

**References:**

1. Tymoshenko A.O. (2018) Opodatkuvannia posluh v IT-sferi: problemy ta perspektyvy [Taxation of services in the IT sphere: problems and prospects]. *Ekonomika ta derzhava*. № 4. P. 46–52.
2. Dvulit Z.P., Romanyuk A.O. (2020) Tendentsii ta perspektyvy udoskonalennia systemy opodatkuvannia haluzi informatsiynykh tekhnolohii v Ukraini [Trends and prospects for improving the taxation system of the information technology industry in Ukraine]. *Efektivna ekonomika*. № 11. Access mode: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=8309>.
3. Ippolitova I.L. (2019) IT-spetsialisty proty pidvyshchennia podatku dlia FOPiv [IT specialists against tax increase for sole proprietors]. Electronic resource. Access mode: <https://dou.ua/lenta/articles/it-fop-and-new-taxes>.
4. Poltoratskyi V.V. (2019) Suchasnyi stan ta perspektyvy podatkovoho zakonodavstva u IT-industrii v Ukraini [Current state and prospects of tax legislation in the IT industry in Ukraine]. Proceedings of the V All-Ukrainian scientific-practical conference with international participation. Access mode: <http://ktpe-conf.kpi.ua/proc/article/view/191299/191343>.
5. Hrin'yova A.O. (2020) Autstafinh IT-posluh: shcho tse take, yaki yoho perevahy i yaka z tsym sytuatsiia v Ukraini [IT service outstaffing: what is it, what are its advantages and what is the situation in Ukraine]. Electronic resource. Access mode: <https://happymonday.ua/shho-take-autstafing>.
6. Podatkovyy kodeks Ukrayiny stanom na 27.01.2021 [Tax Code of Ukraine: as of January 27, 2021] (2021). Kharkiv: Pravo. 744 p.
7. Bulkina I.A. Vnesok Ukrainy v rozvytok mizhnarodnoho rynku IT-posluh [Ukraine's contribution to the development of the international market of IT services]. Access mode: [https://www.business-inform.net/export\\_pdf/business-inform-2020-11\\_0-pages-37\\_42.pdf](https://www.business-inform.net/export_pdf/business-inform-2020-11_0-pages-37_42.pdf).
8. Volosko Ya.O. Shchodo pytannia pro rozvytok IT-osvity v Ukraini [On the development of IT education in Ukraine]. Access mode: <http://aphd.ua/publication-378>.
9. Litoshenko A.V. (2017) Analiz problem ta perspektyv rozvytku haluzi IT-outsorsynhu v Ukraini [Analysis of problems and prospects for the development of IT outsourcing in Ukraine]. *Efektivna ekonomika*. № 2. Access mode: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=5448>.
10. Skilky IT-spetsialistiv v Ukraini: +29 000 za rik zghidno z Miniustom [How many IT specialists in Ukraine: +29,000 per year according to the Ministry of Justice]. Electronic resource. Access mode: <https://dou.ua/lenta/articles/how-many-devs-in-ukraine-2018>.
11. Proekt zakonu pro vnesennia zmin do Podatkovoho kodeksu Ukrainy shchodo skasuvannia opodatkuvannia dokhodiv, otrymanykh nerezydentamy u vyhladi vyplaty za vyrobnytstvo ta/abo rozpovsiudzhennia reklamy ta udoskonalennia poriadku opodatkuvannia podatkom na dodanu vartist operatsii z postachannia nerezydentamy elektronnykh posluh fizychnym osobam [Draft Law on Amendments to the Tax Code of Ukraine Concerning the Abolition of Taxation of Income Received by Nonresidents in the Form of Payment for Production and/or Distribution of Advertising and Improvement of the Procedure for Value Added Taxation of Transactions on Supply of Electronic Services to Individuals by Nonresidents]. Electronic resource. Access mode: [w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=70112](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70112).
12. IT-pravo: teoriia ta praktyka: navch. posib. [IT-law: theory and practice: textbook manual]. (2017) Author's team. Edited by Ye.O. Kharytonova, O.I. Kharytonov. Odesa: Feniks. 472 p.
13. Polozhennia pro ukrainskyi natsionalnyi hrid (UNH) [Regulations on the Ukrainian National Grid (UNH)]. Electronic resource: <http://ung.in.ua/ua/documents>.

DOI <https://doi.org/10.51647/kelm.2020.7.1.21>

## MACIERZYŃSTWO ZASTĘPCZE W PRAKTYCE EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU PRAW CZŁOWIEKA

**Sandra Boldizhar**

*kandydat nauk prawnych,*

*docent Katedry Prawa Administracyjnego, Finansowego i Informacyjnego*

*Użhorodzkiego Uniwersytetu Narodowego (Użhorod, Ukraina)*

*ORCID ID: 0000-0003-3096-9181*

*e-mail: Boldizhar.sandra@gmail.com*

**Adnotacja.** Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (zwanego dalej Trybunałem) odgrywa jedno z kluczowych znaczeń nie tylko w zakresie interpretacji i ochrony praw i wolności człowieka i obywatela. Osiągnięcia Sądu stanowią podstawę do poprawy i aktualizacji ustawodawstwa różnych państw świata we wzajemnym porozumieniu z nowoczesnymi wyzwaniami, zagrożeniami, rozwojem technologii i Public Relations. W artykule naukowym dokonano analizy praktyk Trybunału, w których coraz częściej kształtują się stanowiska prawne dotyczące praw reprodukcyjnych, w szczególności prawa do macierzyństwa zastępczego. Znaczenie tematu wynika z analizy praktyk Trybunału w zakresie zgodności i odniesienia do pierwotnych źródeł, które na poziomie krajowym państwa regulowały cechy macierzyństwa

zastępczego. Artykuł koncentruje się na zróżnicowaniu ustawodawstwa różnych państw, co powoduje niepewność prawną i realizację przez cudzoziemców odpowiedniego prawa na terytorium krajów, w których nie ma zakazu legislacyjnego dotyczącego macierzyństwa zastępczego.

**Słowa kluczowe:** Europejski Trybunał Praw Człowieka, Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, macierzyństwo zastępcze, prawa reprodukcyjne.

## SURROGACY IN THE PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

**Sandra Boldizhar**

*Candidate of Juridical Science,*

*Associate Professor at the Administrative, Financial and Information Law Department*

*Uzhhorod National University (Uzhhorod, Ukraine)*

*ORCID ID: 0000-0003-3096-9181*

*e-mail: Boldizhar.sandra@gmail.com*

**Abstract.** Jurisprudence of European Court of Human Rights (beyond – Court) plays a key role not only in the interpretation and protection of human rights. The positions of the Court are the basis for improving and updating the legislation of different countries in interdependence with modern challenges, threats and the development of technology and public relations. In the scientific article, the author analyzes the case law of the Court about reproductive rights, in particular the right to surrogacy. The relevance lies in the fact that the analysis of the Court's practice is carried out in accordance with and citing from the original sources of law, which at the national level of the world regulated the features of surrogacy. The article focuses on the diversity of legislation of different states, which creates legal uncertainty and the implementation of foreign law by foreigners in countries where there is no legal prohibition on surrogacy.

**Key words:** European Court of Human Rights, Convention about protection of human rights and fundamental liberties, surrogacy, reproductive rights.

## СУРОГАТНЕ МАТЕРИНСТВО У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

**Сандра Болдіжар**

*кандидат юридичних наук,*

*доцент кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права*

*Ужгородського національного університету (Ужгород, Україна)*

*ORCID ID: 0000-0003-3096-9181*

*e-mail: Boldizhar.sandra@gmail.com*

**Анотація.** Прецедентна практика Європейського суду з прав людини (далі – Суд) відіграє одну з ключових ролей не тільки у сфері тлумачення та захисту прав і свобод людини й громадянина. Напрацювання Суду виступають базисом для вдосконалення та оновлення законодавства різних держав світу у взаємообумовленості із сучасними викликами, загрозами, розвитком технологій і суспільних відносин. У науковій статті здійснено аналіз практики Суду, у якій дедалі частіше формуються правові позиції щодо репродуктивних прав, зокрема права на сурогатне материнство. Актуальність теми обумовлена аналізом практики Суду у спільній відповідності та посиленням на першоджерела, якими на національному рівні держави регламентували особливості сурогатного материнства. У рамках статті акцентується увага на різноплановості законодавства різних держав, що породжує правову невизначеність та реалізацію іноземцями відповідного права на території країн, де не існує законодавчої заборони щодо сурогатного материнства.

**Ключові слова:** Європейський суд з прав людини, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, сурогатне материнство, репродуктивні права.

**Вступ.** Сучасні умови життя, загрози, поширюваність хронічних та набутих захворювань підривають природню можливість реалізації репродуктивної функції. На практиці це приводить до пошуку нових та альтернативних методів вирішення цієї проблеми. Однією з таких технологій є сурогатне материнство.

**Основна частина.** В Україні не існує обмежувальних заборон щодо реалізації репродуктивної функції шляхом застосування технології сурогатного материнства. Зокрема, таке право передбачене статтею 281 Цивільного кодексу України, яка, окрім іншого, встановлює право повнолітніх жінки та чоловіка на проведення щодо них лікувальних програм допоміжних репродуктивних технологій (Цивільний кодекс України, 2003).

Натомість багато держав світу, наприклад Франція, Італія, Німеччина, Швейцарія, визначились із заборону сурогатного материнства на законодавчому рівні. Будь-яка заборона на практиці породжує непоодинокі випадки незгоди носіїв права, отже, виникають нові спірні правовідносини.

**Мета статті** полягає в дослідженні позиції Суду щодо права на сурогатне материнство з поглибленим аналізом законодавства держав світу, спірні правовідносини щодо яких вирішувались Судом.

**Результати.** Напрацювання Суду у сфері репродуктивних прав, в тому числі права на сурогатне материнство, є доволі фундаментальними. Аналізуючи практику Суду, вбачаємо за можливе стверджувати, що вона

побудована шляхом захисту права на повагу до приватного і сімейного життя, гарантованого статтею 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) (Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, 1950).

Двома справами, об'єднаними до одного провадження, в межах яких Європейський суд з прав людини надав оцінку правовому визнанню стосунків між батьками та дітьми, народженими на території іншої держави в результаті застосування технології сурогатного материнства, стали справа «Лабассі проти Франції» (Labassee v. France) (заява № 65941/11) та «Маннесон проти Франції» (Mennesson v. France) (заява № 65192/11) (Labassee v. France, 2014; Mennesson v. France, 2014).

Обставини були подібними, оскільки вирішувалось питання офіційного визнання у Франції відносин між батьками та дітьми, народженими сурогатним способом. Водночас особливність справ стосувалась законодавчої заборони сурогатного материнства у Франції, тому народження дітей здійснено на території Сполучених Штатів Америки, тобто вирішенню фактично піддавалось праввідношення між громадянами різних держав.

Судом надано оцінку правам на приватне життя та сімейне життя, гарантованих статтею 8 Конвенції. Водночас порушень у контексті права поваги до сімейного життя не було.

Ознаками втручання, відповідно до позиції Суду, у право на повагу до сімейного життя виступає відмова уповноважених органів Франції визнати правове відношення сімейного зв'язку між заявниками та народженими в іншій державі дітьми за допомогою технології сурогатного материнства, на території якої заборони щодо використання не встановлено. Аналогічна позиція відображена також у справах «Вагнер та Дж.М.В.Л.» (Wagner and J.M.W.L.) (заява № 76245/01) (Wagner and J.M.W.L., 2007), «Негрепонтіс-Гіаннісіс» (Negrepontis-Giannisis v. Greece) (заява № 56759/08) (Negrepontis-Giannisis v. Greece, 2011), у яких визнано втручання як у приватне, так і в сімейне життя з огляду на відмову влади Греції та Люксембургу визнати законним усиновлення, що реалізовано в інших державах.

Серед основних мотивів у межах аналізу права на повагу до сімейного життя в межах аналізованих справ слід виділити такі:

- видача посвідчення урядом Франції на підставі встановлення факту французького громадянства одного з батьків, що унеможлиблює вивезення неповнолітніх дітей із країни;
- наявність документів, виданих батькам на дитину в Сполучених Штатах Америки, якими визначено цивільний статус та відповідно до яких покладено на батьків обов'язки та відповідальність у відносинах «батьки – дитина»;
- у разі розлучення першого та другого заявника суд під час вирішення сімейної справи визначав місце проживання дитини та права кожного з батьків щодо дитини;
- доказом правового статусу виступає також можливість третього та четвертого заявників успадковувати спадщину перших двох заявників на підставі документів, виданих їм про цивільний статус на території Сполучених Штатів Америки (Mennesson v. France, 2014).

Натомість право на повагу до приватного життя гарантує можливість кожному вимагати реальності встановлення своєї особистості як окремої людини (індивіда). Таке право, зокрема, включає можливість встановлення правових стосунків «батьки – дитина». Правова невизначеність законодавства Франції з питання сурогатного материнства призводить до протиріччя у визнанні правового статусу та ідентичності дитини у французькому суспільстві. Таке протиріччя наявне навіть попри те, що діти, народжені за допомогою технології сурогатного материнства, офіційно визнавалися повноправними членами суспільства на території Сполучених Штатів Америки. В такому контексті хоча існує законодавча заборона у Франції щодо реалізації технології сурогатного материнства, проте Європейський суд з прав людини знайшов підстави, які засвідчують перевищення розумних меж розсуду державою щодо прийняття відповідних рішень стосовно відносин, які вже сформувались.

На протигвагу проаналізованим справам, у справі «С і Е проти Франції» (C and E v. France) (заяви № 1462/18 та 17348/18) Європейський суд з прав людини не тільки не встановив порушення права на повагу до приватного життя, але й не знайшов підстав констатувати порушення статті 14 Конвенції та визнав подані заяви неприйнятними (C and E v. France, 2019). Серед ключових моментів зазначеного кейсу доречно виокремити такі.

По-перше, сутність справи стосувалась оскарження дій уповноважених органів влади Франції щодо відмови здійснити реєстрацію відомостей про особу, народжену за допомогою технології сурогатного материнства на території іншої держави. Звернення стосувалося здійснення транскрипції свідоцтва про народження дитини шляхом внесення відомостей у реєстр актів цивільного стану Франції. Звернувшись до Генерального консула Франції у Маямі, заявники отримали відмову.

По-друге, офіційними батьками дитини, відповідно до свідоцтва про народження, вважались батько, стовбурові клітини якого були використані, а також сурогатна матір, що у відносинах сурогатного материнства, які виникли, вважалась третьою стороною. Попри це, згідно з офіційними документами, сурогатна матір визначена офіційною матір'ю.

По-третє, Суд послався, зокрема, на справу «Маннесон проти Франції», зазначивши, що аналізу піддається встановлення обставин щодо втручання й того, чи було таке втручання необхідним у демократичному суспільстві; засноване на нагальній соціальній потребі; відповідає законній меті (C and E v. France, 2019).

Крім того, відповідно до Консультативного висновку Європейського суду з прав людини від 10 квітня 2019 року, право на повагу до приватного життя дитини вимагає від національного законодавства створення можливості визнання правового зв'язку між дитиною та матір'ю, яка визначена у свідоцтві про народження дитини, виданого в іншій державі. Таке право не вимагає обов'язку щодо внесення такого свідоцтва до актів цивільного стану Франції, тоді як установлення зв'язку з передбачуваною матір'ю може бути реалізоване іншим шляхом, наприклад, завдяки усиновленню (Advisory opinion concerning the recognition in domestic law of a legal parent-child relationship between a child born through a gestational surrogacy arrangement abroad and the intended mother, 2019).

По-четверте, до уваги взята позиція, викладена в остаточному рішенні Касаційного суду Франції, відповідно до якої відмова органів влади Франції не позбавляє дружину біологічного батька здійснити усиновлення дитини, отже, офіційно визнати стосунки «батьки – дитина» (Procureur-général v. Cassation, 1991).

За сукупністю зазначених обставин Суд дійшов висновків стосовно відсутності непропорційних дій з боку влади Франції щодо заявників, на підставі чого подані заяви визнано неприйнятними.

Проаналізовані справи та правова позиція, напрацьована судом, дають підстави стверджувати, що за державами фактично залишено право вирішення питань про офіційне визнання стосунків «батьки – дитина», якщо була застосована технологія сурогатного материнства, яка не визнається державою, де такі стосунки мають намір узаконюватись. Отже, відмова у виданні дозвільних документів чи вчиненні будь-яких інших дій, що не визнаються законодавством такої держави, не може приводити до загальнообов'язкового припису вчиняти дії з узаконення стосунків, якщо їх легальність визнано державою, на території якої дозволено застосування технології сурогатного материнства.

В подальшому така позиція знайшла своє відображення також у справах «Фулон і Буве проти Франції» (Foulon Bouvet v. France) від 21 липня 2016 року та «Лаборьє проти Франції» від 19 січня 2017 року (Laborie v. France) (Foulon Bouvet v. France, 2016; Laborie v. France, 2017).

Слід наголосити на тому, що в жодному з проаналізованих рішень не констатовано порушення статті Конвенції шляхом визнання достатності чи заборони застосування технології сурогатного материнства. Більшою мірою суд виходив із дослідження та встановлення порушення дитячої ідентичності у суспільстві. Пояснення таких підходів криється у врахуванні Судом законодавства Франції, яке встановлює чіткий імператив заборони застосування на території держави технології сурогатного материнства.

Статтею 16-7 Глави II «Повага до людського тіла» Цивільного кодексу Франції регламентована нікчемність будь-яких угод, що стосуються продовження роду чи вагітності, укладених від імені інших осіб (Code civil des Français, 1804).

Абзацом третім статті 227-12 Кримінального кодексу Франції встановлено кримінальну відповідальність у вигляді штрафу у сумі 15 тис. євро у разі посередницької діяльності між особою, яка приймає пропозицію вносити дитину, та парою, намір щодо передання якій переслідує особа. У разі вчинення таких дій повторно чи задля отримання прибутку штраф за таке діяння подвоюється. Замах на злочин, визначений абзацом третім, карається у вигляді штрафу у сумі 15 тис. євро (Code pénal, 1994).

Касаційний суд Франції Рішенням від 31 травня 1991 року у справі “D.1991.417” підтвердив законодавчо встановлену заборону застосування технології сурогатного материнства, наголосивши на порушенні принципу громадського порядку, визначеного цивільним законодавством, а також на комерціалізації цивільного статусу особи, що є неприпустимим (Procureur-général v. Cassation, 1991).

У справі «Парадісо і Кампанеллі проти Італії» (Paradiso and Campanelli v. Italy) (заява № 25358/12) (Questions and Answers on the Paradiso and Campanelli v. Italy judgment, 2015) не встановлено порушення права на повагу до сімейного життя, а також права на повагу до приватного життя, гарантованих статтею 8 Конвенції.

Сутність справи аналогічно попереднім стосувалась проблематики визнання біологічних стосунків між батьками, що були уродженцями Італії, та дитиною, народженою за допомогою репродуктивного способу на території Російської Федерації. Заявники мотивували незаконність дій Італії через розривання уповноваженими органами влади стосунків «батьки – діти», оскільки народжену дитину було відібрано від заявників та передано під опіку до центру соціального захисту.

На відміну від раніше проаналізованих справ, Суд у цій справі акцентував увагу на відсутності сімейного зв'язку як такого, виходячи з таких факторів:

- не доведення заявниками факту використання біологічного матеріалу батька клінікою, що проводила процедуру штучного запліднення;
- відсутність емоційного зв'язку між подружжям та дитиною;
- відсутність підтвердження юридичного визнання стосунків між заявниками та дитиною, що підтверджувалось неможливістю батьків представляти інтереси дитини чи діяти від її імені (Questions and Answers on the Paradiso and Campanelli v. Italy judgment, 2015).

Фактично Суд виходив більшою мірою з дослідження специфіки сімейних та біологічних зв'язків між дитиною та парою.

Водночас на увагу заслуговує законодавство Італії, яке забороняє застосування будь-якої форми сурогатного материнства.

У 2004 році прийнято спеціальний Закон «Правила щодо продовження роду з медичною допомогою» (Rules on medically assisted procreation), статтею 12 яких окреслено заборону та відповідальність за вчинення

окремих дій, пов'язаних із допоміжною репродукцією. У разі вчинення дій, спрямованих на організацію чи продаж гамет, ембріонів або надання послуг сурогатного материнства, встановлюється відповідальність у вигляді позбавлення волі строком від трьох місяців до двох років та штраф у розмірі від 600 000 до 1 000 000 євро. У разі вчинення відповідного діяння особливим суб'єктом – лікарем, окрім вищеперерахованих санкцій, він також підлягає позбавленню права обіймати відповідну посаду пожиттєво (Rules on medically assisted procreation, 2004).

Деякі зарубіжні вчені пов'язують закріплення заборони сурогатного материнства зі статтею 2 Конституції Італії, яка декларує повагу до людської гідності крізь призму соціальної свідомості, отже, угоди про сурогатне материнство мають вважатись незаконними (Kriari, Valongo, 2016: 331–354).

Якщо проводити аналіз законодавства Італії за аналогією з позицією Європейського суду з прав людини, а саме з точки зору встановлення біологічного зв'язку у відносинах «батьки – дитина», то бачимо, що такий зв'язок законодавцем визнано між дитиною та жінкою, якою вона народжена.

Це підтверджується статтею 269 Глави II Цивільного кодексу Італії, що регламентує особливості вирішення судових спорів, одночасно встановлюючи, що факт біологічного зв'язку між матір'ю та дитиною підтверджується у судовому порядку шляхом встановлення особи дитини та матері, яка заявляє про її народження. Доказом природного батьківства не може вважатись факт будь-якого зв'язку між матір'ю та ймовірним батьком у момент зачаття дитини (Codice Civile Italiano, 1942).

У справі «Еванс проти Сполученого Королівства» (Evans v. The United Kingdom) (заява № 6339/05) досліджувалась правомірність застосування технології екстракорпорального запліднення згідно з положеннями статей 2, 8 та 14 Конвенції, порушення яких встановлено не було (Evans v. The United Kingdom, 2007).

Обставини справи полягали в тому, що заявниця Еванс та її чоловік містер Дж. (J) звернулись до Клініки допоміжної репродукції задля лікування безпліддя, однак у ході огляду було виявлено, що заявниця має передракові пухлини, повільний ріст яких дає змогу взяти матеріал для майбутнього екстракорпорального запліднення. Перебуваючи у шлюбі, заявниця з чоловіком підписали договір-згоду, умовами якого, окрім іншого, було визначення максимального терміну зберігання (протягом 10 років) ембріонів, а також умови щодо припинення зберігання сперми та ембріонів, такі як загибель та визнання особи психічно недієздатною. Серед умов припинення зберігання сперми та ембріонів таку підставу, як розірвання шлюбу сторонами, обумовлено не було (Evans v. The United Kingdom, 2007).

Після видалення яєчників заявниці повідомили, що імплантування будь-якого з шести ембріонів, попередньо переданих на зберігання, неможливе протягом двох років. Протягом цього періоду шлюб між заявницею та Дж. розпався, а останній повідомив клініку про своє бажання знищити запас ембріонів, тобто такою дією однією зі сторін договору-згоди заявлений намір відмови від подальшого здійснення запліднення.

Відносини, що виникли між сторонами, підпадали під регулювання Закону про запліднення та ембріологію 1990 року, до якого у 2008 році були внесені зміни (Human Fertilisation and Embryology Act, 1990; Human Fertilisation and Embryology Act, 2008).

Додаток 3 цього Закону регулює питання надання згоди на проведення штучного запліднення. Однією з умов, гарантованих пунктом 4 (1), встановлено, що надання згоди має включати також можливість її зміни час від часу, в тому числі, з урахуванням можливості сторони відкликати таку згоду. Водночас пункт 4 (2) встановлював умови, за яких відкликання згоди вже не може бути можливим, якщо ембріон буде використаний у наданні послуг з лікування чи для задоволення будь-яких інших цілей проекту дослідження (Human Fertilisation and Embryology Act, 1990).

При цьому особливості зберігання ембріонів, створення яких було здійснено за допомогою способу *in vitro*, регламентовані Законом, встановлюють, що їх зберігання не може бути забезпечене за відсутності згоди кожної особи, біологічний матеріал якої використовувався для створення ембріона (Human Fertilisation and Embryology Act, 1990).

За результатами розгляду справи Суд дійшов висновку, що Дж. у момент перебування у стосунках із заявницею дійсно діяв добровільно. Однак баланс інтересів не повинен беззаперечно схилитись виключно на користь особи жіночої статі, піддаючи менш гідному захисту права донора-чоловіка. Факту дискримінації, зокрема у розрізненні ставлення до жінок, які народжують самостійно, та тих, які звертаються до застосування технології штучного запліднення, також немає, що свідчить про відсутність порушення статті 14 вищезгаданої Конвенції.

Інтереси особи, яка має намір відкликати згоду, тим самим знищити ембріон, мають переважати. В цьому аспекті вважатиметься дотриманим і баланс інтересів держави та приватних інтересів, навіть якщо особа не має інших засобів для народження генетично пов'язаної дитини; не має дітей; не має наміру звертатись до сурогатної матері в процесі імплантації. Водночас у рішенні наголошено на тому, що за певних конкретних обставин відносна важливість приватних інтересів може переважати над інтересами іншої особи.

Порушення норм Конвенції не було встановлено у справі «С. І Х. та інші проти Австрії» (S. H. And Others v. Austria) (заява № 57813/00), обставини якої базувались на зверненні двох подружніх пар до екстракорпорального запліднення: у першому випадку з використанням сперми донора, у другому – яйцеклітини. Австрійським законодавством реалізація такого запліднення заборонена, однак заборони щодо використання методу допоміжної репродукції з використанням сперми та яйцеклітини осіб, що перебувають у шлюбі, не встановлено (S. H. And Others v. Austria, 2010).

Позиція Суду базувалась на тому, що законодавством неповністю заборонено реалізовувати штучне продовження роду, оскільки декларується принцип найбільшого наближення природного зачаття задля

уникнення ймовірних спорів між генетичними та біологічними батьками. Хоч судом у цій справі не встановлено порушень статті 8 Конвенції, однак наголошено на потребі австрійського законодавця враховувати особливості науки та відносин, які в цій державі стрімко розвиваються.

В Австрії з 1992 року діє Закон про репродуктивну медицину (Fortpflanzungsmedizingesetz – FmedG), останні зміни до якого внесені у 2018 році (Fortpflanzungsmedizingesetz – FmedG, 1992).

Параграфом 1 (2) Розділу 1 згаданого Закону до методів медико-допоміжного розмноження віднесено, окрім іншого, об'єднання яйцеклітин із клітинами сперми поза організмом жінки (Fortpflanzungsmedizingesetz – FmedG, 1992).

Параграф другий (1) Розділу 2 Закону про репродуктивну медицину Австрії чітко передбачає, що продовження роду за допомогою медицини дозволено виключно в разі перебування осіб у офіційно зареєстрованому чи цивільному шлюбі, тоді як параграфом 2 В (1) цього ж Розділу передбачена можливість вилучення сперми, яйцеклітин тканин яєчок та яєчників для подальшого збереження та медичного відтворення виключно тоді, коли досягнення сучасної науки та практики викликають серйозні ризики припускати, що вагітність більше не може бути відтворена у статевий спосіб (Fortpflanzungsmedizingesetz – FmedG, 1992).

Закон також закріплює, що зберігання сперми, яйцеклітин, тканин яєчок чи яєчників може бути здійснено тільки в лікарні, що затверджена відповідно до переліку, в якому дозволяється проведення медичної репродукції. Зберігання такого матеріалу здійснюється до скасування чи смерті особи, від якої біологічний матеріал було відібрано. При цьому максимальний термін зберігання, встановлений Параграфом 17 (1) Розділу 4 Закону, становить 10 років (Fortpflanzungsmedizingesetz – FmedG, 1992).

Отже, сьогодні на рівні національного законодавства Австрії фактично існує завуальована можливість реалізації екстракорпорального запліднення, однак за наявності тих обов'язкових умов, які усуватимуть можливість припускати вчинення порушень з боку осіб, які звертаються до способів репродуктивного продовження роду.

Питання правомірності застосування екстракорпорального запліднення згідно з національним законодавством держав світу досліджувались також у справах «Діксон проти Сполученого Королівства» (Dickson v. The United Kingdom) (заява № 44362/04), «Коста та Паван проти Італії» (Costa and Pavan v. Italy) (заява № 54270/10), «Кнехт проти Румунії» (Knecht v. Romania) (заява № 10048/10) (Dickson v. The United Kingdom, 2006; Costa and Pavan v. Italy, 2012; Knecht v. Romania, 2012).

**Висновки.** Сурогатне материнство з огляду на ті чи інші нормативи, що діють у державах, є забороненим чи дозволеним. У тих випадках, де держава не чітко визначалась зі ставленням до сурогатного материнства чи не встановила імперативів щодо технології сурогатного материнства, виникають непоодинокі випадки, коли громадяни з держав, в яких закріплені імперативи щодо реалізації окремих репродуктивних прав, намагаються їх реалізувати за межами країни. Така ситуація призводить до виникнення проблем у подальшій реалізації та визнанні сімейних прав і стосунків на території тих держав, де технологія сурогатного материнства не визнається. Суд зазвичай надає оцінку сурогатному материнству в межах статті 8 Конвенції, тобто в рамках права на повагу до приватного та сімейного життя, відхиляючи доводи заявників про дискримінацію щодо них, заборона якої гарантована статтею 14 Конвенції. Ключовими аспектами, яким Суд надає оцінку, можна визначити встановлення біологічного зв'язку між сурогатною матір'ю/батьками та дитиною; статус дитини, зокрема збереження її ідентичності як особистості в суспільстві.

#### Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 року № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Конвенція від 4 листопада 1950 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text).
3. Code civil des Français : Закон Республіки Франції від 21 березня 1804 року. URL: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006089696/#LEGISCTA000006089696](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006089696/#LEGISCTA000006089696).
4. Codice Civile Italiano : Закон Італії від 16 березня 1942 року № 262. URL: [http://www.jus.unitn.it/cardozo/obiter\\_dictum/codciv/Lib1.html](http://www.jus.unitn.it/cardozo/obiter_dictum/codciv/Lib1.html).
5. Code pénal : Закон Франції від 1 березня 1994 року. URL: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006070719/LEGISCTA000006089698/#LEGISCTA000006089698](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070719/LEGISCTA000006089698/#LEGISCTA000006089698).
6. Fortpflanzungsmedizingesetz – FmedG : Закон Австрії від 1992 року № 275/1992. URL: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10003046>.
7. Human Fertilisation and Embryology Act 1990 : Закон Великої Британії 1990 року. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/37/contents>.
8. Human Fertilisation and Embryology Act 2008 : Закон Великої Британії 2008 року. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/notes/division/6/1>.
9. Rules on medically assisted procreation : Закон Франції від 19 лютого 2004 року № 40. URL: <https://www.ieb-eib.org/ancien-site/pdf/loi-pma-italie-english.pdf>.
10. Advisory opinion concerning the recognition in domestic law of a legal parent-child relationship between a child born through a gestational surrogacy arrangement abroad and the intended mother (Request no. P16-2018-001, 2019). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/spa#%7B%22itemid%22:%5B%22003-6380464-8364383%22%5D%7D>.
11. C. and E. v France (Application no. 1462/18 no. 17348/18, 2019). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22sort%22:%5B%22EMPTU%22%22%22itemid%22:%5B%22001-199497%22%5D%7D>.

12. Costa and Pavan v. Italy (Application no. 54270/10, 2012). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-112993%22>}.
13. Dickson v. The United Kingdom (Application no. 44362/04, 2006). URL: <https://www.globalhealthrights.org/wp-content/uploads/2018/05/Case-of-Dickson-v-the-United-Kingdom-United-Kingdom-2007.pdf>.
14. Evans v. The United Kingdom (Application no. 6339/05, 2007). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#%22itemid%22:%22001-72684%22>}.
15. FoulonBouvetv.France(Applicationno.no.9063/1410410/14,2016).URL:<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001-164968%22>}.
16. Knecht v. Romania (Application no. 10048/10, 2012). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-113291%22>}.
17. Mennesson v. France (Application no. 65192/11, 2014). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-145389%22>}.
18. Labassee v. France (Application no. 65941/11, 2014). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001-145180%22>}.
19. Laborie v. France (Application no. 44024/13, 2017). URL: <https://www.bailii.org/eu/cases/ECHR/2017/74.html>.
20. Negreptontis-Giannisis v. Greece (Application no. 56759/08, 2011) URL: [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectID=09000016804adfc7](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804adfc7).
21. S. H. And Others v. Austria (Application no. 57813/00, 2010). URL: [https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:O2\\_gzxtnOccJ:https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/%3Flibrary%3DECHR%26id%3D002-309%26filename%3D002-309.pdf%26TID%3Dthkbhnilzk+&cd=4&hl=uk&ct=clnk&gl=ua](https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:O2_gzxtnOccJ:https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/%3Flibrary%3DECHR%26id%3D002-309%26filename%3D002-309.pdf%26TID%3Dthkbhnilzk+&cd=4&hl=uk&ct=clnk&gl=ua).
22. Questions and Answers on the Paradiso and Campanelli v. Italy judgment (27 January 2015) : Повідомлення Європейського суду з прав людини. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Press\\_Q\\_A\\_Paradiso\\_and\\_Campanelli\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Press_Q_A_Paradiso_and_Campanelli_ENG.pdf).
23. Wagner and J.M.W.L. v. Luxembourg (Application no. 76240/01, 2007). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-81328%22>}.
24. Procureur-général v. Cassation : Рішення Касаційного суду Франції від 31 травня 1991 року. D.1991.417. URL: <https://law.utexas.edu/transnational/foreign-law-translations/french/case.php?id=1429>.
25. Kriari I., Valongo A. International Issues Regarding Surrogacy. *The Italian Law Journal*. 2016. № 2. P. 331–354.

#### References:

1. Zvyvilnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 16.01.2003 № 435-IV [The Civil Code of Ukraine]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
2. Convention for the protection of Human Rights and Fundamental Freedoms 04.11.1950. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text).
3. French Civil Code 21.03.1804. URL:[https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006089696/#LEGISCTA000006089696](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006089696/#LEGISCTA000006089696).
4. Italian Civil Code 16.03.1942 № 262. URL: [http://www.jus.unitn.it/cardoza/obiter\\_dictum/codciv/Lib1.html](http://www.jus.unitn.it/cardoza/obiter_dictum/codciv/Lib1.html).
5. French law 01.03.1994. URL: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006070719/LEGISCTA000006089698/#LEGISCTA000006089698](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070719/LEGISCTA000006089698/#LEGISCTA000006089698).
6. Fortpflanzungsmedizingesetz – FmedG 1992 № 275/1992. URL: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10003046>.
7. Human Fertilisation and Embryology Act 1990. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/37/contents>.
8. Human Fertilisation and Embryology Act 2008. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/notes/division/6/1>.
9. Rules on medically assisted procreation 19.02.2004 № 40. URL: <https://www.ieb-eib.org/ancien-site/pdf/loi-pma-italie-english.pdf>.
10. Advisory opinion concerning the recognition in domestic law of a legal parent-child relationship between a child born through a gestational surrogacy arrangement abroad and the intended mother (Request no. P16-2018-001, 2019). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/spa#%22itemid%22:%22003-6380464-8364383%22>}.
11. C. and E. v France (Application no. 1462/18 no. 17348/18, 2019). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22sort%22:%22EMPTY%22,%22itemid%22:%22001-199497%22>}.
12. Costa and Pavan v. Italy (Application no. 54270/10, 2012). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-112993%22>}.
13. Dickson v. The United Kingdom (Application no. 44362/04, 2006). URL: <https://www.globalhealthrights.org/wp-content/uploads/2018/05/Case-of-Dickson-v-the-United-Kingdom-United-Kingdom-2007.pdf>.
14. Evans v. The United Kingdom (Application no. 6339/05, 2007). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#%22itemid%22:%22001-72684%22>}.
15. FoulonBouvetv.France(Applicationno.no.9063/1410410/14,2016).URL:<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001-164968%22>}.
16. Knecht v. Romania (Application no. 10048/10, 2012). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-113291%22>}.
17. Mennesson v. France (Application no. 65192/11, 2014). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-145389%22>}.
18. Labassee v. France (Application no. 65941/11, 2014). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001-145180%22>}.
19. Laborie v. France (Application no. 44024/13, 2017). URL: <https://www.bailii.org/eu/cases/ECHR/2017/74.html>.

20. Negreponitis-Giannisis v. Greece (Application no. 56759/08, 2011) URL: [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectID=09000016804adfc7](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804adfc7).
21. S. H. And Others v. Austria (Application no. 57813/00, 2010). URL: [https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:O2\\_gzxtnOccJ:https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/%3Flibrary%3DECHR%26id%3D002-309%26file-name%3D002-309.pdf%26TID%3Dthkbhnlzk+&cd=4&hl=uk&ct=clnk&gl=ua](https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:O2_gzxtnOccJ:https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/%3Flibrary%3DECHR%26id%3D002-309%26file-name%3D002-309.pdf%26TID%3Dthkbhnlzk+&cd=4&hl=uk&ct=clnk&gl=ua).
22. Questions and Answers on the Paradiso and Campanelli v. Italy judgment (27 January 2015). URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Press\\_Q\\_A\\_Paradiso\\_and\\_Campanelli\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Press_Q_A_Paradiso_and_Campanelli_ENG.pdf).
23. Wagner and J.M.W.L. v. Luxembourg (Application no. 76240/01, 2007). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22ite mid%22:\[%22001-81328%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22ite mid%22:[%22001-81328%22]}).
24. Decision of the Court of Cassation of France 31.05.1991 D.1991.417. URL: <https://law.utexas.edu/transnational/foreign-lawtranslations/french/case.php?id=1429>.
25. Kriari I., Valongo A. International Issues Regarding Surrogacy. *The Italian Law Journal*. 2016. № 2. P. 331–354.

DOI <https://doi.org/10.51647/kelm.2020.7.1.22>

## ALGORYTM CZYNNOŚCI PROCESOWYCH SĘDZIEGO NA ETAPIE OTWARCIA POSTĘPOWANIA W SPRAWIE W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM UKRAINY

*Sergey Gebesh*

*sędzia Zakarpackiego Okręgowego Sądu Administracyjnego (Użhorod, Ukraina)*

*ORCID ID: 0000-0002-2380-1236*

*e-mail: Gebesh\_S@i.ua*

**Adnotacja.** W artykule przeprowadzono krytyczną analizę obowiązującego Kodeksu Postępowania Administracyjnego Ukrainy i ogólnych trendów we współczesnych badaniach dotyczących czynności procesowych sądu na etapie otwarcia postępowania w sprawie w postępowaniu administracyjnym. Czynności procesowe sądu w momencie otwarcia postępowania w sprawie mają ogromne znaczenie zarówno dla zapewnienia prawa do obrony sądowej, jak i dla realizacji całego zestawu zadań i celów postępowania administracyjnego. W literaturze naukowej kwestia sekwencji działań procesowych sądu jest mało ważna, jednak znaczenie działań sędziego na tym etapie jest prawie najważniejsze, a zatem nierozwiązanie problemów wynikających z podjęcia przez sędziego decyzji o „losie” pozwu, a zatem stan zabezpieczenia prawa do obrony sądowej może pociągać za sobą bardzo niekorzystne konsekwencje. Na podstawie przeprowadzonych badań zaproponowano zmiany w Kodeksie Postępowania Administracyjnego Ukrainy.

**Słowa kluczowe:** czynności procesowe, sąd, otwarcie postępowania, postępowanie administracyjne, Kodeks Postępowania Administracyjnego Ukrainy algorytm czynności sędziego.

## ALGORITHM OF PROCEDURAL ACTIONS OF A JUDGE AT THE STAGE OF OPENING PROCEEDINGS IN A CASE IN THE ORDER OF ADMINISTRATIVE COURT PROCEEDINGS IN UKRAINE

*Sergey Gebesh*

*Judge*

*Transcarpathian Regional Administrative Court (Uzhgorod, Ukraine)*

*ORCID ID: 0000-0002-2380-1236*

*e-mail: Gebesh\_S@i.ua*

**Abstract.** The article provides a critical analysis of the current Code of Administrative Procedure of Ukraine and general trends in modern research on the procedural activities of the court at the stage of opening proceedings in the case of administrative proceedings. The procedural activity of the court during the opening of proceedings in the case is of great importance both for ensuring the right to judicial protection and for the implementation of the whole set of tasks and objectives of administrative proceedings. In the scientific literature, the question of the sequence of procedural actions of the court is given little attention, however, the importance of the judge's actions at this stage is almost the most important, and therefore unresolved issues arising in connection with the judge's decision on the “fate” of the claim. securing the right to judicial protection can have very adverse consequences. Based on the study, amendments to the Code of Administrative Procedure of Ukraine are proposed.

**Key words:** procedural actions, court, opening of proceedings, administrative proceedings, Code of Administrative Procedure of Ukraine, algorithm of actions of a judge.