

*Др Бернадеј Бордаш, редовни професор  
Универзитет у Новом Саду  
Правни факултет у Новом Саду*

## ЕЛЕМЕНТИ ЗА ПРАВНО РЕГУЛИСАЊЕ СУРОГАТ МАТЕРИНСТВА СА ПРЕКОГРАНИЧНИМ ДЕЈСТВИМА<sup>1</sup>

**Сажетак:** Бројни случајеви сурогат мајтеринства са прекограничним дејствима и правне последице које настају поводом њих у различитим националним правним оквирима изазвали су потребу да се размотри могућности и неопходности регулација ове проблематике на међународном нивоу. Хашка конференција за међународно приватно право је од 2011. године ангажована на прикупљању података и истраживању проблематике на основу чега ће 2014. године поднети извештај о томе да ли да се приступи изради међународног инструмента. У току припремних радњи поднети су два прелиминарна извештаја и израђени су уједињени државама чланицама и другим заинтересованим земљама у којима су обухваћена питања од суштинског значаја за правно регулисање сурогат мајтеринства у националним правима. Позитивно право Србије забрањује сурогат мајтеринство, али Преднацрт Грађанског законика из 2011. године уводи у домаћи правни систем овај начин биомедицински појмољубивој ојлођења. У раду се указује на то да је регулисање сурогат мајтеринства са прекограничним дејствима иакође потребно ради целовитог регулисања проблематике. У том циљу се - на основу прелиминарних истраживања у оквиру Хашке конференције - указује на елементе који би требало да буду обухваћени будућом регулативом.

**Кључне речи:** сурогат мајтеринство, прекогранична дејства сурогат мајтеринства, правно родитељство, намеравани родитељи, елементи правног регулисања, Хашка конференција за међународно приватно право

---

<sup>1</sup> Рад је написан у оквиру пројекта „Биомедицина, животна средина о право“ који финансира Министарство за науку и технолошки развој Републике Србије.

## 1. Увод

Према данашњем стању законодавства Републике Србије сурогат материнство, односно рађање за другог је забрањено. Према члану 56 Закона о лечењу неплодности поступцима биомедицински потпомогнутог оплођења (у даљем тексту: ЗБМПО)<sup>2</sup> у поступку биомедицински потпомогнутог оплођења (БМПО) забрањено је „укључити жену која има намеру да дете после рађања уступи трећем лицу са или без плаћања било какве накнаде, односно остваривања било какве материјалне или нематеријалне користи, као и нуђење услуга сурогат мајке од стране жене или било ког другог лица са или без плаћања било какве накнаде, односно остваривања друге материјалне или нематеријалне користи“ (тачка 25 члана 56).<sup>3</sup>

Међутим, преднацрт Грађанског законика Републике Србије у тексту који је објављен 2011. године<sup>4</sup> садржи одредбе о сурогат материнству које се налазе под насловом „Материнство и очинство у случају зачећа уз биомедицинску помоћ“. У тексту се користи израз „рађање за другог“ (чланови 60 – 67 Треће књиге) и разликују се његова два вида: делимична, генетска сурогација – када се за оплодњу сурогат мајке користи репродуктивни материјал бар једног од намераваних родитеља, и потпуна, гестацијска сурогација – када се за оплодњу сурогат мајке користи репродуктивни материјал оба намеравана родитеља (став 1 члана 63 Треће књиге). Преднацрт садржи одредбе о материнству и очинству детета које је на основу уговора о рађању за другог родила друга жена (сурогат мајка); о уговору о рађању за другог; о томе ко не може да буде сурогат мајка (ко могу да буду странке у уговору); о видовима рађања за другог; о правима и обавезама из уговора о рађању за другог; о некомерцијалном карактеру уговора о рађању за другог; о прекиду трудноће сурогат мајке. На поступак спровођења рађања за другог текст прописује примену ЗМБП. Свесни чињенице да су норме у

---

<sup>2</sup> Види Сл. гласник РС бр. 72/2009.

<sup>3</sup> Осим ове изричите одредбе о забрани сурогат материнства, члан 56 такође забрањује поклањање људских ембриона у поступку БМПО (тачка 16), поступке БМПО са истовременом применом донираних јајних ћелија и донираних семених ћелија (тачка 18), спровођење поступка БМПО са истовременим коришћењем јајних ћелија донора и сперматозоида донора (тачка 33) који би, шире посматрано, сви могли да доведу до одређених облика сурогат материнства, иако не укључују рађање за другог.

<sup>4</sup> Грађански законик Републике Србије, Трећа књига – Породични односи, преднацрт, Влада Републике Србије, комисија за израду Грађанског законика, Београд, јуни 2011. г., текст доступан на интернет страни <http://arhiva.mpravde.gov.rs/lt/articles/zakonodavna-aktivnost/gradjanski-zakonik/> последњи пут посећеној 3. децембра 2013.г.; види, такође, Г. Ковачек-Станић, Биомедицински потпомогнуто зачеће и рођење детета: Сурогат материнство у упоредном европском праву и у Србији, *Сјановништво*, годиште LI, јануар-јун 2013, бр. 1, стр. 1-22.

Трећој књизи Грађанског законика Србије тек преднацрт текста и да ће као такве да буду предмет разматрања струке, анализе научника и практичара, ипак сматрамо да је за похвалу чињеница њиховог укључивања у текст, јер се тиме показује свест о постојању проблема и о потреби његовог решавања на нормативном плану.

Овај рад није посвећен разматрању предложених нормативних решења у погледу сурогат материнства у правном систему Србије, али она служе као повод за указивање на потребу регулисања и сурогат материнства са прекограничним дејствима.<sup>5</sup> Наиме, ако се сурогат материнство дозволи и правно регулише законодавац мора да буде свестан да та чињеница повлачи за собом две ситуације: намеравани родитељи<sup>6</sup> и сурогат мајка су домаћи држављани који живе на територији Србије који ступају у уговорни однос о сурогат материнству (уговор о рађању за другог према терминологији Преднацрта), и друга ситуација у којој неко од уговорних страна није домаћи држављанин (сурогат материнство са прекограничним дејствима). Ова последња ситуација покрива две варијанте: случај у којем су намеравани родитељи лица која долазе из иностранства да би им сурогат мајка донела на свет дете у Србији, и који после рођења детета желе да се врате заједно са дететом у државу у којој живе (без обзира да ли је то држава њиховог држављанства, пребивалишта или уобичајеног боравишта) – такви случајеви су *излазни* случајеви сурогат материнства; у другом случају намеравани родитељи из Србије одлазе у иностранство где ступају у уговор о рађању за другог, где сурогат мајка рађа дете, те се намеравани родитељи после рођења детета заједно са њим враћају у Србију – то су *улазни* случајеви сурогат материнства.<sup>7</sup> Обе ситуације, дакле и она без прекограничних дејстава и она са прекограничним дејствима, повлаче за собом исто и најважније правно питање: ко је правна мајка, односно ко су правни родитељи детета кога је родила сурогат мајка. Ако је реч о сурогат материнству без прекограничних дејстава на ово питање даје одговор домаће право (право Србије) где је сурогат мајка родила дете.<sup>8</sup> Код сурогат

<sup>5</sup> Види детаљније Б. Бордаш, Сурогат материнство са прекограничним дејствима: стварност и право, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, годиште XLVI, 4/2012, стр. 97-117.

<sup>6</sup> „Намеравани родитељи“, „намеравана мајка“ и „намеравани отац“ су термини коришћени у тексту преднацрта Грађанског законика Србије.

<sup>7</sup> Термини улазни и излазни случајеви сурогат материнства преузети су из докумената Хашке конференције за међународно приватно право која се бави истраживањем и проучавањем проблематике сурогат материнства са прекограничним дејствима; види интернет страну: [http://www.hcch.net/index\\_en.php?act=text.display&tid=183](http://www.hcch.net/index_en.php?act=text.display&tid=183), последњи пут посећену 3. децембра 2013.г., као и излагања која следе.

<sup>8</sup> Према члану 60 Преднацрта ГЗ: „1. У случају рађања за другог у матичне књиге се као мајка детета уписује жена која на основу уговора о рађању за другог има намеру да се

материнства са прекограничним дејствима правно родитељство се најпре утврђује у држави у којој је дете рођено јер се чињеница рођења уписује у матичну књигу те државе према праву те државе; у овом случају држављанство новоређенчета није од значаја. Код улазних случајева сурогат материнства правно родитељство утврђено у држави рођења пролази процедуру у којој се врши упис рођења детета у иностранству на основу акта стране државе, ако је дете држављанин улазне државе. У зависности од процедуре те државе и дозвољености или недозвољености сурогат материнства правно родитељство намераваних родитеља (утврђено у држави у којој је дете рођено) може да буде потврђено или одбијено. Ово су најједноставније ситуације које се могу узети као полазни случајеви или модели да би се одредили елементи приликом правног регулисања сурогат материнства.

Због чињенице да различитост националних права у области сурогат материнства изазива различите правне последице у односима са прекограничним дејствима, у првом реду у погледу правног родитељства детета, и разноликости законских решења и судских одлука у компаративном праву Хашка конференција за међународно приватно право (у даљем тексту: Хашка конференција) почев од 2011. године има на свом дневном реду истраживања посвећена овој области. Циљ Хашке конференције је да се утврди да ли постоји потреба за израдом међународног инструмента помоћу којег би се обезбедила правна сигурност правног родитељства детета кога је родила сурогат мајка, односно признање таквог родитељства намераваних родитеља. У свом досадашњем раду Хашка конференција је припремила Упитник о питањима међународног приватног права која се односе на статус деце, укључујући питања која произлазе из међународних аранжмана о сурогат материнству (Упитник 1) који је упућен државама чланицама и другим заинтересованим државама. Пошто је упитник састављен на основу претходних истраживања права и праксе сурогат материнства, на основу њега могу да се одреде елементи за правно регулисање сурогат материнства и на националном нивоу. Овај рад има за циљ да прикаже најзначајније елементе да би се указало на комплексност правних и практичних проблема правног регулисања сурогат материнства са прекограничним дејствима.

---

стара о детету (намеравана мајка), без обзира да ли су њене оплодне ћелије коришћене за оплодњу друге жене (сурогат мајке). 2. Оцем детета које је на основу уговора (о рађању за другог) родила друга жена (сурогат мајка) се сматра супруг или ванбрачни партнер намераване мајке (намеравани отац), без обзира да ли су његове оплодне ћелије коришћене за оплодњу сурогат мајке. 3. Материнство и очинство намераваних родитеља (намераване мајке и намераваног оца) не може се оспоравати, чак ни у случају када су за оплодњу друге жене (сурогат мајке) коришћене оплодне ћелије само једног од њих.“

## 2. Хашка конференција за међународно приватно право о правним последицама сурогат материнства са прекограничним дејствима

На основу мандата Савета за општа питања и правну политику Хашке конференције за међународно приватно право из априла 2011. године Стална канцеларија је започела рад на истраживању проблематике сурогат материнства да би се утврдило да ли би проблематика могла да буде предмет једне будуће међународне конвенције.<sup>9</sup> Мандат је заснован на Прелиминарном документу бр. 11 под називом „Питања међународног приватног права која се односе на статус деце, укључујући питања која произлазе из међународних аранжмана о сурогат материнству“<sup>10</sup> у којем је констатовано да се највећи број познатих случајева у којима се јављају тешкоће око правног родитељства везује за сурогат материнство са прекограничним дејствима.

### 2.1. Прелиминарни документ бр. 11/2011

Овај документ илуструје тешкоће на моделу у којем намеравају родитељи путују у иностранство где ангажују жену која у оквиру споразума о гестационом сурогат материнству<sup>11</sup> донесе на свет дете у иностранству.<sup>12</sup> Тешкоће се могу јавити већ када намеравају родитељи желе заједно са новорођенчетом да се врате у државу у којој живе: уколико у држави у којој је дете рођено намеравају родитељи буду уписани у матичну књигу рођених као правни родитељи, или ако суд у тој држави донесе одлуку да су намеравају родитељи правни родитељи, те се на основу ње може извршити накнадна забелешка у матичној књизи, дете због разлика у националним правима по питању сурогат материнства може да остане без држављанства и следствено без могућности да буде одведено у државу у којој

<sup>9</sup> Види тачке 17-20 Conclusions and recommendations adopted by the Council, Council on General Affairs and Policy of the Conference (5-7 April 2011), документ доступан на интернет страни: [http://www.hcch.net/upload/wop/genaff\\_concl2011e.pdf](http://www.hcch.net/upload/wop/genaff_concl2011e.pdf)

<sup>10</sup> Види Private International Law Issues Surrounding the Status of Children, Including Issues Arising from International Surrogacy Arrangements, Prel. Doc. No 11, March 2011, General affairs and Policy, Hague Conference on Private International Law (у даљем тексту: Прелиминарни документ бр. 11/2011), документ доступан на интернет страни: <http://www.hcch.net/upload/wop/genaff2011pd11e.pdf>, последњи пут посеђеној 3. децембра 2013.г.

<sup>11</sup> Види белешку бр. 25; према документу разликује се традиционално и гестационо сурогат материнство на основу чињенице да ли се користе оплодне ћелије сурогат мајке или не, док се у Нацрту ГЗ разликује делимична, генетска сурогација када се за оплодњу сурогат мајке користи репродуктивни материјал бар једног од намераваних родитеља од потпуне, гестацијске сурогације када се користи репродуктивни материјал оба намеравана родитеља.

<sup>12</sup> Види тачку 13 Прелиминарног документа бр. 11/2011.

намеравани родитељи живе.<sup>13</sup> Конзуларно представништво државе чији су држављани намеравани родитељи може да одбије да изда путну исправу новорођенчету уз образложење да дете није држављанин те државе<sup>14</sup>, јер су према праву држављанства намераваних родитеља његови родитељи сурогат мајка и њен муж.<sup>15</sup> Када се дете нађе са намераваним родитељима у држави у којој ови живе тешкоће се могу појавити у вези са регистрацијом података из иностраног извода из матичне књиге рођених или у поступку признања иностране одлуке која утврђује статус детета: регистрација података или признање иностране одлуке може да буде одбијено позивом на повреду међународног јавног поретка домаће државе.<sup>16</sup> Тешкоће могу да настану и приликом спорова о старању или издржавању када се правно родитељство постави као претходно питање.<sup>17</sup>

Овај Прелиминарни документ такође наглашава да сурогат материнство са прекограничним дејствима намеће и потребу да се води рачуна о заштити рањивих лица која су укључена у њега. Ту је реч у првом реду о деци која буду рођена, да би се спречила њихова злоупотреба и трговина децом; о сигурности и добробити сурогат мајки да би се у сиромашним крајевима света заштитиле од принуђивања да прихвате такву улогу; о намреваним родитељима да би се заштитили од дезинформација.<sup>18</sup> У контексту сурогат материнства са прекограничним дејствима треба размотрити и правно регулисање делатности агенција које пружају услуге намераваним родитељима,<sup>19</sup> да би међународно регулисање ове проблематике било делотворно оно би захтевало обезбеђивање начина комуникације међу државама; као што се намеће и потреба разматрања оних питања сурогат материнства која проистичу из карактера уговора између сурогат мајке и наме-

---

<sup>13</sup> Из угла међународног приватног права термин „држава у којој намеравани родитељи живе“ који се користи у прелиминарним документима није довољно прецизан, иако има своје оправдање. Он ће се у великом броју случајева поклопити са државом држављанства (бар једног) од намераваних родитеља, али они могу да живе у држави у којој имају пребивалиште или уобичајено боравиште. Међутим, држава држављанства намераваних родитеља је незаобилазна, јер једино њени органи могу да издају путну исправу детету кога је родила сурогат мајка у иностранству, да би дете могло са намераваним родитељима да напусти територију те земље.

<sup>14</sup> Види T. Lin, *Born Lost: Stateless Children in International Surrogacy Arrangements*, *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, годиште 21, 2013, стр. 545; Y. Ergas, *Babies Without Borders: Human Rights, Human Dignity, and the Regulation of International Commercial Surrogacy*, *Emory International Law Review*, годиште 27, 2013, стр. 117.

<sup>15</sup> Види, такође, Б. Бордаш, *op.cit.*, стр.101 et seq. и тамо наведену литературу.

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> Види белешку бр. 10.

<sup>18</sup> Види тачке 31 – 38 Прелиминарног документа 11/2011.

<sup>19</sup> Види тачке 39 – 40 Прелиминарног документа 11/2011.

раваних родитеља, тј. из чињенице да се не може тражити принудно извршење обавезе сурогат мајке.<sup>20</sup>

## 2.2. Прелиминарни документи бр. 10/2012

У марту 2012. усвојен је Прелиминарни документ бр. 10 о питањима која произлазе из међународних аранжмана о сурогат материнству<sup>21</sup> на основу којег је закључено о потреби да се настави са израдом упитника да би се прикупиле детаљне информације од држава чланица Хашке конференције и других заинтересованих држава о питањима везаним за сурогат материнство у контексту међународног приватног права.<sup>22</sup> Стална канцеларија би требало да поднесе коначни извештај 2014. године.

Прелиминарни документ 10/2012 даје преглед тренутних перспектива и трендова правне политике, законодавства и приступа судова у материји сурогат материнства, и то како у погледу унутрашњег права и правне политике држава<sup>23</sup>, тако и у погледу сурогат материнства са прекограничним дејствима. Укључује и почетне идеје о могућим приступима за израду но-

<sup>20</sup> Види тачке 41 – 42 Прелиминарног документа 11/2011.

<sup>21</sup> Види A Preliminary Report on the Issues Arising from International Surrogacy Arrangements, Prel. Doc. No 10, March 2012, General affaires and Policy, Hague Conference on Private International Law (у даљем тексту: Прелиминарни документ бр. 10/2012), документ доступан на интернет страни: <http://www.hcch.net/upload/wop/gap2012pd10en.pdf>, посећене последњи пут 3. децембра 2013.г.

<sup>22</sup> Види тачку 21 Conclusions and Recommendations adopted by the Council, Council on General Affairs and Policy of the Conference (17-20 April 2012), документ доступан на интернет страни: [http://www.hcch.net/upload/wop/gap2012concl\\_en.pdf](http://www.hcch.net/upload/wop/gap2012concl_en.pdf).

<sup>23</sup> Унутрашња права су разврстана у четири групе: државе које забрањују сурогат материнство (Кина, Француска, Немачка, Италија, Мексико, Шведска, САД – Аризона, Дистрикт Колумбија), државе у којима је сурогат материнство у великој мери нерегулисано (Аргентина, Аустралија – Северне Територије, Бразил, Белгија, Канада, Чешка, Ирска, Јапан, Мексико Сити, Холандија, САД – Мичиген, Њујорк –, Венецуела), државе које изричито дозвољавају и регулишу сурогат материнство (Аустралија – види код: М. Keyes, Cross-border surrogacy agreements, *Australian Journal of Family Law*, годиште 30, 2012, стр. 28, Канада – Алберта, Бритиш Колумбија, Кина – Хонг Конг, Грчка, Нови Зеланд, Русија, Јужна Африка, Уједињено Краљевство) и државе у којима је приступ у погледу сурогат материнства пермисиван, укључујући и комерцијални вид (Грузија, Индија, Русија, Тајланд, Уганда, Украјина и 18 држава САД, укључујући, између осталих, Калифорнију, Масачусетс, Пенсилванију, Охајо, Конектикат, Неваду, Тексас, итд., Арменија, Молдавија; извор: извор: Прелиминарни документ бр. 10/2012, документ доступан на интернет страни: <http://www.hcch.net/upload/wop/gap2012pd10en.pdf>, тачке 10 – 28; за детаљне податке законодавства САД види: S. Mortazavi, It Takes a Village to Make a Child: Creating Guidelines for International Surrogacy, *The Georgetown Law Journal*, годиште 100, 2012, стр. 2249; C. Spivack, The Law of Surrogate Motherhood in the United States, *American Journal of Comparative Law*, годиште 58, 2010, стр. 97.

вог инструмента о међународном сурогат материнству.<sup>24</sup> Осим тога, садржи и речник појмова везаних за материју.<sup>25</sup>

Прелиминарни документ бр. 10/2012 сурогат материнство са прекограничним дејствима посматра кроз модел одређен у Прелиминарном документу бр. 11/2011: намеревани родитељи након што сурогат мајка у иностранству роди дете желе да се врате у државу у којој живе (у државу пријема према појмовнику) заједно са новорођенчетом. Да би своју намеру спровели у живот намеравани родитељи најпре морају да буду у стању да докажу да су правни родитељи детета путем извода из матичне књиге рођених (на основу оригиналног уписа или накнадне забелешке), судске одлуке, одлуке управног органа или одлуке о усвојењу, у зависности од тога како држава у којој је дете рођено регулише питање правног родитељства (мајчинства и очинства) намераваних родитеља. На основу таквог доказа намеравани родитељи, који су правни родитељи према јавној исправи издатој у држави у којој је сурогат мајка родила дете, треба да прибаве путну

<sup>24</sup> Види код К. Trimmings, P. Beaumont, International Surrogacy Arrangements: An Urgent Need for Legal Regulation at the International Level, *Journal of Private International Law*, годиште 7, 2011, стр. 627; P. Beaumont, K. Trimmings, Regulating international surrogacy arrangements, *International Family Law*, March 2012, стр. 125.

<sup>25</sup> Издвајамо неке од појмова који су најважнији са аспекта сурогат материнства са прекограничним дејствима: Под *међународним аранжманом о сурогај мајчинству* подразумева се споразум између намераваног/намераваних родитеља са местом становања у једној држави и сурогат мајке која има место становања (или је саму присутна) у другој држави. *Традиционално сурогат материнство* постоји у случајевима у којима се користи генетски материјал сурогат мајке тако да је дете које ће се родити генетски повезано са сурогат мајком; код *тестационог сурогат материнства* се не користи генетски материјал сурогат мајке тако да дете није генетски повезано са њом; у овом последњем случају гамете могу да потичу било од оба намеравана родитеља, било само од једног од њих, али исто тако не морају да потичу ни од једног од њих. *Држава пријема* је она држава у којој намеравани родитељи има место становања и у коју желе да се врате са дететом након његовог рођења. *Држава рођења детета* је она у којој сурогат мајка рађа дете и у којој се по први пут постави питање правног родитељства детета. *Намеравани родитељ/родитељи* су она лица која постављају захтев другом лицу да изнесе дете за њих са намером да се после рођења детета старају о њему као о свом детету, с тим да намеравани родитељи могу, али не морају да буду генетски повезани са дететом. *Правно родитељство* или *правни родитељ* је лице (или лица) које је према релевантном праву стекао правни статус да буде „родитељ“ детета и које ће према том праву стећи сва права и обавезе која проистичу из тог статуса; у случају сурогат материнства правно родитељство не мора да се поклапа (и често се не поклапа) са генетским родитељством детета (генетско родитељство припада оном лицу коме припада генетски материјал). *Генетско родитељство* или *генетски родитељ* означава лице (или лица) које је дало свој генетски материјал за зачеће детета (у неким земљама се користи израз „биолошко родитељство“); у случају сурогат материнства генетски родитељ не мора да буде (и често није) правни родитељ детета; извор: Прелиминарни документ бр. 10/2012, документ доступан на интернет страни: <http://www.hcch.net/upload/wop/gap2012pd10en.pdf>, стр. 32-33.



исправу за дете, и то најчешће од органа државе чије држављанство имају (и у којој – по правилу – и живе), тј. органа државе пријема, а то је конзуларно представништво државе (односно дипломатско представништво које обавља конзуларне послове) чије држављанство намеравани родитељи имају. Како се у Прелиминарном документу бр. 10/2012 наводи, том приликом се по први пут појављују последице сурогат материнства са прекограничним дејствима пред органима државе пријема:<sup>26</sup> да би се детету издала путна исправа оно мора да има држављанство државе пријема, и то на основу држављанства једног или оба родитеља. Друга је ситуација када дете стекне држављанство државе у којој је рођено на основу принципа *ius soli*, те га намеравани родитељи са путном исправом те државе доведу у државу пријема у којој траже регулисање статуса детета и стицање држављанства.

Органи државе пријема су у обе ситуације суочени са два питања: (а) ко су правни родитељи детета према праву државе пријема, и (б) да ли дете може да стекне држављанство државе пријема.<sup>27</sup> На основу прикупљених података Прелиминарни документ бр. 10/2012 класификује државе у две групе.

Прву групу чине оне државе (пријема) које у погледу питања правног родитељства установљеног у држави у којој је дете рођено (у иностранству) примењују метод признања у међународном приватном праву,<sup>28</sup> с тим да се правила могу разликовати у зависности од тога да ли је предмет признања извод из матичне књиге рођених – када се признање односи на правну чињеницу, на признање очинства – када се признаје правна радња, или пресуда. Овај метод у државама које забрањују или не регулишу сурогат материнства може да доведе до одбијања признања правног родитељства, нарочито правног материнства, установљеног у иностранству позивом на повреду међународног јавног поретка.<sup>29</sup> Последице одбијања признања, чији је основ у чињеници сурогат материнства, покушавају да се превазиђу различитим приступима који афирмишу најбољи интерес детета; признавањем правног очинства намераваног оца било по основу његове генетске везе са дететом, било по основу признања очинства (без обзира да ли је намеравани отац генетски отац) – у оваквим случајевима намеравана мајка би могла да регулише свој статус према детету путем усвојења.<sup>30</sup> Да

<sup>26</sup> Види тачку 31 Прелиминарног документа бр. 10/2012.

<sup>27</sup> *Ibid.*

<sup>28</sup> То су Белгија, Италија, Немачка, Шпанија, Француска, Холандија; види тачке 35 – 37 Прелиминарног документа бр. 10/2012.

<sup>29</sup> Види код R. Wagner, *International surrogacy agreements: some thoughts from a German perspective*, *International Family Law*, March 2012, стр. 129.

<sup>30</sup> *Ibid.*

ли ће дете у државама које примењују овај приступ стећи држављанство државе пријема зависи директно од тога да ли ће бити признато правно родитељство бар једног намераваног родитеља (тј. оца).<sup>31</sup>

У другој групи су државе које на питање правног родитељства примењују *lex fori*.<sup>32</sup> Овај приступ проблему значи да је инострани извод из матичне књиге рођених само чињенични доказ из којег се извлачи закључак о правном родитељству према страном праву.<sup>33</sup> Последица овог приступа јесте да органи државе пријема примењују домаће право на питање правног родитељства, с резултатом који не мора да се поклопи са правним родитељством које је установљено према иностраном праву.<sup>34</sup> Ако домаће право не установи правно родитељство намераваних родитеља могу да се установе други начини у том циљу, као што су, на пример, прописи Уједињеног Краљевства о трансферу правног родитељства у случају (некомерцијалног) сурогат материнства<sup>35</sup> и усвојење од стране намераваних родитеља. Да ли ће дете стећи држављанство намераваних родитеља зависиће, као и у претходној групи од тога да ли се може доказати порекло са једним од њих.<sup>36</sup>

### 3. Елементи правног регулисања сурогат материнства са прекограничним дејством

Хашка конференција је на Савету о општим питањима и правној политици у априлу 2013. године<sup>37</sup> подржала даљи рад на питањима сурогат материнства са прекограничним дејствима, као и припрему упитника о проблематици да би се сакупили подаци од држава чланица и других заинтересованих држава о питањима од значаја за правно регулисање на међународном нивоу.

---

<sup>31</sup> Види тачку 31 Прелиминарног документа бр. 10/2012.

<sup>32</sup> То су Аустралија, Ирска, Израел, Нови Зеланд, Уједињено Краљевство; види тачке 39 – 41 Прелиминарног документа бр. 10/2012.

<sup>33</sup> Види тачку 39 Прелиминарног документа бр. 10/2012.

<sup>34</sup> Према праву Уједињеног Краљевства жена која носи или је изнела дете након што је у њену материцу унесен ембрион или оплодне ћелије се сматра дететовом мајком; ова одредба се примењује без обзира на то да ли је жена у време када је ембрион или оплодне ћелије унете у њено тело била у УК или негде другде. Међутим, на захтев мужа и жене суд може да донесе решење на основу којег се према праву дете сматра дететом брачног пара, ако је дете изнела друга жена; види Human Fertilisation and Embryology Act 1990, доступан на интернет страни: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/37/section/30/enacted>, последњи пут посећеној 3. децембра 2013.г.

<sup>35</sup> *Ibid.*

<sup>36</sup> Види тачке 40 – 41 Прелиминарног документа бр. 10/2012.

<sup>37</sup> Види тачку 10 Conclusions and Recommendations, Council on General Affairs and Policy of the Conference, 9-11 April 2013; документ доступан на интернет страни: [http://www.hcch.net/upload/wop/gap2013concl\\_e.pdf](http://www.hcch.net/upload/wop/gap2013concl_e.pdf), посећеној последњи пут 3. децембра 2013.г.

За правно регулисање проблематике суштински значај има Упитник 1<sup>38</sup>, јер на основу прелиминарних истраживања и сакупљених података дефинише питања која указују на правне проблеме које сурогат материнство намеће, и на тај начин одређује елементе правног регулисања на националном нивоу, како у ситуацијама које се везују само за домаћу државу, тако и у ситуацијама које имају прекогранична дејства, тј. када сурогат материнство произведе дејство изван државе у којој је настало. Сви ти елементи би требало да укажу на то како би проблематици требало приступити приликом заузимања става о потреби да се изради међународни инструмент.<sup>39</sup> Имајући у виду речено, у разматрањима која следе изложићемо, на основу Упитника елементе за правно регулисање сурогат материнства.

### 3.1. *Сурогаѿӣ мајѿеринсѿиво у националном ѿраву*

Основно питање је дозвољеност<sup>40</sup> сурогат материнства као начина биомедицински потпомогнутог начина оплођења. Ако законодавац одлучи да дозволи сурогат материнство, правна регулатива би требало да обухвати питања која се везују за аранжмане (уговоре) о сурогат материнству и за последице које настану после рођења детета.

*Елементӣи који се везују за уѿвор о сурогаѿӣ мајѿеринсѿиву* су следећи: дозвољени вид сурогат материнства (традиционални, гестациони<sup>41</sup>); да ли је уговор комерцијалног или некомерцијалног карактера<sup>42</sup> и последице повреде некомерцијалног карактера уговора; да ли је уговор подвргнут контроли од стране државних органа (да ли уговорне стране пре зачећа треба да прибаве одобрење надлежног државног органа); која лица могу да буду намеравани родитељи (односно намеравани родитељ ако уговорна страна може да буде и лице које није у брачној или партнерској вези), имајући у виду држављанство, пребивалиште или место становања – ово питање је значајно са аспекта сурогат материнства са прекограничним дејствима; брачни или други статус намераваних родитеља; године

<sup>38</sup> Припремљено је 4 упитника: Упитник 1 је упућен државама чланицама и другим заинтересованим државама; Упитник 2 је упућен правним практичарима; Упитник 3 струѿаца у здравству; Упитник 4 агенцијама које се баве аранжманима о сурогат материнству; види на интернет адреси: [http://www.hcch.net/index\\_en.php?act=text.display&tid=183](http://www.hcch.net/index_en.php?act=text.display&tid=183), посећеној последњи пут 3. децембра 2013.г.

<sup>39</sup> Види код S. Mortazavi, *It Takes a Village to Make a Child: Creating Guidelines for International Surrogacy*, *The Georgetown Law Journal*, годиште 100, 2012, стр. 2249, као и белешку бр. 23

<sup>40</sup> Види белешку бр. 25.

<sup>41</sup> Види Појмовник уз Прелиминарни документ бр. 10/2012; белешка бр. 21.

<sup>42</sup> Види P. Laufer-Ukeles, *Mothering for Money: Regulating Commercial Intimacy, Surrogacy, Adoption*, *Indiana Law Journal*, годиште 88, 2013, стр. 1223.

живота намераваних родитеља, њихово здравствено стање, психо-социјалне околности намераваних родитеља. У односу на сурогат мајку значајни су исти подаци, с тим да може да буде пожељан и податак о томе да ли сурогат мајка мора или не мора да има своју децу. У ову групу питања потпадају и она која се односе на медицинске установе које ће бити укључене у спровођење уговора о сурогат материнству и на новчану накнаду за услуге медицинских установа. Елемент правног регулисања може да буде и одређивање тела или лица која пружају услуге поводом уговора о сурогат материнству (на пр. као посредници у проналажењу сурогат мајки, успостављање везе између сурогат мајке и намераваних родитеља, рекламирање услуга) и регулисање њихове делатности, укључујући питање новчане накнаде за услуге.

Посебно је питање новчане или друге финансијске накнаде која се плаћа сурогат мајци: она може да буде потпуно забрањена, може да буде сведена на накнаду разумних трошкова (уз дефиницију шта подразумева стандард „разуман“) или може да буде дозвољена накнада трошкова који премашују разумне трошкове.

Национално законодавство би такође требало да обрати пажњу проблематици која се везује за трудноћу сурогат мајке: ко доноси одлуку о медицинским третманима у току трудноће, о прекиду трудноће који би требало извршити у одређеним ситуацијама и сл. Важно и осетљиво питање јесте оно које се односи на могућност остваривања обавеза из уговора о сурогат материнству судским путем: да ли сурогат мајка може да одбије да преда дете намераваним родитељима и како би се намеравани родитељи обештетили. Пажњу заслужују и питања која се односе на правне последице повреда норми националног законодавства о сурогат материнству, нарочито у погледу правног родитељства детета.<sup>43</sup>

*Елементи који се везују за последице које настану после рођења деце* односе се питања правног родитељства. Национално право треба да да одговор на питање ко су (или ко је) правни родитељ детета кога је родила сурогат мајка по самом праву, тј. „без икаквих даљих корака које би било које лице требало да предузме“<sup>44</sup>: да ли је то жена која је родила дете и њен муж или су то намеравана мајка и њен муж. У законодавствима која не дозвољавају сурогат материнство важи начело *mater semper certa est*, те је правна мајка детета позната у тренутку његовог рођења по самом праву.

---

<sup>43</sup> Наведена питања Упитника 1 нису исцрпна листа елемената правног регулисања, заинтересовани државе могу да укажу и на друга која сматрају значајним.

<sup>44</sup> Види тачку 26 Упитника 1; види такође код В.С. Lewis, *Three Lies and a Truth: Adjudicating Maternity in Surrogacy Disputes*, *University of Louisville Review*, годиште 49, 2011, стр. 371.

Ако је мајка удата правни отац је по самом праву њен муж.<sup>45</sup> У законодавствима која дозвољавају сурогат материнство може да се пропише да су намеравани родитељи по самом праву правни родитељи, али су неопходни докази или механизми који ће омогућити успостављање њиховог правног родитељства. Према Упитнику 1<sup>46</sup> ти механизми обухватају: (а) захтев намераваних родитеља да суд *пре рођења дејетета* донесе деклараторну одлуку о томе да ће они бити родитељи детета кога роди сурогат мајка („pre-birth order“)<sup>47</sup>; (б) захтев намераваних родитеља да суд *после рођења дејетета* донесе одлуку о преносу правног родитељства на њих („parental order/parentage order“). Упитник предвиђа и могућност да је за правно родитељство намераваних родитеља довољно подношење уговора о сурогат материнству, али и ону према којој никакав механизам није потребан јер су правни родитељи након рођења детета по самом праву намеравани родитељи.<sup>48</sup> Уз ову последњу могућност додајемо да би у том случају требало да буде одлучујућа генетска веза, коју би такође требало показати, односно доказати.

У вези са правним родитељством намераваних родитеља Упитник 1 указује на још један елемент. Он се односи на чињеницу да ли је приликом уписа рођења детета у матичну књигу и приликом издавања извода из матичне књиге видљива околност да је дете родила сурогат мајка.<sup>49</sup> Ова чињеница је важна код сурогат материнства са прекограничним дејствима у околностима који постоје у данашње време различитих ставова појединих држава у погледу дозвољености сурогат материнства, а важна је и због права сваког лица да познаје своје порекло.

### 3.2. *Сурогаити материнство са прекограничним дејством у националном праву*

Ако је сурогат материнство дозвољено у праву неке државе намеће се питање којим субјектима је оно доступно, тј. која лица могу да буду уговорне стране: да ли само домаћи држављани, или сва лица која имају пребивалиште или место становања (које не мора да буде уобичајено боравиште), или простог боравка у тој држави, што значи да су обухваћена и лица која нису држављани домаће државе. Ово је питање које намеће

<sup>45</sup> Тако је и у нашем праву, види члан 42 Породичног закона, Сл. гласник РС, бр. 18/2005.

<sup>46</sup> Види тачку 27 Упитника 1.

<sup>47</sup> Види М.Р. Вугн, *The Use of Prebirth Parentage Orders in Surrogacy Proceedings, Family Law Quarterly*, годиште 39, 2005, стр. 633.

<sup>48</sup> Види белешку 46.

<sup>49</sup> Види тачку 28 Упитника 1.

распрострањеност сурогат материнства са прекограничним дејствима у данашње време. Упитник 1 разврстава овакво сурогат материнство у две групе – на улазне и излазне случајеве сурогат материнства са прекограничним дејствима. Разврставање је извршено с обзиром на везу намераваних родитеља са домаћом државом. Уколико – према чињеницама модела који је одређен у Прелиминарном документу бр. 11/2011 – намеравани родитељи одлазе из државе свог држављанства, пребивалишта или становања у иностранство да би постали родитељи детета које у иностранству рађа сурогат мајка, и након рођења детета желе да се врате у ту „своју“ државу, реч је о *улазном* случају сурогат материнства са прекограничним дејством. Код *излазних* случајева намеравани родитељи долазе у домаћу државу у којој сурогат мајка (без обзира на њену везу са домаћом државом – да ли је домаћа држављанка, да ли у домаћој држави има пребивалиште или боравиште) рађа дете које ће намеравани родитељи одвести у другу државу.<sup>50</sup>

На основу прелиминарних истраживања у оквиру Хашке конференције за међународно приватно право закључено је да улазни и излазни случајеви сурогат материнства са прекограничним дејствима могу да дају повода следећим проблемима: нејасноће правног статуса детета кога рађа сурогат мајка, нарочито у погледу правног родитељства; држављанство детета, изузев у случајевима у којима у држави рођења детета важи принцип *ius soli*; право детета кога је родила сурогат мајка да познаје своје порекло, како генетско, тако и по рођењу; слободна сагласност сурогат мајке заснована на потпуном информисању о свим последицама уговора о сурогат материнству; психолошки утицај сурогат материнства на сурогат мајку; медицинска и друга нега која се пружа сурогат мајци; финансијски аспекти сурогат материнства; надлежност и поступање посредника (на пр. агенције, правни саветници, адвокати) који су укључени у поступак спровођења уговора о сурогат материнству; информације/дезинформације које се дају намераваним родитељима или сурогат мајкама; мерила на основу којих се цени да ли су намеравани родитељи прикладни за то да се брину за дете (на пр. године живота, психо-социјална прикладност, криминални досије); питања везана за уговор, као што су могућност остваривања права из уго-

---

<sup>50</sup> Можда би за потребе регулисања сурогат материнства са прекограничним дејством требало користити изразе домаће и инострано сурогат материнство које би се одредило с обзиром на место (државу) у којој сурогат мајка – без обзира на њену везу са том државом преко држављанства, пребивалишта или места боравка – рађа дете за намераване родитеље. Домаће сурогат материнство би било оно у којем дете долази на свет у домаћој држави и према чијем праву ће дете бити уписано у матичну књигу – у погледу свих питања се примењује *lex fōgi*. Инострано сурогат материнство би подразумевало да је дете рођено у иностранству и да се уписује уписано у тамошњу матичну књигу према праву те државе.

вора о сурогат материнству судским путем, способност било које стране да закључи уговор о сурогат материнству.<sup>51</sup>

Код *улазних случајева* законодавац би требало да регулише процедуре (заједно са процењеним временским оквиром за спровођење поступака) које намеравани родитељи пролазе (пре него што оду у иностранство да би сурогат мајка за њих родила дете, пре него што се врате у домаћу државу или после повратка у домаћу државу) да би ушли у државу са дететом кога је сурогат мајка родила у иностранству, да би тамо заједно са дететом живели и да би њихово правно родитељство било признато или установљено према домаћем праву.<sup>52</sup> При том не би требало изгубити из вида да те процедуре могу да се разликују у зависности од тога у којој је држави дете рођено (држава рођења би могла да буде од значаја само у ситуацијама у којима би две државе имале билатералне уговоре који би покривали одговарајуће ситуације, или ако би у будућности биле усвојене мултилатералне конвенције регионалног или универзалног карактера). Процедуре би могле да буду различите у зависности од тога да ли намеравани родитељи подносе инострани извод из матичне књиге рођених, инострани извод из матичне књиге рођених са накнадном забелешком, документ о признању родитељства, инострану судску одлуку, одлуку органа државе у којој је дете рођено о усвојењу детета од стране намераваних родитеља, као и у зависности од тога да ли је дете генетски повезано са једним или са оба родитеља (ако је, на пр. дете генетски повезано са намераваним оцем, његово правно родитељство се може признати на основу те везе, али на страни намераване мајке генетска повезаност не мора да буде довољна веза у домаћој држави због правила *mater semper certa est*; заједничко домаће држављанство намераваних родитеља у одређеним околностима може да поједностави процедуру јер смањује могућност сукоба закона). Законодавци би такође требало да одреде надлежне органе који би били укључени у превазилажење тешкоћа у току процедура које се односе на улазне случајеве на основу уговора о сурогат материнству (на пр. дипломатска/конзуларна представништва у држави рођења детета, министарство унутрашњих послова за питања имиграције, правосуђе, министарство правде, министарство спољних послова, министарство здравља, министарство социјалне политике, итд).<sup>53</sup>

Резултати процедура у домаћој држави код улазних случајева насталих на основу уговора о сурогат материнству могли би да буду различити. Идеалан резултат би био да дете може да уђе у домаћу државу и да тамо

<sup>51</sup> Види тачке 68 и 82 Упитника 1.

<sup>52</sup> Види тачку 61 Упитника 1.

<sup>53</sup> Види тачку 65 Упитника 1.

живи (односно да се настани) заједно са намераваним родитељима и да намеравани родитељи буду признати као правни родитељи. Могло би се, међутим, догодити да дете може да уђе и да живи заједно са намераваним родитељима у домаћој држави, али један или оба намеравана родитеља не би били признати као правни родитељи у тој држави. Најгори сценарио би се догодио да дете не може да отпутује из државе рођења у домаћу државу, већ би остало у држави рођења.<sup>54</sup> Значајно улогу у овом контексту игра држављанство детета, тј. која држава би му дала држављанство и на основу те чињенице путну исправу.

У излазним случајевима домаћа држава би требало да регулише скоро идентична питања, односно процедуре као у улазним случајевима, с тим да су улоге супротне – сурогат мајка рађа дете у домаћој држави, намеравани родитељи долазе из стране државе, рођење детета се уписује у домаће матичне књиге, намеравани родитељи желе да одведу дете у државу у којој је њихово место становања. У овим случајевима посебно питање је могућност уласка и боравка намераваних родитеља у домаћу државу у којој ће сурогат мајка родити дете (да ли је потребна улазна или боравишна виза, да ли постоје посебни услови који би били везани за могућност њиховог учешћа у аранжманима о сурогат материнству; да ли држава уобичајеног боравишта намераваних родитеља утиче на могућност да они у домаћој држави приступе аранжманима о сурогат материнству<sup>55</sup>) и процедура коју намеравани родитељи морају да прођу да би новорођено дете могли да одведу у инострану државу у којој они живе.<sup>56</sup>

У излазним случајевима домаћа држава је та која уписује чињеницу рођења детета у своје матичне књиге заједно са подацима о правном родитељству према домаћем праву. У овом склопу домаћи законодавац би требало да узме у обзир чињеницу да одређује правно родитељство намераваних родитеља који нису домаћи држављани и да документ о њиховом правном родитељству треба да буде основ за правно родитељство у држави у којој живе после спроведене прописане процедуре.<sup>57</sup>

И код улазних, и код излазних случајева не смеју се заборавити правни проблеми који могу да буду изазвани понашањем било које стране која

---

<sup>54</sup> Види тачку 64 Упитника 1.

<sup>55</sup> Види тачке 74 и 75 Упитника 1; у самом Упитнику се наводи пример (ослањајући - се на Прелиминарни документ бр. 10/2012) Индије где се од намераваних родитеља захтева да покажу писмо дипломатског/конзуларног представништва државе у којој имају уобичајено боравиште у којем се констатује да та држава признаје сурогат материнство и да ће дете које буде рођено моћи да уђе у ту државу. У контексту међународног приватног права истичемо да је реч о држави уобичајеног боравишта намераваних родитеља, а не о држави њиховог држављанства, јер те две чињенице не морају да се подударају.

<sup>56</sup> Види тачку 77 Упитника 1.

<sup>57</sup> Види тачку 76 Упитника 1 и излагања код улазних случајева сурогат материнства.



је укључена у аранжмане о сурогат материнству а које је према међународним правним стандардима или према домаћем праву инкриминисано (трговина људима, продаја деце, експлоатација жена и сл.); третманом сурогат мајке у било којој држави (слободан и информисани пристанак, финансијска накнада, медицинска нега и сл.)<sup>58</sup>; неуспехом аранжмана о сурогат материнству са прекограничним дејствима (на пр. непридржавање уговорних обавеза од било које уговорне стране због инвалидитета или болести детета, жеље сурогат мајке да задржи дете<sup>59</sup>, слома личних односа намераваних родитеља, грешака медицинске установе која употреби гамету другог лица и сл.).<sup>60</sup>

#### 4. Уместо закључка

У вези са горњим излагањима навели бисмо на крају две једноставне хипотетичне ситуације везане за Србију које траже одговоре на питања која нису регулисана у домаћем праву, али имајући у виду да Преднацрт ГЗ садржи одредбе којима се рађање за другог уноси у правни систем. Полазна ситуација је она у којој сурогат мајка у Србији (без обзира да ли је домаћа држављанка или није) закључује уговор о рађању за другог са намераваним родитељима који живе у Србији и који су домаћи држављани. Када се дете роди у матичне књиге се као његова мајка, према Преднацрту ГЗ (члан 60 став 1), уписује жена која на основу уговора има намеру да се стара о детету, без обзира да ли су њене оплодне ћелије (или без обзира на то чије су оплодне ћелије) коришћене за оплодњу сурогат мајке. Овај тренутак је одлучујући за правни статус детета и намераваних родитеља. Питање које би требало регулисати јесте како би требало спровести ову одред-

<sup>58</sup> Види детаљније М. Ryznar, International Commercial Surrogacy and Its Parties, *John Marshall Law Review*, годиште 43, 2010, стр. 1028.

<sup>59</sup> Сурогат мајка из Енглеске споразумела се са брачним паром из Калифорније да за њих донесе на свет дете које је зачето ин витро употребом оплодних ћелија мужа и оплодних ћелија жене-донатора. Калифорнијски суд је у одлуци донетој пре рођења близанаца констатовао, између осталог, да сурогат мајка није у односу мајка – дете са децом која ће се родити, да родитељско право припада брачном пару, да ће сурогат мајка предати децу један сат после њиховог рођења и да неће тражити њихово уписивање у матичне књиге. Због неспоразума између уговорних страна сурогат мајка се предомислила и донела на свет близанце у Енглеској, а није имала ни намеру да их преда намераваним родитељима. Случај је доспео и пред енглески суд с позивом на Хашку конвенцију о грађанскоправним последицама међународне отмице деце из 1980.г. поводом захтева намераваних родитеља ради хитног повратка деце јер је сурогат мајка повредила њихово право на старање; види предмет *W. and B. v. H. (Child Abduction: Surrogacy)* [2002] 1 FLR 1008, доступан на интернет страни <http://www.hcch.net/incadat/fullcase/0470.htm>, последњи пут посећеној 3. децембра 2013.г.

<sup>60</sup> Види тачке 60 и 80 Упитника 1.

бу. Идеална ситуација би била она у којој ни сурогат мајка, ни намеравани родитељи не би морали предузимати никакве радње, тј. када би намеравани родитељи по самом (домаћем) праву постали правни родитељи. Ослањајући се на позитивно право Србије<sup>61</sup> одлучујућа улога би припала здравственој установи у којој се сурогат мајка породи, која би на основу документације о рађању за другог у пријаву рођења детета уносила податак о намераваним родитељима и тако одредила мушкарца и жену који би били уписани у матичну књигу као правни родитељи. Транспарентност чињеница ради осигурања остваривања права детета да познаје своје порекло би се морала регулисати прописима који се односе на матичне књиге. Сваки други начин би укључивао доношење одлуке од стране надлежног органа – управног или судског – чије доношење тражи акцију на страни намераваних родитеља и сурогат мајке што изазива додатне трошкове и изискује време. Ова ситуација из угла излазних случајева сурогат материнства обезбеђује правно родитељство намераваним родитељима који су инострани држављани у Србији било по самом праву, било спровођењем поступка пред домаћим органима којим се врши пренос правног родитељства са сурогат мајке на намераване родитеље, које у држави њиховог држављанства чека поступак признања правног родитељства према праву те државе.

Друга хипотетичка ситуација је она на коју се ослањају прелиминарни документи Хашке конференције за међународно приватно право, тј. улазни случај сурогат материнства који је за Србију значајнији јер прекогранична дејства наступају овде. Сурогат мајка рађа дете у иностранству за намераване родитеље који су српски држављани и који желе да се врате у Србију са дететом. Преднацрт ГЗ ову ситуацију не регулише, иако би то било неопходно због правног статуса детета и намераваних родитеља. Из Закона о матичним књигама Србије<sup>62</sup> (члан 69) произлази да се чињенице о личном стању држављана Србије који привремено бораве у иностранству уписују у матичне књиге (евиденције о личном стању грађана) те државе, а само изузетно у матичне књиге које воде дипломатско-конзуларна представништва Србије у дотичној држави ако се ти подаци не уписују у матичне књиге дотичне државе. Правило је (члан 77) да се чињенице рођења у иностранству уписују у матичне књиге које се воде у земљи на основу извода из матичне књиге иностраног органа, а ако се он не може прибавити, упис се врши на основу одлуке надлежног суда, и то домаћег. На који ће начин намеравани родитељи – домаћи држављани бити уписани у домаће матичне књиге као правни родитељи зависиће, дакле, од тога на који

---

<sup>61</sup> Види Правилник о поступку издавања пријаве рођења детета и обрасцу пријаве рођења детета у здравственој установи, Сл. гласник РС, бр. 25/2011.

<sup>62</sup> Сл. гласник РС, бр. 20/2009.

начин је у држави рођења детета установљено њихово правно родитељство и којим доказима располажу. Идеал би и у овом случају био да и у страни држави правно родитељство намераваних родитеља настаје по самом праву и да је оно уписано у инострану матичну књигу. Ако то не би био случај требало би у иностранству спровести процедуру за трансфер правног родитељства и тек после тога тражити упис или признање у Србији, што би опет зависило од прописа Србије о дејствима дотичних иностраних докумената. Не треба, међутим, заборавити, да увозни случајеви сурогат материнства намећу претходно питање држављанства детета кога је родила сурогат мајка да би дете могло легално да напусти државу рођења и могло да уђе са правним родитељима у Србију.

Овај рад приказује елементе које би требало узети у обзир приликом регулисања сурогат материнства са прекограничним дејствима. Они су идентификовани у Упитнику 1 Хашке конференције за међународно приватно право израђеног у склопу претходних истраживања и проучавања права и праксе сурогат материнства држава чланица и других заинтересованих држава у оквиру мандата за подношење извештаја о потреби да се ова проблематика регулише међународним инструментом. Тај извештај се очекује у 2014. години када ће бити прилике за упоредноправна проучавања, анализе и указивање на правац и предмет регулисања сурогат материнства са прекограничним дејствима у Србији на основу искустава других земаља. У овом тренутку смо сматрали да сами елементи за правно регулисање нотирани у припремним документима Хашке конференције за међународно приватно право могу да допринесу употпуњавању слике о (правним) дејствима сурогат материнства, јер они одсликавају свест о комплексности проблематике са којом се многе земље већ суочавају и о њој заузимају ставове у праву и пракси. Ти ставови су, по природи ствари, веома различити (степен њихове конвергентности и дивергентности би тек требало утврдити) и управо је та различитост подстицај за испитивање потребе и путева усклађивања на међународном нивоу.

*Bernadet Bordaš, Ph.D., Full Professor  
University of Novi Sad  
Faculty of Law Novi Sad*

## **Elements for Regulating Surrogacy Arrangements with Cross-border Effects**

**Abstract:** *Numerous cases of international surrogacy arrangements and their legal effects in different national legal frameworks have caused a need to weigh the possibility and necessity of regulating the issue on international level. The Hague Conference on Private International Law has been since 2011 involved in preliminary research activities of the issue, on the basis of which it will submit a final report in 2014 on the state of play and on the need to start drafting an international instrument. During the past three years two preliminary reports and four questionnaires have been submitted. Questionnaire 1 have been sent to the member states of the Conference and to other interested countries to collect data on crucial issues of surrogacy and its legal regulation in national legislations. Serbian law de lege lata prohibits surrogacy arrangements, but the 2011 Draft Civil Code introduces it to the domestic legal system as a tool of biomedically assisted fertilization. The present paper suggests that the regulation of surrogacy must also include surrogacy arrangements with cross-border effects for the sake of comprehensiveness of the future legal act on the issue. For this purpose, the paper indicates – based on the preliminary research conducted by the Hague Conference on Private International Law – those elements that should be included in future legislation of Serbia.*

**Key words:** *surrogate motherhood, cross-border effects of surrogate motherhood, legal parenthood, intending parents, Hague Conference on Private International Law*