



Instytut Wymiaru Sprawiedliwości



Macierzyństwo zastępcze w prawie ukraińskim

Mariia Zeniv



Prawa podstawowe
Warszawa 2017

Spis treści

1. Obecny stan prawny na Ukrainie, w tym istotne nowelizacje i ich uzasadnienie w toku prac legislacyjnych	5
2. Przesłanki macierzyństwa zastępczego oraz ich funkcjonowanie w praktyce	9
3. Kluczowe problemy rozstrzygane w orzecznictwie	10
4. Ewentualne postulaty doktrynalne dokonania kolejnych zmian stanu prawnego	14
5. Traktowanie zagranicznych orzeczeń oraz dokumentów stanu cywilnego poświadczających tzw. macierzyństwo zastępcze nabyte w innym państwie	16
6. Wnioski	19

1. Obecny stan prawny na Ukrainie, w tym istotne nowelizacje i ich uzasadnienie w toku prac legislacyjnych

Na Ukrainie kwestie macierzyństwa zastępczego (surogacyjnego) normują następujące akty prawne:

1. Kodeks Rodzinny Ukrainy z dnia 10.01.2002 r. (dalej – KR Ukrainy)¹, art. 123 i 139.

W zakresie macierzyństwa zastępczego KR Ukrainy zawiera jedynie postanowienia dotyczące ustalenia pochodzenia dziecka urodzonego w wyniku zastosowania medycznie wspomaganej prokreacji, w tym macierzyństwa zastępczego. I tak, zgodnie z art. 123 KR Ukrainy, w wypadku sztucznego zapłodnienia żony, za pisemną zgodą jej męża, uznaje się go i rejestruje się jako ojca dziecka urodzonego przez jego żonę. W wypadku implantowania innej kobiecie zarodka poczętego przez współmałżonków, za rodziców uważa się współmałżonków. W wypadku gdy zarodek zostaje poczęty z męża i innej kobiety, a następnie implantowany do organizmu jego żony, za rodziców uważa się małżonków. Z postanowień art. 139 ust. 2 KR Ukrainy wynika niedopuszczalność wytoczenia przez matkę zastępczą powództwa o zaprzeczenie macierzyństwa przeciwko matce genetycznej dziecka, które zostało urodzone w wyniku przeprowadzenia zabiegu macierzyństwa zastępczego.

Początkowo przepis art. 123 ust. 2 KR Ukrainy zawierał termin „małżeństwo”, który określał osoby uprawnione do bycia przyszłymi rodzicami dziecka urodzonego przez matkę zastępczą. Jednakże wynikła potrzeba wprowadzenia zmian do powyższego przepisu. Przyczynami było korzystanie przez cudzoziemców z procedury macierzyństwa zastępczego na Ukrainie, a także nieuznawanie przez prawo ukraińskie małżeństw jedнопłciowych i związków partnerskich. W konsekwencji doprecyzowano, że w tym kontekście małżeństwo jest pojmowane jedynie jako związek kobiety i mężczyzny. Dodatkowo omawiane kwestie dotyczące pochodzenia dziecka zostały doprecyzowane w Wyjaśnieniu Ministerstwa Sprawiedliwości Ukrainy „Ustalenie pochodzenia dziecka od rodziców podczas państwowej rejestracji urodzeń” z dnia 11.05.2012 r.² oraz w Postanowieniu Plenum Sądu Najwyższego Ukrainy № 3 z dnia

¹ Kodeks Rodzinny Ukrainy z dnia 10.01.2002 r., № 2947-III (Сімейний кодекс України № 2947-III від 10.01.2002 р.), <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

² Wyjaśnienie Ministerstwa Sprawiedliwości Ukrainy „Ustalenie pochodzenia dziecka od rodziców podczas państwowej rejestracji urodzeń” z dnia 11.05.2012 r. (Наказ Міністерства юстиції України «Визначення

- 15.05.2006 r. „W sprawie stosowania przez sądy odrębnych norm Kodeksu Rodzinnego przy rozpatrywaniu spraw dotyczących ojcostwa, macierzyństwa oraz dochodzenia alimentów” (punkt 13)³.
2. Kodeks Cywilny Ukrainy⁴ z dnia 16.01.2003 r., a zwłaszcza ogólne postanowienia dotyczące zobowiązań i umów (art. 509-654), oraz ogólne postanowienia regulujące umowę o świadczenie usług (art. 901-907), które również mają zastosowanie do umów o macierzyństwo zastępcze.
 3. Ustawa Ukrainy z dnia 19.11.1992 r. „Zasady ustawodawstwa Ukrainy o ochronie zdrowia” (art. 48)⁵. Przewidziano, że sztuczne zapłodnienia i implantacji embrionu dokonuje się w trybie, który jest ustanowiony przez właściwy centralny organ władzy wykonawczej realizujący politykę państwową w dziedzinie ochrony zdrowia. Niniejsza procedura może być stosowana pod warunkiem istnienia do tego wskazań medycznych ze strony osób w niej uczestniczących, a także pod warunkiem udzielenia na piśmie zgody przez małżonków, zapewnienia anonimowości dawcy oraz zachowania tajemnicy lekarskiej.
 4. Ustawa Ukrainy z dnia 01.07.2010 r. „O państwowej rejestracji aktów stanu cywilnego”⁶, która reguluje zasady i tryb rejestracji stanu cywilnego, w tym urodzenia dziecka.
 5. Nakaz Ministerstwa Sprawiedliwości № 52/5 z dnia 18.10.2000 r. „O zatwierdzeniu reguł państwowej rejestracji aktów stanu cywilnego”⁷.
 6. Nakaz Ministerstwa ochrony zdrowia Ukrainy № 787 z dnia 09.09.2013 r. „O zatwierdzeniu trybu zastosowania technologii wspomaganej reprodukcji na Ukrainie”⁸ (dalej: Nakaz Ministerstwa ochrony zdrowia), a mianowicie, Rozdział VI „Surogacyjne (zastępcze) macierzyństwo”. Wskazany akt normatywny, który jest podstawowym

походження дитини від батьків при державній реєстрації народження» від 11.05.2012 р.), <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/no016323-12> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

³ Postanowienie Plenum Sądu Najwyższego Ukrainy № 3 z dnia 15.05.2006 r. „W sprawie stosowania przez sądy odrębnych norm Kodeksu Rodzinnego przy rozpatrywaniu spraw dotyczących ojcostwa, macierzyństwa oraz dochodzenia alimentów” (Постанова Верховного Суду України №3 від 15.05.2006 р. «Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів»), <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0003700-06> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

⁴ Kodeks Cywilny Ukrainy z dnia 16.01.2003 r. (Цивільний кодекс України № 435-IV від 16.01.2003 р.), <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

⁵ Ustawa Ukrainy № 2801-XII z dnia 19.11.1992 r. „Zasady ustawodawstwa Ukrainy o ochronie zdrowia”, (Закон України „Основи законодавства України про охорону здоров’я” № 2801-XII від 19.11.1992 р.), <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2801-12> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

⁶ Ustawa Ukrainy z dnia 01.07.2010 r. „O państwowej rejestracji aktów stanu cywilnego” (Закон України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» № 2398-VI від 01.07.2010 р.), <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2398-17> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

⁷ Nakaz Ministerstwa Sprawiedliwości № 52/5 z dnia 18.10.2000 r. „O zatwierdzeniu reguł państwowej rejestracji aktów stanu cywilnego” (Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Правил державної реєстрації актів громадянського стану в Україні»), <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0719-00> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

⁸ Nakaz Ministerstwa ochrony zdrowia Ukrainy № 787 „O zatwierdzeniu trybu zastosowania technologii wspomaganej reprodukcji na Ukrainie”, z dnia 09.09.2013 r., (Наказ Міністерства охорони здоров’я України «Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні» № 787 від 09.09.2013 р.), <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

źródłem regulacji prawnej w zakresie macierzyństwa zastępczego na Ukrainie, nie zawiera definicji pojęcia „macierzyństwo zastępcze (surogacyjne)”. Macierzyństwo zastępcze jest w nim traktowane jako metoda leczenia niepłodności za pomocą technologii wspomaganej reprodukcji⁹. Dokument ten został przyjęty w ramach realizacji państwowego programu pod tytułem „Zdrowie reprodukcyjne narodu na lata 2006–2015”¹⁰. Dnia 27.12.2006 r. został on zatwierdzony przez Gabinet Ministrów Ukrainy, a także uwzględniony w „Koncepcji programu ogólnopaństwowego „Zdrowie 2020: wymiar ukraiński””¹¹. Głównym uzasadnieniem jego przyjęcia była wzrastająca negatywna sytuacja demograficzna. Mianowicie zauważono tendencję do dalszego spadku liczby ludności wskutek zmniejszania się poziomu urodzeń i wzrostu problemów związanych ze zdrowiem reprodukcyjnym. Według danych statystycznych, około 10–15% rodzin ukraińskich dotyka problem niepłodności.

Oprócz tego, na Ukrainie prowadzone były intensywne prace legislacyjne w zakresie stosowania technologii wspomaganej reprodukcji. Jednakże żaden z niżej wymienionych projektów ustaw wniesionych do parlamentu ukraińskiego (Rady Najwyższej Ukrainy) nie został przyjęty:

- a) projekt Ustawy „O wniesienie zmian do niektórych aktów ustawodawczych Ukrainy (w sprawie ograniczeń w zastosowaniu technologii wspomaganej reprodukcji)”¹². Projekt ten, uchwalony dnia 16.10.2012 r., został zawetowany przez Prezydenta, którego weta posłowie nie zdołali odrzucić na posiedzeniu w dniu 21.03.2013 r. W szczególności przewidywał on uzupełnienie art. 48 Ustawy Ukrainy „Zasady ustawodawstwa o ochronie zdrowia” o następujące postanowienia:

⁹ Wcześniej obowiązywały przepisy Nakazu Ministerstwa Ochrony Zdrowia z dnia 04.02.1997 r. „O zatwierdzenie warunków i trybu zastosowania sztucznego zapłodnienia i implantacji embrionu (embrionów) oraz metod ich przeprowadzenia” (Наказ Міністерства охорони здоров'я від 04.02.1997 «Про затвердження Умов та порядку застосування штучного запліднення та імплантації ембріона (ембріонів) та методів їх проведення»), <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0058-97>. Następnie do dnia 09.09.2013 r. obowiązywał Nakaz Ministerstwa Ochrony Zdrowia № 771 z dnia 23.12.2008 r. „O zatwierdzeniu Instrukcji o trybie zastosowania technologii wspomaganej reprodukcji” (Наказ Міністерства охорони здоров'я № 771 від 23.12.2008 р. «Про затвердження Інструкції про порядок застосування допоміжних репродуктивних технологій»), <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0263-09> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

¹⁰ Rozporządzenie Gabinetu Ministrów Ukrainy № 244-p „O zatwierdzeniu Koncepcji programu państwowego „Zdrowie reprodukcyjne narodu na 2006–2015” z dnia 27.04.2006 r. (Розпорядження Кабінету Міністрів України № 244-р від 27.04.2006 р. «Про схвалення Концепції Державної програми «Репродуктивне здоров'я нації на 2006–2015 роки»»), <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/244-2006-%D1%80> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

¹¹ Rozporządzenie Gabinetu Ministrów Ukrainy № 1164-p „O zatwierdzeniu Koncepcji Programu ogólnopaństwowego „Zdrowie 2020: wymiar ukraiński” z dnia 31.10.2011 r. (Розпорядження Кабінету Міністрів України № 1164-р від 31.10.2011 р. «Про схвалення Концепції Загальнодержавної програми «Здоров'я 2020: український вимір»»), <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1164-2011-%D1%80> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

¹² Projekt Ustawy „O wniesienie zmian do niektórych aktów ustawodawczych Ukrainy (w sprawie ograniczeń w stosowaniu technologii wspomaganej reprodukcji)” (Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо обмежень у використанні допоміжних репродуктивних технологій»), http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=44968 (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

- Procedura sztucznego zapłodnienia i implantacji embrionu może być stosowana do pełnoletniej kobiety (według ustawodawstwa Ukrainy pełnoletność następuje w wieku 18 lat), która w dniu sztucznego zapłodnienia lub implantacji embrionu nie przekroczyła wieku 51 lat.
- Macierzyństwo zastępcze jako metoda technologii wspomaganej reprodukcji może być stosowana jedynie wobec obywateli Ukrainy oraz obcokrajowców – obywateli tych państw, gdzie wskazany zabieg nie jest ustawowo zabroniony. W sytuacji zamieszkania przez obcokrajowców w innym państwie (nie państwie obywatelstwa) wymagane jest, żeby tam również nie było zakazaniem przeprowadzenia zabiegu macierzyństwa zastępczego.
- Macierzyństwo zastępcze jest dozwolone pod następującymi warunkami:
 - istnienie bezpośredniej więzi genetycznej między dzieckiem i przynajmniej jednym z jego przyszyłych rodziców, oraz
 - brak pokrewieństwa genetycznego między dzieckiem a matką zastępczą.

Wyjątek stanowi sytuacja, gdy matka zastępcza należy do krewnych potencjalnych rodziców, którzy dziecko zamówili.

Niezbędność przyjęcia powyższego dokumentu była uzasadniana brakiem wystarczającego uregulowania kwestii związanych ze stosowaniem technologii wspomaganej prokreacji. Celem także było zapobieganie naruszeniom praw dzieci urodzonych w rezultacie medycznie wspomaganej reprodukcji oraz ich ochrona od wszystkich form dyskryminacji, a zwłaszcza ze względu na pochodzenie. Oprócz tego, znaczącym argumentem za przyjęciem omawianego projektu ustawy był związek Ukrainy z niektórymi skandalicznymi sprawami, jak np. z urodzeniem przez ukraińską matkę zastępczą dziecka dla obywateli państwa, na którego terytorium przeprowadzenie zabiegu macierzyństwa zastępczego jest prawnie zakazane, czy wypadki zastosowania przez zamawiających dziecko rodziców nielegalnych i niebezpiecznych dla zdrowia dziecka sposobów wywiezienia go do państwa pochodzenia rodziców.

- b) projekt Ustawy Ukrainy „O macierzyństwo zastępcze (surogacyjne)”. Wniesiony do Rady Najwyższej Ukrainy dnia 17.06.2011 r., został odrzucony i nie był wprowadzony do porządku dziennego. Głównymi przyczynami jego odrzucenia były: użycie zbyt specjalistycznej terminologii medycznej, sprzeczność norm prawnych między sobą, błędy techniki legislacyjnej oraz brak odpowiedniego wskazania i obliczania źródeł finansowania realizacji zawartych w nim postanowień. Omawiany projekt ustawy przewidywał wprowadzenie państwowego macierzyństwa zastępczego (finansowanie ze środków budżetowych procedury macierzyństwa zastępczego, w tym wynagrodzenia dla matki zastępczej z określeniem jego minimalnej wysokości) oraz prywatnego macierzyństwa zastępczego. Przewidywano także wprowadzenie dolnej granicy wieku dla matki zastępczej – ukończenie 21 roku życia. Zgodnie z przepisami tego projektu,

prawo skorzystania z procedury macierzyństwa zastępczego, oprócz małżeństwa, miałyby także osoby nie będące w związku małżeńskim oraz osoby samotne (mężczyzna lub kobieta). Przepisy projektowanej ustawy miałyby zastosowanie do obywateli Ukrainy. W stosunku do obcokrajowców zamierzono wprowadzić wymóg uprzedniego uregulowania przez nich w ambasadzie państwa ich obywatelstwa kwestii prawnych, medycznych i zabezpieczenia socjalnego dotyczącego dziecka, urodzonego w wyniku macierzyństwa zastępczego.

Obecnie na stronie Rady Najwyższej Ukrainy (VIII kadencji) nie zarejestrowano żadnego projektu, który dotyczyłby zagadnienia technologii medycznie wspomaganey reprodukcji¹³.

2. Przesłanki macierzyństwa zastępczego oraz ich funkcjonowanie w praktyce

W ustawodawstwie Ukrainy uregulowane są następujące kwestie macierzyństwa zastępczego: przesłanki, wskazania medyczne, etapy przeprowadzenia zabiegu, wykaz dokumentów niezbędnych do tego, a także reguły dotyczące rejestracji urodzonego dziecka.

Zgodnie z ustępem 6.1 Nakazu Ministerstwa ochrony zdrowia¹⁴ przesłankami koniecznymi do przeprowadzenia zabiegu macierzyństwa zastępczego są:

1. istnienie odpowiednich wskazań medycznych:
 - brak macicy (wrodzony lub nabyty),
 - deformacja jamy lub szyjki macicy przy wadach wrodzonych lub powstałych w wyniku interwencji chirurgicznych, nowotworów łagodnych, przy których donoszenie ciąży jest niemożliwe,
 - zmiany strukturalno-morfologiczne lub anatomiczne w endometrium, powodujące utratę receptywności, synechię jamy macicy, które nie podlegają leczeniu,
 - ciężkie choroby somatyczne, przy których donoszenie ciąży stanowi zagrożenie dla zdrowia lub życia pacjenta, lecz nie wywierają wpływu na zdrowie przyszłego dziecka,
 - nieudane powtarzające się próby stosowania technik wspomaganey reprodukcji (4 i więcej razy) przy niejednokrotnym uzyskaniu embryonów wysokiej jakości, przenoszenie których nie prowadziło do wystąpienia ciąży);
2. przedłożenie dokumentów wymienionych w ust. 6.10 i 6.11 Nakazu Ministerstwa ochrony zdrowia, a mianowicie:
 - a) ze strony matki zastępczej:

¹³ Informację o projektach zarejestrowanych w czasie wszystkich sesji parlamentu VIII kadencji znaleźć można pod adresem: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc2_5_1_J?ses=10009&num_s=2&num=&date1=&date2=&name_zp=&out_type=&id=&page=1 (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

¹⁴ Zob. Nakaz Ministerstwa Ochrony Zdrowia Ukrainy № 787 z dnia 09.09.2013 r. „O zatwierdzeniu trybu zastosowania technologii wspomaganey reprodukcji na Ukrainie”.

- oświadczenia o wyrażenie zgody matki-surogatki na udział w procedurze macierzyństwa zastępczego,
 - odpisu paszportu matki zastępczej,
 - odpisu aktu małżeństwa lub rozvodu matki zastępczej (z wyjątkiem kobiet samotnych),
 - odpisu aktu urodzenia dziecka (dzieci),
 - pisemnej zgody męża matki zastępczej na jej udział w programie macierzyństwa zastępczego (z wyjątkiem kobiet samotnych), wyrażonej w formie przewidzianej w Załączniku 19 do niniejszego Nakazu;
- b) ze strony małżeństwa, w interesach którego procedura macierzyństwa zastępczego jest prowadzona:
- oświadczenia pacjenta o zastosowanie technik wspomaganej reprodukcji,
 - odpisów paszportów,
 - odpisu aktu małżeństwa,
 - notarialnie poświadczonego odpisu wspólnej umowy pisemnej pomiędzy matką zastępczą a kobietą (mężczyzną) lub małżeństwem;
3. małżonkowie albo jedno z nich, w interesie których procedura macierzyństwa zastępczego jest prowadzona, powinni być genetycznie związani z dzieckiem;
4. matkę zastępczą z dzieckiem nie powinien wiązać bezpośredni związek genetyczny. Jednakże, dozwolonym jest donoszenie ciąży przez bliskich krewnych (matkę, siostrę, kuzynkę itd).

Rejestracji urodzenia dziecka dokonuje się w urzędzie stanu cywilnego. W akcie urodzenia dziecka jako rodziców wpisuje się rodziców genetycznych. Akt urodzenia dziecka jest sporządzany na wniosek małżonków. Do jego sporządzenia wymagane jest przedłożenie następujących dokumentów:

- dokument potwierdzający fakt urodzenia dziecka przez matkę zastępczą,
- dokument potwierdzający istnienie pokrewieństwa genetycznego pomiędzy małżonkami (albo tylko jednym z nich) a zarodkiem,
- sporządzona na piśmie i notarialnie poświadczona zgoda matki zastępczej na wpisanie małżonków jako rodziców urodzonego przez nią dziecka¹⁵.

3. Kluczowe problemy rozstrzygane w orzecznictwie

Niejednoznaczność ustawodawstwa ukraińskiego i brak całościowej regulacji instytucji macierzyństwa zastępczego powoduje konieczność rozstrzygania przez sądy szeregu kwestii

¹⁵ Zob. punkt 11 Rozdział 3 Nakazu Ministerstwa Wymiaru Sprawiedliwości № 52/5 z dnia 18.10.2000 r. „O zatwierdzeniu reguł państwowej rejestracji aktów stanu cywilnego”.

prawnych. Przede wszystkim dotyczy to interpretacji normy zawartej w art. 123 ust. 2 KR Ukrainy. Jej literalne brzmienie wskazuje, że potencjalnymi rodzicami dziecka, urodzonego w rezultacie macierzyństwa zastępczego, mogą być tylko osoby pozostające w związku małżeńskim. Jednakże analiza orzecznictwa sądowego w takich sprawach wskazuje, że np. ustalenie ojcostwa osoby samotnej wobec dziecka urodzonego w rezultacie procedury medycznie wspomaganey prokreacji, odbywa się w drodze postępowania sądowego na podstawie stwierdzenia istnienia między nimi więzi genetycznej. Związane jest to z odmową wpisania za rodziców w akcie urodzenia dziecka osób, które nie pozostają ze sobą w związku małżeńskim. W takich sprawach przy ustaleniu ojcostwa lub macierzyństwa decydujące dla sądu znaczenie mają zasada ochrony dobra dziecka oraz stwierdzenie faktu pochodzenia genetycznego dziecka od samotnej osoby¹⁶. W rezultacie, w sytuacji zawarcia umowy o macierzyństwo zastępcze między zamawiającym ojcem a matką zastępczą, w akcie urodzenia jako ojciec dziecka był wpisywany zamawiający je mężczyzna. W wypadku wpisania w akcie urodzenia matki zastępczej jako matki dziecka oraz wytaczania powództw o zaprzeczenie jej macierzyństwa z powodu braku pokrewieństwa genetycznego z urodzonym dzieckiem, takie roszczenia były uznawane za zasadne i przez sądy orzekane pozytywnie. W związku z tym sądy orzekały o usunięciu z aktu urodzenia dziecka danych o matce zastępczej¹⁷.

Jak było wspomniane wyżej, dnia 20.09.2011 r. zostały wprowadzone zmiany do art. 123 ust. 2 KR Ukrainy, zgodnie z którymi sprecyzowano pojęcie „małżeństwa” użyte w ww. przepisach. Dookreślono, że do udziału w procedurze macierzyństwa zastępczego jest uprawnione małżeństwo, przez które zgodnie z prawem ukraińskim należy pojmować związek osób o odmiennej płci – kobiety i mężczyzny.

Natomiast w sądach były rozpatrywane sprawy, w których osoby pozostające w związku jedнопłciowym były uznawane za przyszłych rodziców dziecka urodzonego w następstwie procedury macierzyństwa zastępczego. Przykład tego stanowi rozdmuchana w mediach sprawa pary homoseksualnej – dwóch mężczyzn – obywateli Belgii, którzy zamówili dziecko u matki zastępczej na Ukrainie. Podczas sztucznego zapłodnienia wykorzystano materiał genetyczny od jednego z Belgów oraz matki zastępczej. Zgodnie z prawem ukraińskim typ częściowego (zwane także tradycyjnym) macierzyństwa zastępczego nie jest legalizowany, jak również nie są uznawane małżeństwa jedнопłciowe oraz nie zezwala się osobom tej samej płci na adopcję dziecka. Przy rozstrzyganiu powyższej sprawy przez sąd ukraiński kluczową rolę odegrało powołanie się na zasadę dobra dziecka i fakt genetycznego pochodzenia dziecka od jednego z Belgów. W omawianej sprawie po urodzeniu dziecka matka zastępcza zrzekła się

¹⁶ Zob. orzeczenie sądu z dnia 03.07.2014 r. w sprawie № 661/2127/14-П, <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39568572> (dostęp: 3 października 2017 r.).

¹⁷ Zob. orzeczenie sądu z dnia 04.11.2014 r. w sprawie № 661/4534/14-П, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41371515>; orzeczenie sądu z dnia 03.07.2013 r. w sprawie № 632/1313/13-П, <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32185130> (dostęp: 16 listopada 2017 r.); orzeczenie sądu z dnia 25.06.2015 r. w sprawie № 645/9412/14-П, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/45897523> (dostęp: 3 października 2017 r.).

praw do niego. W drodze postępowania przed sądem stwierdzono ojcostwo jednego z Belgów (dawcy materiału genetycznego) i jako ojca wpisano go do aktu urodzenia dziecka¹⁸.

Inną sprawą rozstrzyganą przez sąd ukraiński była sprawa, w której dla poczęcia dziecka in vitro były wykorzystane materiał genetyczny przyszłego potencjalnego ojca i matki zastępczej. Potencjalnymi zamawiającymi dziecko rodzicami byli ojciec genetyczny i jego żona. Między ojcem genetycznym, matką zastępczą i kliniką medyczną była zawarta umowa o przeprowadzeniu procedury macierzyństwa zastępczego, a matka-surogatka udzieliła zgody na wpisanie zamawiającego mężczyzny jako ojca dziecka, które miało być urodzone w następstwie ww. procedury. Po urodzeniu dziecka matka zastępcza dokonała rejestracji dziecka jako pochodzącego od niej i jej męża. Ze względu na to ojciec genetyczny wytoczył powództwo o uznanie ojcostwa oraz wprowadzenie odpowiednich zmian do aktu stanu cywilnego. Pozew ten został przez sąd rozpatrzony pozytywnie. Sąd zasądził zabranie dziecka od matki zastępczej i oddanie go ojcu genetycznemu. Z powodu braku dowodów kwestia macierzyństwa matki-surogatki nie została rozstrzygnięta¹⁹.

W świetle prawa ukraińskiego jednym z warunków przeprowadzenia procedury macierzyństwa zastępczego jest sztuczne zapłodnienie matki zastępczej przy użyciu materiału genetycznego, który pochodzi od jednego z zamawiających dziecko rodziców. W sytuacji zapłodnienia matki-surogatki w warunkach in vitro przy użyciu materiału genetycznego anonimowych dawców nasienia i komórki jajowej, sądy ukraińskie również orzekają pozytywnie o zaprzeczeniu macierzyństwa matki zastępczej. Uzasadnieniem takiego rozstrzygnięcia jest zawarcie umowy o macierzyństwo zastępcze oraz brak więzi genetycznej między dzieckiem a matką zastępczą. Przy tym, nie nabywają praw rodzicielskich do dziecka urodzonego wskutek zabiegu in vitro osoby, które były anonimowymi dawcami materiału genetycznego²⁰.

W sytuacji braku więzi genetycznej między dzieckiem i matką zastępczą, jak również między dzieckiem i zamawiającą je matką, pozwy o zaprzeczenie macierzyństwa matki-surogatki były również rozpatrywane pozytywnie. Na tej podstawie sądy orzekały o usunięciu danych o surogatce z aktu urodzenia dziecka²¹.

¹⁸ Zob. Бельгійські гомосексуалісти вивозять ребенка, рожденного в Запоріжжє: (Открытое Запоріжжє). За матеріалами європейських та українських ЗМІ, <http://openzp.org/blog/puls-goroda/210.html> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

¹⁹ Zob. orzeczenie sądu z dnia 12.06.2015 r. w sprawie № 705/5327/14-ц, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/45291321> (dostęp: 3 października 2017 r.).

²⁰ Zob. orzeczenie sądu z dnia 06.10.2010 r. w sprawie № 2-2283-1/10, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/11647727> (dostęp: 3 października 2017 r.).

²¹ Zob. orzeczenie sądu z dnia 03.07.2013 r. w sprawie № 632/1313/13-ц, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/32185130> (dostęp: 3 października 2017 r.).

– orzeczenie sądu z dnia 20.06.2013 r. w sprawie № 2011/21182/12, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/32215213> (dostęp: 3 października 2017 r.).

– orzeczenie sądu z dnia 21.08.2014 r. w sprawie № 610/3305/14-ц, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/40221742> (dostęp: 3 października 2017 r.).

– orzeczenie sądu z dnia 16.08.2013 r. w sprawie № 2011/21170/12.

– orzeczenie sądu z dnia 22.12.2014 r. w sprawie № 630/934/14-ц, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42195436> (dostęp: 3 października 2017 r.).

W orzecznictwie są także przykłady odmowy przekazania dziecka, jak również udzielenia przez matkę zastępczą zgody, która jest wymagana dla dokonania wpisu zamawiających dziecko rodziców w akcie urodzenia dziecka. W myśl ustawodawstwa ukraińskiego dla rejestracji dziecka wymagany jest przedstawienie pisemnej zgody matki zastępczej. Odmowę dokonania ww. czynności uznano przez sąd ukraiński za naruszającą ustawodawstwo oraz prawa zamawiających rodziców, od których dziecko genetycznie pochodzi. Przy tym, za podstawę powstania zobowiązania między matką zastępczą a zamawiającymi dziecko rodzicami uznawano zawarcie między nimi umowy prawnej oraz udzielenie przez matkę zastępczą pisemnej zgody na implantację embrionu do jej macicy²².

Sądy ukraińskie rozpatrywały także sprawy, w których do aktu urodzenia dziecka przez matkę zastępczą jako dane rodziców były wpisywane dane jej i jej męża. Pozwy o zaprzeczenie macierzyństwa były pozytywnie rozstrzygane przez sądy ukraińskie. Przy tym, te orzeczenia opierały się na braku więzi genetycznej między matką zastępczą a urodzonym przez nią dzieckiem. W konsekwencji sądy postanawiały o wykreśleniu danych o rodzicach niegenetycznych z aktu urodzenia dziecka oraz o wprowadzeniu do niego odpowiednich zmian, polegających zwłaszcza na wpisaniu do niego osób, których rodzicielstwo było prawnie ustalone²³.

Przedmiotem rozstrzygnięcia sądu była także sprawa wytoczona przez kobietę, która razem ze współmałżonkiem zamówiła dziecko, o zaprzeczenie swojego macierzyństwa. Przy tym, w pozwie powódka powoływała się na brak więzi genetycznej z dzieckiem. Ponieważ jej mąż był dawcą materiału genetycznego dla dziecka, to pozew został oddalony z uwagi na jego niezasadność. Podstawą prawną rozstrzygnięcia sądu były przepisy art. 123 i 139 KR Ukrainy, z których wynika zakaz wytaczania powództw o zaprzeczenie macierzyństwa w sytuacji uprzedniego wyrażenia przez zamawiających dziecko współmałżonków zgody na udział w procedurze macierzyństwa zastępczego. Wytoczony przez ojca genetycznego dzieci pozew o pozbawienie jego żony praw rodzicielskich, został przez sąd rozpatrzony pozytywnie, a orzeczenie uzasadniono tym, że po rozwodzie kobieta wyjechała za granicę, nie interesowała się dziećmi i nie zajmowała się ich wychowaniem²⁴.

W praktyce sądowej dosyć częste są spory wynikające z umowy o macierzyństwo zastępcze. Na przykład, są to sprawy dotyczące ważności tych umów oraz formy ich zawarcia. Za ważne uznawane są również umowy zawarte w formie pisemnej, ale bez zachowania formy aktu notarialnego. Na poparcie tego stanowiska sądy wskazywały brak w ustawodawstwie ukraińskim przepisu zastrzegającego formę szczególną dla tego typu umów, jak również braku wymogu ich notarialnego poświadczenia. Sądy powoływały się także na fakt urodzenia

²² Zob. orzeczenie sądu z dnia 03.07.2013 r. w sprawie № 632/1313/13-II, <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32185130> (dostęp: 3 października 2017 r.).

²³ Zob. orzeczenie sądu z dnia 25/05/2010 r. w sprawie № 2-456/2010, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/47696049> (dostęp: 3 października 2017 r.).

²⁴ Zob. orzeczenie sądu z dnia 08.01.2016 r. w sprawie № 726/2261/15-II, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/55637188> (dostęp: 3 października 2017 r.).

dziecka, a zatem wykonania umowy poprzez donoszenie ciąży. Oprócz tego umowy te zawierały zapis o wejściu ich w życie z dniem ich podpisania²⁵.

Sprawy rozstrzygane przez sądy ukraińskie dotyczą również przedstawiania przez zamawiających rodziców roszczeń i dochodzenie odszkodowań za szkodę powstałą na skutek niewykonania przez matkę zastępczą umowy o macierzyństwo zastępcze. Chodzi o roszczenia wynikające z naruszenia zobowiązań dotyczących nieprzestrzegania zaleceń medycznych lub obowiązku donoszenia ciąży²⁶.

4. Ewentualne postulaty doktrynalne dokonania kolejnych zmian stanu prawnego

W piśmiennictwie zwraca się uwagę na brak w ustawodawstwie ukraińskim kompleksowego i systemowego uregulowania instytucji macierzyństwa zastępczego²⁷. Sugeruje się unormowanie kwestii dotyczących zawierania umowy o macierzyństwo zastępcze, w tym też wprowadzenia wymogu notarialnego poświadczenia tej umowy²⁸. Są głosy przemawiające za unormowaniem wskazanych kwestii w Kodeksie Cywilnym Ukrainy²⁹ lub przez uchwalenie odrębnej ustawy poświęconej macierzyństwu zastępczemu³⁰. Niektórzy z autorów zaznaczają, że z uwagi na swoją specyficzną naturę umowa o macierzyństwo zastępcze nie może być traktowana jako umowa o świadczenie usług. Jednocześnie, uzasadnia się umieszczenie przepisów regulujących kwestie jej zawarcia, wykonania lub ustania w osobnym dziale Kodeksu Rodzinnego Ukrainy³¹.

²⁵ Zob. orzeczenie sądu z dnia 25.07.2013 r. w sprawie № 2610/22368/2012. <http://reyestr.court.gov.ua/Review/32701643> (dostęp: 3 października 2017 r.).

²⁶ Zob. orzeczenie sądu z dnia 26.01.2017 r. w sprawie №150/628/16-ц, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/64427452> (dostęp: ?); orzeczenie sądu z dnia 27.04.2017 r. w sprawie № 150/628/16-ц, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/66329075> (dostęp: 3 października 2017 r.).

²⁷ Zob. Булеца С.Б., *Істотні та випадкові умови договору сурогатного материнства*, Науковий вісник Ужгородського національного університету, 2014, Випуск 27, Том 1, с. 129–134.

²⁸ Zob. Розгон О., *Сурогатне материнство: проблеми правового та договірного регулювання*, Мала енциклопедія нотаріуса, 2010, № 3 (51), <http://stride.com.ua> (dostęp: 16 listopada 2017 r.); Аблятіпова Н.А., *Проблеми сурогатного материнства в Україні*, Актуальні проблеми держави і права, Збірник наукових праць, 2009, Випуск 51, с. 167–173; Домашенко М.В., Грушко Ж.В., *Проблемні аспекти сурогатного материнства в Україні*, Журнал східноєвропейського права, 2014, № 9, с. 42–48.

²⁹ Zob. Культенко О.В., Петровці Т.І., *Заходи протидії невиконанню чи неналежному виконанню договору сурогатного материнства*, Держава і право, 2014, Випуск 65, с. 226–233; Головащук А.П., *Правові аспекти договору про сурогатне материнство*, Бюлетень Міністерства юстиції України, 2013, № 9, с. 73–78; Коренга Ю.В., *Договір сурогатного материнства*, Бюлетень Міністерства юстиції України, 2012, № ., с. 133–137.

³⁰ Zob. Оніщенко О.В., Козіна П.Ю., *Сурогатне материнство в Україні та за кордоном: порівняльно-правовий аспект*, Юридичний вісник, 2015, № 3 (36), с. 102–108; Риженко І.М., Айвазян Л.С., *Деякі аспекти правового регулювання договірних відносин сурогатного материнства*, Науковий вісник Херсонського державного університету, 2013, Випуск 1, с. 30–32; Ільющенкова К., *Захист прав дитини, народженої у результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій*, Науковий часопис Національної академії прокуратури України, 2016, № 1, с. 48–55.

³¹ Zob. Верес І.Я., *Проблеми правового регулювання сурогатного материнства*, Адвокат, 2013, № 3 (150), с. 27–31; Федорченко Н., *Особливості укладення договору про сурогатне материнство*, Підприємництво, господарство і право, 2016, №12, с. 65–68.

W doktrynie zgłasza się też propozycje ustawowego określenia granic wiekowych dla matki zastępczej. Na przykład rzucano pomysł wskazania górnej granicy wieku dla surogatki jako ukończenie przez nią 49 lat, a jako dolnej granicy – osiągnięcie przez nią pełnoletności, czyli wieku 18 lat³².

Poza tym, w literaturze przedmiotu wyraża się stanowisko o potrzebie rozszerzenia kręgu podmiotów prawa do udziału w procedurze macierzyństwa zastępczego. Oprócz współmałżonków, wymienia się konkubentów żyjących jako rodzina bez rejestracji ślubu oraz osoby samotnych (kobietę albo mężczyznę)³³. Uzasadnia się także konieczność wprowadzenia do ustawodawstwa Ukrainy przepisów, które wprost zakazywałyby możliwości odmowy przyjęcia dziecka przez zamawiających rodziców, którzy zawarli umowę o macierzyństwo zastępcze³⁴.

Oprócz tego, w literaturze przedmiotu wskazuje się na wady ustawodawstwa ukraińskiego w zakresie uregulowania procedury macierzyństwa zastępczego, a zwłaszcza podkreślono jego niespójność. Dotyczy to udzielenia zgody przez matkę zastępczą (co bowiem może też oznaczać i możliwość odmowy jej udzielenia) na rejestrację jako rodziców urodzonego przez nią dziecka osób, które dziecko zamówiły. Ten wymóg przewidziany jest w punkcie 11 Rozdziału 3 Nakazu Ministerstwa Wymiaru Sprawiedliwości № 52/5 z dnia 18.10.2000 r. „O zatwierdzeniu reguł państwowej rejestracji aktów stanu cywilnego”. Jednocześnie art. 123 ust. 2 KR Ukrainy jednoznacznie przewiduje, że w sytuacji implantowania innej kobiecie zarodka poczętego przez współmałżonków za rodziców uważa się współmałżonków. Ponadto, z analizy postanowień art. 139 KR Ukrainy wynika, że w razie urodzenia dziecka w rezultacie zabiegu macierzyństwa zastępczego niedopuszczalnym jest wytoczenie powództwa o zaprzeczenie macierzyństwa matki genetycznej. Dlatego proponuje się wyłączyć z listy niezbędnych dokumentów dokument o zgodzie matki zastępczej na rejestrację jako rodziców urodzonego przez nią dziecka osób, które dziecko zamówiły. Przy tym dodaje się, że powinny być nadal wymagane dokumenty potwierdzające fakt urodzenia dziecka przez matkę zastępczą, umowa

³² Zob. Верес І.Я., *Проблеми правового регулювання...*, с. 27–31; Марко Я.Р., *Правовий статус сурогатної матері, Право і суспільство*, 2016, № 5, с. 20–24.

³³ Zob. Коренга Ю.В., *Договір сурогатного материнства в сімейному праві України, Монографія*, Луцьк, 2015, с. 188; Гуменна Н., *Особливості визначення в Україні походження дитини, народженої сурогатною матір'ю*, Visegrad Journal of Human Rights, 2016, № 5/2, с. 41–46; http://vjhr.sk/archive/2016_5/part_2/9.pdf (dostęp: 16 listopada 2017 r.); Розгон О.В., *Замовники як сторона договору про сурогатне материнство*, Вісник Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна, 2016, Випуск 21, с. 109–112; Аблятіпова Н.А., *Проблеми сурогатного материнства в Україні...*, с. 167–173; Головащук А.П., *Правові аспекти договору про сурогатне материнство...*, с. 73–78; Явор О.А., *Правові аспекти сурогатного материнства*, Університетські наукові записки, 2012, №4 (44), с. 127–133; Ватрас В.А., *Суб'єктний склад правовідносин щодо імплантації ембріона дитини жінці із генетичного матеріалу подружжя*, Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права, 2002, № 4, с. 72–75; Домашенко М.В., Грушко Ж.В., *Проблемні аспекти сурогатного материнства в Україні...*, с. 42–48; Риженко І.М., Айвазян Л.С., *Деякі аспекти правового регулювання договірних відносин сурогатного материнства...*, с. 30–32.

³⁴ Zob. Коренга Ю.В., *Договір сурогатного материнства в сімейному праві України...*, с. 188.

o macierzyństwo zastępcze oraz dokument potwierdzający pokrewieństwo genetyczne małżonków (przyszłych matki lub ojca dziecka) z zarodkiem³⁵.

Ponadto, w doktrynie uzasadnia się, że ustawodawstwo ukraińskie przewiduje prymat macierzyństwa genetycznego nad macierzyństwem biologicznym. Podkreśla, że w momencie zawarcia umowy o macierzyństwo zastępcze i wyrażenia zgody na udział w procedurze medycznie wspomaganey prokreacji matka zastępcza traci prawo do urodzonego przez nią dziecka na rzecz zamawiających dziecko osób³⁶.

W literaturze także zwraca się uwagę na prawa spadkowe. Mianowicie podkreśla się, że powinny one przysługiwać i dzieciom, które były urodzone w rezultacie zabiegu sztucznego zapłodnienia, w tym też macierzyństwa zastępczego. Przy tym dotyczy to również dzieci poczętych i urodzonych po śmierci spadkodawcy. Jako podstawę powstania prawa do dziedziczenia wymienia się oficjalnie udzieloną na to zgodę spadkodawcy³⁷.

5. Traktowanie zagranicznych orzeczeń oraz dokumentów stanu cywilnego poświadczających tzw. macierzyństwo zastępcze nabyte w innym państwie

Należy zaznaczyć, że według prawa rodzinnego, a mianowicie, art. 3 ust. 4 KR Ukrainy, podstawami tworzącymi więzi prawnorodzinne są zawarcie małżeństwa, pokrewieństwo, przysposobienie oraz inne podstawy, które nie są ustawowo zakazane i nie sprzeciwiają się moralnym zasadom społeczeństwa (tzw. zasadom współżycia społecznego). Ostatnie również obejmuje istniejącą w ukraińskim prawie rodzinnym instytucję macierzyństwa zastępczego (surogacyjnego). Jednocześnie, prawo ukraińskie nie uznaje małżeństw osób tej samej płci, jak i nie zezwala im na zawarcie małżeństw czy przysposobienie dzieci.

Uznanie i wykonanie na terytorium Ukrainy orzeczeń sądów zagranicznych jest regulowane przez Kodeks postępowania cywilnego³⁸ (dalej – KPC Ukrainy) oraz Ustawę Ukrainy „O prawie prywatnym międzynarodowym”³⁹. Zgodnie z art. 81 Ustawy Ukrainy „O prawie

³⁵ Zob. Верес І.Я., *Проблеми правового регулювання...*, с. 27–31.

³⁶ Zob. Вонсович Х.І., *Презумпція материнства генетичної матері*, Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія», 2015, № 2, с. 77–88; Гуменна Н., *Особливості визначення в Україні походження дитини, народженої сурогатною матір'ю...*, с. 41–46.

³⁷ Zob. Коренга Ю.В., *Договір сурогатного материнства в сімейному праві України...*, с. 188; Хименко О.А., *Проблеми правового регулювання спадкових відносин щодо дітей, народжених за допомогою застосування допоміжних репродуктивних технологій*, Науковий вісник Херсонського державного університету, 2014, Випуск 4, Том 1, с. 171–174, http://www.lj.kherson.ua/2014/pravo04/part_1/36.pdf (dostęp: 16 listopada 2017 r.); Павлюк Н.М., *Правовий статус обов'язкових спадкоємців як суб'єктів спадкових прав у європейських країнах*, Часопис Київського університету права, 2013, № 2, с. 205–209.

³⁸ Kodeks postępowania cywilnego Ukrainy № 1618-IV z dnia 18.03.2004 r. (Цивільний процесуальний кодекс України № 1618-IV від 18.03.2004 р., <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

³⁹ Ustawa „O prawie prywatnym międzynarodowym” № 2709-IV z dnia 23.06.2005 r. (Закон України «Про міжнародне приватне право» № 2709-IV від 23.06.2005 р., <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2709-15> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

prywatnym międzynarodowym”, na terytorium Ukrainy mogą być uznane i wykonane prawomocne orzeczenia sądów zagranicznych w sprawach cywilnych, gospodarczych, w sprawach wynikających ze stosunków pracy, w sprawach karnych w zakresie dotyczącym rekompensaty szkody oraz wyrządzonych strat, a także prawomocne wyroki zagranicznych sądów arbitrażowych oraz innych organów państw obcych, do kompetencji których należy rozpatrywanie spraw cywilnych i gospodarczych.

W myśl art. 390 KPC Ukrainy, orzeczenie sądu obcego, które nie podlega wykonaniu egzekucyjnemu, jest uznawane na terytorium Ukrainy, jeśli takie uznanie przewidują umowy międzynarodowe, obowiązujące za zgodą Rady Najwyższej Ukrainy, lub na zasadzie wzajemności. W razie gdy uznanie i wykonanie orzeczenia sądu zagranicznego zależy od zasady wzajemności, domniemywa się jej istnienie, o ile nie udowodniono, że jest inaczej. Szczególne postanowienia o uznaniu i wykonaniu orzeczeń sądów zagranicznych są zawarte w międzynarodowych umowach multi- i bilateralnych o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych. Natomiast jedną z podstaw odmowy uznania orzeczenia sądu obcego jest zagrożenie interesom Ukrainy, czyli klauzula porządku publicznego (art. 396 ust. 2 p. 7 KPC Ukrainy).

Dokumenty poświadczające akty stanu cywilnego, wydane za granicą Ukrainy przez kompetentne organy państw obcych zgodnie z ustawodawstwem tych państw wobec obywateli Ukrainy, obcokrajowców i bezpaństwowców, w wypadku dokonania ich legalizacji, są uznawane za ważne na terytorium Ukrainy, jeżeli inaczej nie przewidziano w umowach międzynarodowych zawartych przez Ukrainę, na obowiązywanie których wyraziła zgodę Rada Najwyższa Ukrainy (punkt 7 rozdziału 2 „Ogólne normy państwowej rejestracji aktów stanu cywilnego” Nakazu Ministerstwa Wymiaru Sprawiedliwości № 52/5 z dnia 18.10.2000 r. „O zatwierdzenie reguł państwowej rejestracji aktów stanu cywilnego”). Przepis art. 13 Ustawy Ukrainy „O prawie prywatnym międzynarodowym” przewiduje, że dokumenty, które były wydane przez kompetentne organy państw obcych we właściwej dla nich formie, są ważne na terytorium Ukrainy w razie ich legalizacji, jeżeli ustawa lub umowa międzynarodowa, której stroną jest Ukraina, nie stanowi inaczej.

W roku 2002 Ukraina ratyfikowała Konwencję znoszącą wymóg legalizacji zagranicznych dokumentów urzędowych, która była sporządzona w Hadze w dniu 5 października 1961 r.⁴⁰ W stosunku do Ukrainy Konwencja weszła w życie z dniem 22 grudnia 2003 r.⁴¹ W konsekwencji dokumenty, które są przedkładane na terytorium Ukrainy jako Umawiającego się Państwa i do których ma zastosowanie niniejsza Konwencja, zostały zwolnione z obowiązku legalizacji. Zgodnie z art. 3 ust. 1 Konwencji, jedyną czynnością, która może być wymagana

⁴⁰ Dz. U z 2005 r. Nr 112, poz. 938.

⁴¹ Ustawa Ukrainy „W sprawie przystąpienia przez Ukrainę do Konwencji znoszącej wymóg legalizacji zagranicznych dokumentów urzędowych” № 2933-III z dnia 10.01.2002 r. (Закон України «Про приєднання України до Конвенції, що скасовує вимогу легалізації іноземних офіційних документів» № 2933-III від 10.01.2002 р.), <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/ru/2933-14> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

w celu poświadczenia autentyczności podpisu, charakteru, w jakim działała osoba, która podpisała dokument, oraz, w razie potrzeby, tożsamości pieczęci lub stempla, którym opatrzony jest dokument, jest dołączenie apostille określonej w artykule 4, wydanej przez właściwy organ Państwa, z którego dokument pochodzi.

Niektóre z zawartych przez Ukrainę umów międzynarodowych o pomocy prawnej i stosunkach prawnych zawierają postanowienia o uproszczeniu lub zniesieniu legalizacji określonych w nich kategorii dokumentów⁴². Postanowienia o zwolnieniu dokumentów od legalizacji zawarte są m.in. w art. 85 Konwencji mińskiej o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych z 1993 r.⁴³ (dotyczą dokumentów wydanych zarówno do, jak i po wejściu w życie niniejszej Konwencji). Przepisy przewidujące zniesienie wymogu legalizacji dokumentów zawarte są także w bilateralnych umowach międzynarodowych, zawartych przez Ukrainę z: Bułgarią (art. 17), Estonią (art. 13), Łotwą (art. 13), Litwą (art. 13), Polską (art. 15), Rumunią (art. 13), Serbią (art. 13), Czechami (art. 18), Mołdawią (art. 15), Uzbekistanem (art. 13), Gruzją (art. 13), Macedonią (art. 12), Chinami (art. 29) (z wyjątkiem prowincji Hongkongu i Makau, na terytorium których poświadczenie dokumentów przez apostille jest wymagane), Mongolią (art. 45), Wietnamem (art. 12), Grecją (art. 14), Cyprem (art. 13), Iranem (art. 12), Egiptem (art. 19), Chorwacją i Słowenią (art. 15), Słowacją (art. 11), Kubą (art. 12).

Jednak praktyka stosowania wymienionych umów międzynarodowych wskazuje, że zawarte w powyższych przepisach zwolnienie od legalizacji dokumentów nie jest udzielane automatycznie. Wymagana jest analiza odpowiednich postanowień umów oraz ustalenie charakteru prawnego dokumentu. W orzecznictwie zwrócono uwagę na to, że całkowite zniesienie legalizacji dotyczy przede wszystkim dokumentów, które przekazywane są do wykonania pomocy prawnej między Umawiającymi się Stronami umów międzynarodowych w celu ich bezpośredniego zastosowania. Ponadto analiza umów międzynarodowych prowadzi do wniosku, że powyższe zwolnienie z legalizacji na terytorium Ukrainy dotyczy zwłaszcza dokumentów pochodzących z Bułgarii, Estonii, Łotwy, Litwy, Polski, Rumunii, Serbii, Czech⁴⁴.

⁴² Pismo Wyższego Sądu Wyspecjalizowanego Ukrainy rozpatrującego sprawy cywilne i karne № 24-754/0/4-13 z dnia 16.05.2013 r. „О практике розпартування перед суду справ з елементом обсум” (Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 24-754/0/4-13 від 16.05.2013 р. «Про практику розгляду судами цивільних справ з іноземним елементом»), <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v-754740-13/print1478105125735289> (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

⁴³ Konwencja o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych, podpisana w Mińsku dnia 22.01.1993 r. (Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах), Офіційний вісник України, 2005 р., № 44, стор. 328, стаття 2824, код акту 34196/2005; http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997_009 (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

⁴⁴ Pismo Ministerstwa Sprawiedliwości Ukrainy № 26-26/291 z dnia 11.05.2010 r. „Wyjaśnienie dotyczące zastosowania umów międzynarodowych Ukrainy o pomocy prawnej w zakresie zniesienia wymogu legalizacji oficjalnych dokumentów, wydane przez kompetentne organy Umawiających się Stron” (Лист Міністерства юстиції України № 26-26/291 від 11.05.2010 р. «Роз'яснення щодо застосування міжнародних договорів України про правову допомогу в частині, що стосується скасування вимоги легалізації офіційних документів, виданих компетентними органами Договірних Сторін»), http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v_291323-10 (dostęp: 16 listopada 2017 r.).

Według art. 3 ust. 2 Ustawy Ukrainy „O państwowej rejestracji aktów stanu cywilnego” z dnia 01.07.2010 r., państwowa rejestracja aktów stanu cywilnego jest prowadzona przez organy państwowej rejestracji aktów stanu cywilnego zgodnie z niniejszą ustawą, kodeksem cywilnym, kodeksem rodzinnym oraz innymi aktami ustawodawstwa Ukrainy. Nakaz Ministerstwa Wymiaru Sprawiedliwości № 52/5 z dnia 18.10.2000 r. „O zatwierdzenie reguł państwowej rejestracji aktów stanu cywilnego” jako podstawę odmowy dokonania przedmiotowej rejestracji wskazuje na jej sprzeczność z wymaganiami ustawodawstwa Ukrainy (przepis punktu 4 rozdziału 2 „Ogólne normy państwowej rejestracji aktów stanu cywilnego”).

Z powyższego wynika, że nabyte w innym państwie zagraniczne orzeczenia i dokumenty stanu cywilnego, które poświadczają tzw. macierzyństwo zastępcze, będą uznawane pod warunkiem zgodności przeprowadzonej procedury macierzyństwa zastępczego z ustawodawstwem Ukrainy. Nastąpi to mianowicie wtedy, kiedy:

- matka zastępcza nie jest genetycznie związana z urodzonym przez nią dzieckiem (nie jest dawczynią materiału genetycznego),
- chociaż jeden z zamawiających dziecko rodziców będzie miał z nim związek genetyczny,
- przyszli rodzice, którzy dziecko zamówili, są w związku małżeńskim mężczyzny i kobiety,
- zawarta między matką zastępczą a zamawiającymi dziecko rodzicami umowa o macierzyństwo zastępcze przewiduje wynagrodzenie dla matki zastępczej (komercyjne macierzyństwo zastępcze) lub nie zawiera takich postanowień (altruistyczne macierzyństwo zastępcze).

6. Wnioski

Przepisy prawne dotyczące macierzyństwa zastępczego na Ukrainie nie zawierają postanowień wskazujących, że matką dziecka jest kobieta, która je urodziła. Natomiast są prawnie uregulowane kwestie ustalenia pochodzenia dziecka, urodzonego w wyniku zastosowania procedury medycznie wspomaganej prokreacji, w tym też macierzyństwa zastępczego. Mianowicie, w myśl art. 123 ust. 2 KR Ukrainy, w wypadku implantowania innej kobiecie zarodka poczętego przez współmałżonków za rodziców uważa się współmałżonków. Ponadto, postanowienia art. 139 ust. 2 KR Ukrainy zawierają zakaz wytoczenia powództwa o zaprzeczenie macierzyństwa przez matkę zastępczą przeciwko matce genetycznej dziecka, które było urodzone w wyniku przeprowadzenia zabiegu macierzyństwa zastępczego. Z powyższego, jak również z analizy orzecznictwa w tym zakresie, wyciągnąć można wniosek o prymacie więzi genetycznej wynikającej z pochodzenia i pokrewieństwa genetycznego nad więzią biologiczną wynikającą z faktu urodzenia dziecka.

Według norm Kodeksu Rodzinnego Ukrainy (art. 123), status prawny rodziców mogą uzyskać tylko osoby pozostające ze sobą w związku małżeńskim. Ponieważ brak przepisów jednoznacznie zakazujących osobom samotnym uczestniczenie w procedurze macierzyństwa zastępczego, praktyka sądowa przyznaje im prawa rodzicielskie do zamówionych dzieci. Ponadto, prawo samotnych osób do udziału w procedurze macierzyństwa zastępczego wynika z postanowień ust. 6.10 i 6.11 Nakazu Ministerstwa ochrony zdrowia⁴⁵. Najczęściej odbywa się to na drodze sądowej, np. przez zaprzeczenie macierzyństwa i ustalenie ojcostwa.

Zgodnie z prawem ukraińskim (art. 123 ust. 2 KR Ukrainy) zamówienie dziecka w powyższy sposób ma być dokonane przez małżonków (kobietę i mężczyznę), z których przynajmniej jeden był dawcą materiału genetycznego. Dlatego zamówienie dziecka może być dokonane przez mężczyznę i kobietę, spośród których kobieta nie jest dawcą komórki jajowej, jak również przez mężczyznę i kobietę, spośród których mężczyzna nie jest dawcą nasienia.

W sytuacji braku związku genetycznego między dzieckiem a kobietą, która je urodziła (matką zastępczą), tej ostatniej prawo ukraińskie nie przyznaje praw rodzicielskich do dziecka. Analiza orzecznictwa wskazuje, że we wszystkich sprawach w tym zakresie pozwy o zaprzeczenie macierzyństwa były rozpatrywane pozytywnie, a za podstawę prawną służyło stwierdzenie faktu braku pokrewieństwa genetycznego między matką-surogatką a urodzonym przez nią dzieckiem. Zgodnie z prawem ukraińskim, nie powstaje więc prawna między dzieckiem a osobami, od których genetycznie ono pochodzi, jednak które nie były zamawiającymi dziecko osobami (zwanymi inaczej dawcami anonimowymi – dawcą nasienia i dawczynią komórki jajowej).

W zakresie uznawania skutków zagranicznych procedur w ustawodawstwie ukraińskim brak przepisów wprost regulujących kwestie uznania statusu prawnego rodzica, który był nabyty za granicą na podstawie prawa obcego w rezultacie procedury macierzyństwa zastępczego. Brak również spraw rozpatrywanych w tym zakresie w orzecznictwie. Zastosowanie mają ogólne postanowienia prawa rodzinnego oraz przepisy dotyczące uznania i wykonania zagranicznych orzeczeń. W konsekwencji, nabycie za granicą statusu prawnego rodzica wywołuje skutki prawne na Ukrainie w sytuacji, gdy urodzone przez matkę-surogatkę dziecko genetycznie pochodzi tylko od jednego z małżonków – zamawiającej kobiety lub mężczyzny. Jednakże rodzicami urodzonego dziecka nie mogą w powyższy sposób być uznane dwie osoby tej samej płci, tj. dwie kobiety albo dwaj mężczyźni. Jednocześnie, analiza ustawodawstwa ukraińskiego prowadzi do wniosku, że na terytorium Ukrainy mogą być uznawane obce akty stanu cywilnego, w których jako matkę wpisano kobietę, która dziecko urodziła, jednak nie jest jego matką genetyczną. Przy tym, w sytuacji zaprzeczenia macierzyństwa matki genetycznej na korzyść matki zastępczej (jako kobiety, która dziecko urodziła), takie orzeczenia według prawa ukraińskiego nie będą uznawane na Ukrainie.

⁴⁵ Zob. Nakaz Ministerstwa Ochrony Zdrowia Ukrainy № 787 „O zatwierdzeniu trybu zastosowania technologii wspomaganej reprodukcji na Ukrainie”.