Zajac, *Prawo do poznania matki biologicznej według krajowego prawa rodzinnego*, *Studia Prawnicze* 2014, nr 1(197);
8. K. Luba, *Urodzenie jako usługa dylematy wokół dopuszczalności umowy o zastępcze macierzyństwo na gruncie polskiego porządku prawnego*, *Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego* 2014, nr 2;
9. M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, Toruń 2005;
10. J. Ostojńska, *Problem tzw. macierzyństwa zastępczego a prawo dziecka do poznania własnej tożsamości*, *Rodzina i Prawo* 2012, nr 22;
11. M. Safjan, *Prawo wobec ingerencji w naturę ludzkiej prokreacji*, Warszawa 1990;
12. M. Safjan, *Prawo i medycyna: ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998;
13. J. Słyk, *Komentarz do art. 61⁹ k.r.o.* [w:] *Komentarze Prawa Prywatnego*, ред. К. Osajda, t. V, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 900–908;
14. Т. Smyczyński, *Macierzyństwo [w:] System Prawa Prywatnego*, t. 12, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, ред. Т. Smyczyński, rozdział I, § 2, Warszawa 2011.