

Łukasz Mirocha*

„Macierzyństwo zastępcze” w aktualnym orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

I. UWAGI WPROWADZAJĄCE

W myśl zaproponowanej przez Martę Soniewicką definicji „istotą macierzyństwa zastępczego jest to, iż kobieta wykorzystuje swoje możliwości prokreacyjne, przyjmując zgodnie z wcześniejszym porozumieniem z inną osobą lub osobami, iż nie ona, lecz kto inny przejmie prawa i obowiązki nad urodzonym przez nią dzieckiem”¹. Prawo międzynarodowe nie podaje legalnej definicji macierzyństwa zastępczego (dalej też surogacja). Brak międzynarodowych regulacji dotyczących tego zjawiska jest powszechnie komentowaną w doktrynie bolączką tej gałęzi prawa². Za podjętą na szczeblu ponadpaństwowych próbę dookreślenia, na czym polega macierzyństwo zastępcze, można potraktować opracowany przez Komitet Ekspertów do Spraw Bioetyki (*Ad Hoc Committee of Experts on Bioethics*, CAHBI)³ projekt Rekomendacji „Sztuczna prokreacja ludzka” z 10.01.1989 r. Zawiera on definicję matki zastępczej jako „osoby, która nosi dziecko na rzecz innej osoby, a która przed zajściem w ciążę wyraziła zgodę na to, że dziecko po urodzeniu zostanie tamtej innej osobie przekazane”⁴.

Macierzyństwo zastępcze wiąże się z rozdzieleniem trzech – nierozłącznych aż do czasu współczesnej rewolucji biomedycznej⁵ – aspektów rodzicielstwa: dostar-

* Autor jest doktorem nauk prawnych, adwokatem.

¹ M. Soniewicka, *Prokreacja medycznie wspomagana* [w:] J. Stelmach, B. Brożek, M. Soniewicka, W. Załuski, *Paradoksy bioetyki prawniczej*, Warszawa 2010, s. 101.

² Por. np. R. Cascão, *The Challenges of International Commercial Surrogacy: From Paternalism Towards Realism?*, „Medicine and Law” 2016, t. 35, s. 153, 160; B.M. Nichol, *A Child Without a Country: Dissolving the Statelessness of Children Born Through Surrogacy*, „Michigan State Law Review” 2016, t. 3, s. 911.

³ Powołany w 1985 r. przez Komitet Ministrów Rady Europy na podstawie art. 17 Statutu Rady Europy, przekształcony następnie w Komitet Kierujący do spraw Bioetyki (*Steering Committee on Bioethics*, CDBI), por. O. Nawrot, *Ludzka biogeneza w standardach bioetycznych Rady Europy*, Warszawa 2011, s. 74.

⁴ Za: M. Kramská, *Problematyka prawna zastępczego macierzyństwa – regulacje prawnomiędzynarodowe i krajowe*, „Prawo i Medycyna”, <http://www.prawoimedycyna.pl/index.php?str=artykul&cid=688&PHPSESSID=74177a443c2491416ddc85368946d1dd> (dostęp: 7.08.2017 r.).

⁵ W nauce pojawiają się próby ukazania macierzyństwa zastępczego jako zjawiska towarzyszącego ludzkości już w czasach biblijnych, por. krytycznie w tym zakresie: H.T. Krimmel, *Argument przeciwko rodzicielstwu zastępczemu* [w:] *Początki ludzkiego życia. Antologia bioetyki*, t. 2, red. W. Galewicz, Kraków 2010, s. 341; aprobatywnie: M. Franaszek, *Umowy o surogację*, „Prawo i Medycyna”, <http://www.prawoimedycyna.pl/?str=artykul&cid=1029> (dostęp: 7.08.2017 r.). Paralele te nie zakładają oczywiście wykorzystania metod sztucznie wspomaganej prokreacji – dopiero przeprowadzenie zabiegu zapłodnienia *in vitro* w 1978 r. otworzyło drogę do rozwoju macierzyństwa zastępczego we współczesnym, prezentowanym w tym opracowaniu znaczeniu, por. B.M. Nichol, *A Child...*, s. 914.

czenia gamet (wymiar genetyczny), donoszenia ciąży (wymiar biologiczny) oraz wychowania dziecka (wymiar społeczny)⁶. Może mieć również wpływ na prawny wymiar rodzicielstwa, zwłaszcza na kwestie filiacyjne. W przypadku macierzyństwa zastępczego może dojść do sytuacji, w której – w zależności od treści prawa regulującego problem – w kręgu potencjalnych rodziców dziecka znajdzie się od dwóch (dawca nasienia i matka zastępcza będąca jednocześnie dawczynią gamety) do sześciu osób (para zamawiająca, dawca nasienia, dawczyni komórki jajowej, matka zastępcza, mąż kobiety zamawiającej)⁷.

Problemem towarzyszącym komentowanemu zjawisku, a wynikającym z rozdzielenia wspomnianych aspektów rodzicielstwa, są stałe kontrowersje terminologiczne. W przypadku surogacji można mówić o matce w co najmniej czterech różnych znaczeniach (matka genetyczna⁸, matka biologiczna, matka społeczna, matka prawna). Ojcem może być z kolei określany dawca nasienia, mężczyzna zamawiający, mąż kobiety zamawiającej. W nauce przedstawiane są różne propozycje dotyczące rozwiązania tych dylematów, m.in. określanie matki zastępczej (dalej też surogatka) mianem „żony zastępczej”⁹, gdyż nie odgrywa ona społecznych ról związanych z wychowaniem dziecka, a nosi dziecko mężczyzny, którego żona jest nieplodna czy – trafniejsze – odnoszenie się jedynie do „matki zastępczej”¹⁰, a nie macierzyństwa zastępczego (tę ścieżkę wybrał cytowany wyżej CAHBI). W literaturze anglojęzycznej ugruntowały się – zaczerpnięte z prawa cywilnego – określenia: strona (strony) zamawiającej (*commissioning party*) dla oznaczenia osoby /osób, które zawierają umowę z matką zastępczą (*surrogate mother*) występującą wyłącznie w roli matki nosicielki (*gestational mother*) bądź również w charakterze dawczyni komórki jajowej (*egg donor*). Przed przejściem do omówienia wariantów umowy o macierzyństwo zastępcze warto zasygnalizować, że w perspektywie części etyków już samo posługiwanie się w kontekście rodzicielstwa terminologią zaczerpniętą z prawa cywilnego, odnoszącą się w domyśle do pojęcia własności, stanowi potwierdzenie obaw o uprzedmiotowienie bądź uczynienie z dziecka oraz surogatki dóbr handlowych (*commodification*)¹¹. Z pozycji etyki personalistycznej czy odwołującej się do kantowskiego nakazu, by „*traktować człowieka zawsze także*

⁶ J.A. Robertson, *Matki zastępcze: nowsza odsłona nienowych dylematów* [w:] *Początki ludzkiego życia. Antologia bioetyki*, t. 2, red. W. Galewicz, Kraków 2010, s. 351. Autor ten zwraca uwagę, że z rozdzieleniem niektórych z tych aspektów wiążą się powszechnie akceptowane już praktyki, takie jak adopcja czy (bardziej kontrowersyjne) sztuczne zapłodnienie nasieniem dawcy; por. również M. Mikluszka, *Czy można kupić dziecko, czyli problemy prawne i etyczne związane z macierzyństwem zastępczym* [w:] *Współczesne wyzwania bioetyczne*, red. L. Bosek, M. Królikowski, Warszawa 2010, s. 322.

⁷ B.M. Nichol, *A Child...*, s. 916.

⁸ Nawet w tym, wydawałoby się, że najbardziej ścisłym znaczeniu, macierzyństwo nie jest oczywiste w świetle odkryć współczesnej epigenetyki, wynika z nich bowiem, iż środowisko, w którym rozwija się dziecko w okresie prenatalnym – macica matki biologicznej, może mieć wpływ na ekspresję określonych genów pochodzących z nasienia i komórki jajowej. Tym samym matka biologiczna (nosząca ciążę i rodząca) może mieć wpływ na zestaw genetyczny dziecka, por. S. Nicholson, C. Nicholson, *I Used to Have Two Parents and Now I Have Three? When Science (Fiction) and The Law Meet: Unexpected Complications*, „*Medicine and Law*” 2016, t. 35, s. 432.

⁹ J.A. Robertson, *Matki...*, s. 354. Propozycja ta pomija okoliczność, że surogatka nie odgrywa również społecznej roli żony mężczyzny zamawiającego; fakt, że osoby decydujące się na surogację nie są motywowane wyłącznie nieplodnością oraz to, że coraz częściej z surogacji korzystają osoby niepozostające w związku małżeńskim – osoby samotne, żyjące w związkach jedнопłciowych.

¹⁰ M. Franaszek, *Umowy...*

¹¹ Por. T. Orłowski za: M. Soniewicka, *Sprawozdanie z debaty Polskiego Towarzystwa Bioetycznego „Jak uregulować kwestię macierzyństwa zastępczego?”*, „*Diametros*” 2009/22, s. 194 i n.

jako cel sam w sobie a nigdy tylko jako środek”¹² jest to argument na rzecz zakazu dopuszczalności umów o surogację¹³.

Praktyka prawna wykształciła dwa podstawowe rodzaje umów o macierzyństwo zastępcze z uwagi na podział obowiązków stron:

1. Czyste macierzyństwo zastępcze, zwane również pełnym lub gestacyjnym, polegające na tym, że osoba (osoby) zamawiająca dostarcza surogatce uzyskany uprzednio metodą *in vitro* embrion; w tym wariancie surogatkę z dzieckiem łączy jedynie więź biologiczna wynikająca z faktu noszenia ciąży i porodu¹⁴;
2. Częściowe macierzyństwo zastępcze, zwane także tradycyjnym¹⁵, polegające na tym, że surogatka jest jednocześnie dawczynią komórki jajowej, czyli obok więzi biologicznej występuje też więź genetyczna między nią a dzieckiem¹⁶.

Ustawodawstwa krajowe rozróżniają surogację komercyjną, tj. taką, w której matka zastępcza w zamian za wykonanie ciążyących na niej obowiązków umownych¹⁷ otrzymuje wynagrodzenie, oraz surogację altruistyczną, w przypadku której matka zastępcza otrzymuje jedynie rekompensatę kosztów medycznych i innych powstałych w związku z ciążą¹⁸.

Poczynione dotychczas uwagi uświadamiają nam, że z surogacją wiąże się szereg dylematów natury medycznej, etycznej i prawnej. Problemy te warto rozdzielić na swoiste bądź istotowe dla macierzyństwa zastępczego oraz pozostałe (m.in. kwestia zapłodnienia *in vitro*, diagnostyka preimplantacyjna i prenatalna¹⁹, dostępność dla par jedнопłciowych). Niniejsze opracowanie dotyczy jedynie kwestii z pierwszej grupy – zagadnień istotowych dla surogacji i ich statusu w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu (dalej też ETPC lub Trybunał). W kolejnych częściach opracowania zostały zaprezentowane skrótowo reżimy prawa krajowego odnośnie do legalności macierzyństwa zastępczego i jego konsekwencji filiacyjnych (II), dokumenty Rady Europy dotyczące surogacji (III), oraz wreszcie tytułowa problematyka orzecznictwa ETPC (IV).

¹² W oryginale: „... istoty rozumne podlegają wszystkim prawu [mówiącemu], że żadna z nich nie powinna nigdy traktować ani sama siebie, ani nikogo innego tylko jako środek, lecz zawsze zarazem jako cel sam w sobie”, I. Kant, *Uzasadnienie metafizyki moralności*, przekł. M. Wartenberg, Warszawa 1984, s. 69.

¹³ Por. H.T. Krimmel, *Argument...;* A. Sikora, *Życie ludzkie w fazie przedimplantacyjnej w dokumentach Rady Europy w aspekcie moralnym*, Poznań 2011, s. 101–103; H. Ciach, *Istota ludzka czy osoba ludzka. Krytyka bioetyki początków życia Petera Singera*, Kraków 2013, s. 215–218.

¹⁴ Z zastrzeżeniem konsekwencji epigenetycznych wskazanych w przypisie 8.

¹⁵ W ten sposób I. Kriari, A. Valongo, *International Issues Regarding Surrogacy*, „The Italian Law Journal” 2016, t. 2, s. 332.

¹⁶ Bardziej szczegółowo na temat medycznych wariantów surogacji zob. H. Ciach, *Istota...;* s. 92, przypis 106. Macierzyństwo gestacyjne jest popularniejsze i znacznie zwiększyło podaż surogatek, pozwala ono bowiem uniknąć problemów genetycznych dotyczących matki zastępczej, por. M. Sandel, *Sprawiedliwość. Jak postępować słusznie?*, Warszawa 2013, s. 136–137.

¹⁷ W nauce nie ustają spory odnośnie do przedmiotu umowy o macierzyństwo zastępcze – jest nim świadczenie usług, sprzedaż dziecka czy sprzedaż prawa do wychowania dziecka. Prezentowane są głosy, że wątpliwości te są przejawem „dzielenia włosa na czworo” (J.A. Robertson, *Matki...;* s. 364), w mojej ocenie mają one jednak istotne prawne znaczenie dla rozstrzygnięcia kwestii dopuszczalności tego typu umów (por. M. Mikłuszka, *Czy można...;* s. 326–327).

¹⁸ V.R. Guzman, *A Comparison of Surrogacy Laws of The U.S. to Other Countries: Should There Be a Uniform Federal Law Permitting Commercial Surrogacy?*, „Houston Journal of International Law” 2016, t. 38, s. 624.

¹⁹ Odnośnie do tych kwestii zob. O. Nawrot, *Ludzka...*

II. KRAJOWE REŻYMY PRAWNE W ZAKRESIE LEGALNOŚCI UMÓW O MACIERZYŃSTWO ZASTĘPCZE I ICH KONSEKWENCJI FILIACYJNYCH

Nauka prawa charakteryzując ustawodawstwa krajowe na płaszczyźnie dopuszczalności umów o surogację, najczęściej posługuje się dychotomicznym podziałem na pozwalające i zabraniające surogacji. Sprawa wymaga jednak zniuansowania, dlatego proponuję następującą – również niewolną od symplifikacji – klasyfikację reżimów prawnych w odniesieniu do umów o macierzyństwo zastępcze (będzie ona stanowiła właściwe tło rozważań dotyczących orzecznictwa strasburskiego):

1. Ustawodawstwa przewidujące wprost całkowity zakaz umów o macierzyństwo zastępcze np. portugalskie, włoskie, hiszpańskie, francuskie, szwajcarskie, ustawodawstwa niektórych stanów USA (Waszyngton, Arizona, Michigan, Indiana)²⁰;
2. Ustawodawstwa, które nie odnoszą się wprost do problemu macierzyństwa zastępczego, ale nauka przyjmuje jego całkowitą niedopuszczalność np. polskie²¹;
3. Ustawodawstwa, które nie odnoszą się wprost do problemu macierzyństwa zastępczego, ale przyjmują jego dopuszczalność np. belgijskie²²;
4. Ustawodawstwa przewidujące zakaz surogacji komercyjnej, a pozwalające na surogację altruistyczną np. brytyjskie i australijskie²³, ustawodawstwo RPA²⁴;
5. Ustawodawstwa pozwalające na surogację komercyjną, np. ukraińskie, rosyjskie, indyjskie i niektórych stanów USA (Kalifornia, Teksas)²⁵.

Należy przy tym zastrzec, że nawet tak skonstruowana klasyfikacja nie oddaje w pełni różnicowania w zakresie regulacji dotyczących dopuszczalności umów o macierzyństwo zastępcze. Przykładowo warto wskazać, że włoska judykatura, mimo treści przepisów uznających te umowy za nieważne w rozumieniu prawa cywilnego i penalizujących ten proceder, podchodzi do problemu w liberalny sposób²⁶ – praktyka prawna odrywa się od literalnego brzmienia przepisów. Z kolei niektóre ustawodawstwa pozwalające na zawieranie umów o surogację uzależniają ich ważność od akceptacji organu państwowego (np. w Izraelu²⁷) lub zgody sądu, inne wymagają jedynie spełnienia wymogów ustawowych, do których należą np. małżeński status zamawiających, zakaz łączenia funkcji matki nosicielki i dawczyni gamety²⁸.

²⁰ V.R. Guzman, *A Comparison...*, s. 624, 626.

²¹ Por. M. Mikluszka, *Czy można...*, s. 326–330. Trzeba wskazać, że wprowadzenie do ustawy z 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 2017 r. poz. 682) art. 61⁹ faktycznie wyłączyło możliwość zawarcia skutecznej umowy o surogację.

²² Zob. decyzja ETPC z 8.07.2014 r. w sprawie D. i inni przeciwko Belgii, komentowana w części IV opracowania. Wszystkie powołane orzeczenia ETPC są dostępne w bazie HUDOC (<http://hudoc.echr.coe.int>).

²³ N. Bala, *The Hidden Costs of the European Court of Human Rights' Surrogacy Decision*, „The Yale Journal of International Law Online” 2014, t. 40, s. 12.

²⁴ S. Nicholson, C. Nicholson, *I Used...*, s. 432.

²⁵ R. Cascão, *The Challenges...*, s. 152–153; V.R. Guzman, *A Comparison...*, s. 625.

²⁶ I. Kriari, A. Valongo, *International...*, s. 342 i n.

²⁷ V.R. Guzman, *A Comparison...*, s. 646 i n.

²⁸ V.R. Guzman, *A Comparison...*, s. 626–627.

Odrębną kwestię stanowi regulacja statusu filiacyjnego dziecka urodzonego w efekcie umowy o macierzyństwo zastępcze. W orzecznictwie amerykańskim, które jako pierwsze zetknęło się z komentowaną problematyką, pojawiły się trzy koncepcje dotyczące rozstrzygnięcia tego problemu: biologiczna (wywodząca się z klasycznej reguły *mater semper certa est*), genetyczna oraz oparta na intencji zamawiających (*intended parenthood*)²⁹. Istotę surogacji najlepiej oddaje ostatnia z prezentowanych koncepcji (obowiązująca np. na Ukrainie), przegląd krajowych ustawodawstw przekonuje, że stosowane są również inne.

Ustawodawca brytyjski, uwzględniając fakt ewentualnego przywiązania matki zastępczej do dziecka, zdecydował, że – mimo legalności – umowy o surogację nie będą egzekwowalne. Co do zasady, formalnie matką jest surogatka, jednak dopuszczalne jest przeniesienie praw rodzicielskich po urodzeniu dziecka³⁰. Z kolei prawodawstwo Indii, mimo że kraj ten jest największym „dostawcą” matek zastępczych na świecie, nie reguluje kwestii filiacyjnych w przypadku komentowanych kontraktów. Luka ta była powodem m.in. głośnej sprawy Manji Baby. Dziecko urodzone przez indyjską surogatkę nie posiadało żadnego obywatelstwa, bowiem rodzice zamawiający jeszcze przed narodzinami dziecka rozwiedli się, wołę przejścia praw nad dzieckiem wyraził tylko zamawiający ojciec, który nie mógł samodzielnie adoptować dziecka, lecz ostatecznie uzyskał prawa do dziecka³¹.

Dalsza część pracy ukaże, że problemy filiacyjne w relacjach międzynarodowych są obecnie jedną z najbardziej kontrowersyjnych kwestii związanych z komentowaną materią. Są one m.in. przedmiotem – nadal bezowocnych – działań Haskiej Konferencji Międzynarodowego Prawa Prywatnego w ramach „THE PARENTAGE /SURROGACY PROJECT”³².

III. DOKUMENTY RADY EUROPY ODNOŚĄCE SIĘ DO MACIERZYŃSTWA ZASTĘPCZEGO

W systemie Rady Europy nie obowiązują obecnie akty prawne wprost odnoszące się do macierzyństwa zastępczego. Nie oznacza to jednak, że problem zupełnie umyka uwadze państw członkowskich i organów Rady.

Już we wstępie wskazano na projekt Rekomendacji „Sztuczna prokreacja ludzka” z 10.01.1989 r. Warto chociaż skrótowo przybliżyć założenia tego dokumentu. Formułował on względny zakaz surogacji – wyjątek został uczyniony dla surogacji altruistycznej i to pod warunkiem że matka zastępcza będzie miała prawo zatrzymać dziecko po urodzeniu. Zakazane zostały również praktyki pośrednictwa w zawieraniu komentowanych kontraktów³³. Z dokumentu wynika też ograniczenie korzystania z technik sztucznej prokreacji dla osób pozostających w heteroseksualnym związku³⁴, co unaocznia konserwatywny i, w świetle aktualnego orzecznictwa ETPC, raczej historyczny charakter projektu. Projekt w razie przyjęcia miałby walor tzw. prawa miękkiego, nie stanowiłby umowy międzynarodowej.

²⁹ M. Soniewicka, *Prokreacja...*, s. 107, 110. Zob. szerzej na ten temat B.M. Nichol, *A Child...*, s. 917 i n.

³⁰ I. Kriari, A. Valongo, *International...*, s. 338 i n.

³¹ V.R. Guzman, *A Comparison...*, s. 631 i n.

³² Zob. <https://www.hcch.net/en/projects/legislative-projects/parentage-surrogacy> (dostęp: 5.08.2017 r.).

³³ A. Sikora, *Zycie...*, s. 101.

³⁴ M. Kramaska, *Problematyka...*; zob. szerzej na ten temat O. Nawrot, *Ludzka...*, s. 180–187.

Podobny ze względu na moc wiążącą charakter miał projekt Rekomendacji „O prawach i prawnym statusie dzieci i obowiązkach rodzicielskich” przyjęty przez Europejski Komitet ds. Współpracy Prawnej (*European Committee on Legal Cooperation, CDCJ*) w trakcie posiedzenia w dniach 12–14.10.2011 r. Z projektu wynikało, że kobieta, która urodziła dziecko powinna być uznawana za jego matkę, bez względu na związek genetyczny (Zasada 7). Od reguły tej przewidziano jednak wyjątki, w tym dla państw dopuszczających surogację³⁵. Projekt nie odnosił się już do dopuszczalności macierzyństwa zastępczego, aczkolwiek w trakcie obrad dotyczących jego kształtu padały argumenty, że czynienie wyłomu od zasady *mater semper certa est* na rzecz macierzyństwa zastępczego może być uznane za zachętę do liberalizowania ustawodawstw na tej płaszczyźnie³⁶.

Poszukując ewentualnych regulacji dotyczących macierzyństwa zastępczego, należy też zwrócić uwagę na Konwencję o ochronie praw człowieka i godności ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny: Konwencję o prawach człowieka i biomedycynie zawartą 4.04.1997 r. w Oviedo, zwaną najczęściej Europejską Konwencją Bioetyczną³⁷. Znajdziemy w niej liczne nawiązania do pojęcia godności i tożsamości istotny ludzkiej – zarówno w preambule, jak i w części normatywnej (np. art. 1). Nawiązania te mogą stanowić prawny argument na rzecz zakazu macierzyństwa zastępczego. Etycy potępiający surogację odwołują się właśnie do sprzeczności tej praktyki z godnością osobową (dziecka i matki zastępczej), oraz negatywnych konsekwencji dla dziecka w zakresie prawa do wiedzy o własnym pochodzeniu (tożsamości)³⁸. Dla płaszczyzny macierzyństwa zastępczego istotne znaczenie ma także art. 21 Konwencji stanowiący, że: „Ciało ludzkie i jego części nie mogą, same w sobie, stanowić źródła zysku”, a tym samym rzutuający na dopuszczalność surogacji komercyjnej.

Europejski Trybunał Praw Człowieka, którego orzeczenia są charakteryzowane w kolejnej części pracy, będzie odwoływał się przede wszystkim do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie 4.11.1950 r.³⁹ Szczególnie istotny dla problemu surogacji będzie art. 8 EKPC gwarantujący prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego. Nie znaczy to jednak, że strasburscy sędziowie tracili z pola widzenia charakteryzowane wyżej dokumenty.

IV. EUROPEJSKI TRYBUNAŁ PRAW CZŁOWIEKA WOBEĆ MACIERZYŃSTWA ZASTĘPCZEGO

Orzecznictwo Trybunału w Strasburgu dotyczące bezpośrednio macierzyństwa zastępczego nie jest rozbudowane. Poniżej zostaną skomentowane orzeczenia w trzech

³⁵ Treść projektu dostępna na stronie: <https://7676076fde29cb34e26d-759f611b127203e9f2a0021aa1b7da05.ssl.cf2.rackcdn.com/eclj/Draft-recommendation-rights-legal-status-children-CDCJ-2011-15.pdf> (dostęp: 7.08.2017 r.).

³⁶ Raport z posiedzenia Grupy ds. współpracy prawnej z 17.01.2012 r., dostępny na stronie: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805cb6fd (dostęp: 7.08.2017 r.).

³⁷ Tekst Konwencji dostępny na stronie: http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts_and_documents/ET-S164Polish.pdf (dostęp: 7.08.2017 r.) – dalej Konwencja. Zob. szerzej na ten temat Ó. Nawrot, *Ludzka...*, s. 83–95, 141–150. Konwencja nie została dotąd ratyfikowana przez Polskę.

³⁸ A. Sikora, *Życie...*, s. 102–103; H. Ciach, *Istota...*, s. 217.

³⁹ Dz.U. z 1993 r. poz. 284 ze zm. – dalej EKPC.

sprawach, z których pierwsza została zakończona wyrokiem z 26.06.2014 r. Był to pierwszy wyrok ETPC dotyczący wprost problemu surogacji, co nie oznacza, że wcześniej nie zapadały orzeczenia dotyczące pobocznych kwestii mających znaczenie dla macierzyństwa zastępczego (zapłodnienie *in vitro*⁴⁰, adopcja międzynarodowa⁴¹, uznawanie obcych dokumentów).

1. Wyrok ETPC (Piąta Izba) w sprawie Mennesson przeciwko Francji⁴²

Skarga w przywoływanej sprawie pochodziła od będących małżeństwem obywateli Francji oraz dwójki ich dzieci – obywateli USA – urodzonych na skutek surogacji. Małżeństwo zdecydowało się na skorzystanie z macierzyństwa zastępczego z uwagi na bezpłodność skarżącej. Decyzja ta poprzedzona była m.in. bezskuteczną procedurą *in vitro*. Matka zastępcza – zamężna, dobrze sytuowana mieszkanka Kalifornii – według zawartej umowy o surogację gestacyjną nie otrzymała w zamian za noszenie dziecka i poród wynagrodzenia, a jedynie zwrot kosztów związanych z ciążą. Podjęła się tych czynności w geście solidarności ze skarżącymi. Sąd Najwyższy Stanu Kalifornia jeszcze przed narodzinami dzieci uznał skarżącego za genetycznego ojca, zaś skarżącą za matkę (*legal mother*) dzieci, co miało zostać wpisane do aktów urodzenia dzieci. Tak się też stało.

Po narodzinach dzieci skarżący ubiegał się bezskutecznie o zarejestrowanie danych z aktów urodzenia we francuskich aktach stanu cywilnego za pośrednictwem konsulatu Francji w Los Angeles, sprawa została jednak zgłoszona do prokuratury z podejrzeniem, że skarżąca nie urodziła dzieci, których dotyczą przedłożone dokumenty. Powrót skarżących wraz z dziećmi do Francji był możliwy dzięki wydaniu tym ostatnim paszportów przez władze amerykańskie.

We Francji zostało przeciwko skarżącym wszczęte postępowanie dotyczące fałszywych zeznań (*false representation*) w zakresie prawnego statusu dzieci. Dochodzenie dotyczyło też zakazanego we Francji pośrednictwa w zawieraniu kontraktów dotyczących surogacji. Postępowanie zostało jednak umorzone z uwagi na to, że czyny, których dotyczyło, były popełnione w USA, gdzie nie były one karalne. Było to podstawą pierwotnego zarejestrowania danych dzieci we francuskich aktach stanu cywilnego, które zostało jednak unieważnione na skutek interwencji prokuratora publicznego z Créteil w oparciu o sprzeczność orzeczenia Sądu Najwyższego Stanu Kalifornia z zasadami francuskiego porządku publicznego (*public policy*), w tym z zasadą niezbywalności (*inalienability*) statusu cywilnego.

Skarżący odwołali się od decyzji prokuratora do Sądu w Créteil (*tribunal de grande instance*), który uznał, że działanie prokuratora było bezprawne, bowiem nie dokonał on pierwotnej weryfikacji danych i nakazał ich rejestrację, więc nie powinien powoływać się na zasady porządku publicznego w celu podważenia własnych działań. Wyrok ten został utrzymany w mocy w drugiej instancji na podstawie tej samej argumentacji, jednakże Sąd Kasacyjny (*Court of Cassation*) uchylił wyrok,

⁴⁰ Np. wyrok z 10.04.2007 r. w sprawie Evans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, skarga nr 6339/05; wyrok z 1.04.2010 r. w sprawie S.H. i inni przeciwko Austrii, skarga nr 57813/00. Por. O. Nawrot, *Ludzka...*, s. 194–217.

⁴¹ Np. wyrok z 28.06.2007 r. w sprawie Wagner i J.M.W.L. przeciwko Luksemburgowi, skarga nr 76240/01.

⁴² Wyrok z 26.06.2014 r., skarga nr 65192/11 – dalej wyrok w sprawie Mennesson.

podnosząc, że prokuraturze przysługiwała legitymacja do inicjowania postępowań o unieważnienie rejestracji danych. Było to powodem ponownego rozpatrzenia sprawy przez Paryski Sąd Apelacyjny. Rozstrzygając sprawę, sąd ten odwołał się do zapisów art. 16-7 i 16-9 francuskiego Kodeksu cywilnego (dalej fr.k.c.), zgodnie z którymi umowa o surogację jest nieważna, zaś postanowienia rozdziału II tego kodeksu, dotyczące poszanowania ludzkiego ciała są zasadami porządku publicznego⁴³. Orzeczenie Sądu Najwyższego Stanu Kalifornia było sprzeczne z francuskim porządkiem publicznym. Również odwołanie do dobra dziecka (*child's best interests*), nie mogły *ex post* sanować wadliwości czynności prawnej, jaką była umowa o surogację.

Skarżący odwołali się od tego orzeczenia do Sądu Kasacyjnego, podnosząc naruszenie art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka z 1989 r.⁴⁴, art. 8 oraz 14 w związku z art. 8 EKPC. Rzecznik generalny (*advocate-general*) poparł skargę, wskazując na powołane już orzeczenie w sprawie Wagner i J.M.W.L. przeciwko Luksemburgowi, w którym ETPC uznał konstrukcję więzi rodzinnej *de facto* i efektywnego życia rodzinnego, niezależnie od więzów prawnych łączących matkę przysposabiającą dziecko z Peru. W ocenie rzecznika sytuacje te były analogiczne, zwłaszcza że w momencie rozpatrywania sprawy skarżący żyli z dziećmi już od 10 lat. Sąd Kasacyjny nie podzielił argumentacji skarżących i powielił motywy dotychczasowych, niekorzystnych dla nich rozstrzygnięć, dodając, że skoro skarżący są razem od około dekady, nie może być mowy o braku poszanowania życia rodzinnego. Skarżący wystąpili również o nadanie dzieciom obywatelstwa francuskiego, jednak postępowanie w tym przedmiocie nie zostało zakończone przed wydaniem wyroku przez ETPC.

W tej sytuacji skarżący wystąpili do Trybunału w Strasburgu, zarzucając naruszenie art. 8 EKPC poprzez uniemożliwienie uznania więzi rodzinnej z uwagi na pochodzenie dzieci z surogacji. Europejski Trybunał Praw Człowieka rozpatrując sprawę, zbadał francuskie prawo w odniesieniu do surogacji. Poza podanymi wyżej zapisami francuskiego Kodeksu cywilnego kwestię tę regulują art. 227-12 francuskiego Kodeksu karnego, który penalizuje pośrednictwo w zawieraniu umów o surogację oraz art. 227-13 tego kodeksu dotyczący podstawienia dziecka lub poświadczania nieprawdy w zakresie statusu filiacyjnego⁴⁵. Trybunał strasburski przeprowadził też badanie komparatystyczne dotyczące krajowych reżimów prawnych odnośnie do macierzyństwa zastępczego, do którego wyników odnosi się w części motywacyjnej uzasadnienia.

⁴³ Odpowiednio: „All agreements relating to procreation or gestation for the benefit of another are null” i „The provisions in this chapter are of public order” – tłumaczenie dostępne na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/Traductions/en-English/Legifrance-translations> (dostęp: 9.08.2017 r.).

⁴⁴ Dz.U. z 1991 r. poz. 526 ze zm.

⁴⁵ Odpowiednio: „The incitement of the parents or one of them to abandon a born or unborn child, made either for pecuniary gain, or by gifts, promises, threats or abuse of authority, is punished by six months' imprisonment and a fine of €7,500 €. Acting for pecuniary gain as an intermediary between a person desiring to adopt a child and a parent desiring to abandon its born or unborn child is punished by one year's imprisonment and a fine of €15,000. The penalties provided by the second paragraph apply to acting as an intermediary between a person or a couple desiring to receive a child and a woman agreeing to bear this child with the intent to give it up to them. Where the offence is habitually committed for pecuniary gain, the penalties incurred are doubled. Attempt to commit the offences referred to under the second and third paragraphs of the present article is subject to the same penalties” i „Wilful substitution, false representation or concealment which infringes the civil status of a child is punished by three years' imprisonment and a fine of €45,000. Attempt to commit this offence is subject to the same penalties”, <https://www.legifrance.gouv.fr/Traductions/en-English/Legifrance-translations> (dostęp: 10.08.2017 r.).

Trybunał zauważył także, że w sprawie chodzi nie tylko o naruszenie prawa do poszanowania życia rodzinnego czwórki skarżących, lecz również o naruszenie prawa do prywatności dzieci. Wobec tego przed ETPC stało zadanie zbadania dopuszczalności ograniczenia praw wynikających z art. 8 EKPC pod kątem wystąpienia przesłanek z art. 8 ust. 2 EKPC.

Skarżący w swojej skardze zakwestionowali zgodność ograniczenia z prawem (*accordance with the law*), podnosząc, że art. 16 fr.k.c. nie odnosił się do sytuacji zalegalizowanej uprzednio orzeczeniem obcego sądu, ponadto wskazali, iż w dacie, w której zwrócili się o uznanie aktów urodzenia, nie obowiązywał przepis tego zabraniający, zaś ówczesne orzecznictwo sądów francuskich nie było ustabilizowane. Z tym stanowiskiem nie zgodził się rząd, przypominając wyroki Sądu Kasacyjnego z 1991 i 1994 r., z których wynikało traktowanie zasady niezbywalności statutu cywilnego jako zasady porządku publicznego, oraz wyrok z 1986 r., od czasu wydania którego organy faktycznie mogły odmawiać rejestracji danych dotyczących statusu osoby, jeśli nie odzwierciedlały one stanu rzeczywistego. Trybunał podzielił zapatrywanie rządu w tym zakresie.

Kolejną przesłanką dopuszczalności ograniczenia jest uzasadniony cel. Skarżący wskazali, że nie sposób odczytać celowości działań francuskich organów w sytuacji, gdy są one sprzeczne (chodziło o pierwotną rejestrację danych). Rząd argumentował natomiast, że odmowa rejestracji aktów urodzenia, zwłaszcza z USA, miała na celu zapobieganie objętych nieważnością i karalnych umów o surogację. **Wskazano, że Francja podziela etyczne i moralne zasady, w myśl których ciało ludzkie nie może być instrumentalizowane, a dziecko nie może być redukowane do przedmiotu umowy** (wszystkie podkr. – autora). Celem ustawy było więc zapobieganie przestępstwom, ochrona zdrowia i praw innych osób, co przekonało ETPC.

Komentując kwestię konieczności ograniczenia w demokratycznym społeczeństwie, skarżący podkreślili, że sprawa nie dotyczy dopuszczalności surogacji (w tym zakresie oczywisty był dla nich szeroki margines uznania po stronie państwa), lecz problemu odmowy rejestracji danych, w tym biologicznego ojca. Skarżący odwołali się do orzeczenia w sprawie Wagner przeciwko Luksemburgowi, jako potwierdzenia wagi dobra dziecka w orzecznictwie strasburskim. Ponadto zakwestionowali oni konsekwencję Francji w kwestii ochrony zasady niezbywalności statusu cywilnego, ilustrując to liberalnym podejściem prawa do statusu cywilnego transseksualistów⁴⁶ i treścią ustawodawstwa dopuszczającego rodzicielstwo kobiety, której został wszczepiony embrión zapłodniony *in vitro*, pochodzący od dawców gamet. Wobec tego, zdaniem skarżących, francuskie prawo operowało pojęciem rodziców intencyjnych. Argumentem inicjującym postępowanie była wreszcie nieproporcjonalność przyjętych środków i negatywnych konsekwencji po stronie dzieci. Nie miały one obywatelstwa, paszportu, ważnego prawa pobytu (choć jako małoletni nie mogli zostać deportowani). Rząd francuski kwestionował te twierdzenia, dowodząc, że skarżący nie starali się o uzyskanie obywatelstwa dla dzieci, cieszyli się pełnią władzy rodzicielskiej, zaś dokumenty, którymi dysponowali – amerykański akt urodzenia – pozwalały im skutecznie wykonywać władzę

⁴⁶ Na kształt francuskiego prawa w tym zakresie musiało wpłynąć orzeczenie z 25.03.1992 r. w sprawie B. przeciwko Francji, skarga nr 13343/87, w którym ETPC stwierdził naruszenia art. 8 EKPC na skutek odmowy uznania zmiany płci skarżącego w aktach stanu cywilnego.

rodzicielską, zapewniały dziedziczenie na podstawie prawa amerykańskiego. Wśród motywów rządu znalazły się wreszcie odwołania do woli francuskiego narodu, a także podkreślenie braku wśród stron EKPC konsensusu odnośnie do dopuszczalności macierzyństwa zastępczego, co powinno skutkować przyznaniem szerokiego marginesu swobodnego uznania.

Trybunał w Strasburgu rzeczywiście przyznał istnienie znacznego (*substantial*) marginesu uznania w ocenie przesłanki konieczności ograniczenia, jednakże wskazał, że margines ten został w realiach sprawy w pewnym zakresie przekroczony. Według badania ETPC surogacja jest wprost zabroniona w 14 na 35 państw członkowskich Rady Europy, w 10 krajach nie jest tolerowana lub status takiej umowy jest nieokreślony. Macierzyństwo zastępcze jest dozwolone w 7 państwach, tolerowane – w czterech. W 13 z 35 krajów możliwe jest zalegalizowanie statusu rodziców intencyjnych uznanego za granicą na mocy umowy o surogację, wydaje się to możliwe w 11 innych państwach, a w kolejnych 11 jest z kolei niemożliwe. W ocenie Trybunału unaocznia to wrażliwy, etyczny charakter problemu i uzasadnia szeroki margines uznania zarówno w zakresie legalności surogacji, jak i uznawania statusu dziecko–rodzic. Trzeba jednak zauważyć, że w sprawie rozpatrywany jest esencjalny element tożsamości jednostki, tj. relacje rodzic–dziecko. **Trybunał strasburski dostrzegł, że uznawanie dokumentów zagranicznych byłoby cichym przyzwoleniem na surogację**, jednak w uzasadnieniu wskazano, iż należy się głębiej pochylić nad kwestią tego, czy w realiach niniejszej sprawy interes społeczeństwa był należycie wyważony z interesem jednostki – czyli skarżących.

Komentowany wyrok rozróżnia sytuację rodziców i dzieci, a przede wszystkim kwestię prawa do prywatności tych ostatnich oraz problem naruszenia prawa do poszanowania życia rodzinnego całej czwórki skarżących. Jeśli chodzi o to uprawnienie, to ETPC uznał, że owszem – **działania władz francuskich wiązały się z pewnymi utrudnieniami w życiu skarżących, ale te utrudnienia nie miały na tyle drastycznego charakteru, by uznać przekroczenie EKPC**. Natomiast odmiennie ETPC podszedł do naruszenia prawa do prywatności i wywodzonego z niego prawa do tożsamości, na którą składają się m.in. status rodzic–dziecko czy narodowość. Na tej płaszczyźnie – w odniesieniu do małoletnich skarżących – uznano, że doszło do naruszenia, przekroczony został margines uznania państwa. **Tym samym ETPC stwierdził naruszenie art. 8 EKPC w odniesieniu do małoletnich skarżących, zaś w pozostałym zakresie skargę oddalił.**

Wyrok w sprawie *Mennesson* jest pierwszym orzeczeniem, w którym Trybunał w Strasburgu rozpatrywał problem konsekwencji umów o surogację. Wyrok oczywiście nie komentuje wprost kwestii dopuszczalności tego typu umów. Stanowi swego rodzaju kompromis między racjami przeciwników macierzyństwa zastępczego, opartymi przede wszystkim na argumentach personalistycznych i kantowskich oraz – paradoksalnie – uzasadnionymi interesami osób, w których imieniu zakazy surogacji są wprowadzane, tj. dzieci. W mojej ocenie treść wyroku, mimo braku wyraźnej dezaprobaty względem macierzyństwa zastępczego, potwierdza, że ETPC dostrzegł problematyczność tego typu umów, skoro uznał w znacznej części racje francuskiego rządu. W działaniach tego ostatniego, polegając na relacjach skarżących, dostrzec można jawną niekonsekwencję, nie chodzi przy tym o pierwotne uznanie obcego aktu urodzenia, lecz o akceptację dla zmian płci czy odrywanych

od genetycznego rodzicielstwa konsekwencjach zabiegów *in vitro*, przy jednoczesnym kategorycznym potępieniu surogacji. Jak wskazują O. Nawrot i J. Zajadło, brak konsekwencji i jednolitej antropologicznej wizji człowieka jest częstą bolączką regulacji bioetycznych⁴⁷.

W odniesieniu do orzeczenia podniesiono m.in. zarzuty o to, że akceptując *de facto* umowy o macierzyństwo zastępcze, pomija ono aspekt ochrony matek zastępczych⁴⁸, oraz że stanowi wyraz tendencji, w której to autonomia jednostki, nie zaś godność, zaczyna być fundamentalną wartością EKPC⁴⁹. Autorzy tych zarzutów – wymagający wyraźnego zanegowania przez ETPC dopuszczalności surogacji – zapominają jednak, że działa on *post factum*, gdy dzieci z umów o surogację są już zrodzone i borykają się ze skutkami restrykcyjnego ustawodawstwa. Trybunał nie mógł abstrahować od ich interesu w sprawie, chociaż podniesione zarzuty są trafne o tyle, o ile orzeczenie może rzeczywiście stanowić zachętę dla kolejnych osób chcących skorzystać z surogacji.

Trzeba tu odnotować, że równoległe do postępowania w sprawie państwa Mennesson toczyło się zakończone takim samym rozstrzygnięciem postępowanie ze skargi państwa Labassee⁵⁰. Tożsamymi rozstrzygnięciami – stwierdzeniem naruszenia art. 8 EKPC w odniesieniu do dzieci – zakończyły się również sprawy ze skarg Didiera Foulona⁵¹ oraz Phillipe’a Bouveta przeciwko Francji⁵². Dotyczyły one umów o surogację zawartych z indyjskimi matkami zastępczymi. Istotne, że pierwszy ze skarżących był samotnym ojcem, drugi zaś pozostawał w związku homoseksualnym. Orzeczenia te odczytywane są jako wyraz akceptacji przez Trybunał strasburski „nietradycyjnych” modeli rodziny⁵³. Obecnie przed ETPC toczą się przeciwko Francji kolejne sprawy o zbliżonych okolicznościach faktycznych, w których ww. wyroki są przywoływane⁵⁴.

2. Decyzja ETPC (Druga Izba) w sprawie D. i inni przeciwko Belgii⁵⁵

Skargę w kolejnej dotyczącej surogacji sprawie złożyło belgijskie małżeństwo, które umowę o macierzyństwo zastępcze zawarło z Ukrainką. W efekcie umowy narodziło się dziecko, któremu władze Ukrainy wydały akt urodzenia, gdzie skarżący zostali wpisani jako rodzice. Akt nie zawierał wzmianki o surogacji. Belgowie po urodzeniu dziecka wystąpili do ambasady w Kijowie o wydanie paszportu dla dziecka, spotkali się jednak z odmową z uwagi na brak przedstawienia właściwych dokumentów, m.in. zaświadczenia o ciąży skarżącej czy jej wypisu z ukraińskiego

⁴⁷ O. Nawrot, J. Zajadło, *Biojursprudence – dom zbudowany na piasku czy na skale?*, „Diametros” 2009/22, s. 173.

⁴⁸ N. Bala, *The Hidden...*

⁴⁹ G. Puppinc, C. de La Hougue, *ECHR: Towards the Liberalisation of Surrogacy*, s. 10 (jest to angielskie tłumaczenie artykułu opublikowanego w: „Revue Lamy de Droit Civil” 2014/118, dostępne na stronie: <https://www.culturavietii.ro/wp-content/uploads/2014/09/ECHR-Towards-the-Liberalisation-of-Surrogacy.pdf>, dostęp: 10.08.2017 r.).

⁵⁰ Wyrok ETPC z 26.06.2014 r., skarga nr 65941/11 – dalej wyrok w sprawie Labassee.

⁵¹ Wyrok ETPC z 21.07.2016 r., skarga nr 9063/14.

⁵² Wyrok ETPC z 21.07.2016 r., skarga nr 10410/14.

⁵³ I. Kriari, A. Valongo, *International...*, s. 353.

⁵⁴ Sprawa Braun przeciwko Francji, skarga nr 1462/18; sprawa Saenz i Saenz Cortes przeciwko Francji, skarga nr 11288/18.

⁵⁵ Decyzja z 8.07.2014 r., skarga nr 29176/13.

szpitala. W tej sytuacji skarżący wystąpili do Sądu w Brukseli o wydanie dokumentu podróznego oraz jednocześnie uznanie ukraińskiego aktu urodzenia. Skarżący próbowali też, dysponując jedynie aktem urodzenia, wejść wraz z dzieckiem na pokład samolotu do Belgii, co się jednak nie powiodło.

Sąd pierwszej instancji uznał wniosek za dopuszczalny, lecz oddalił go, gdyż skarżący pozostawili w nim wiele nieuzupełnionych rubryk, w tym tę dotyczącą matki zastępczej i metody użytej prokreacji. W ocenie sądu skarżący nie dostarczyli danych pozwalających na ocenę *prima facie* więzi biologicznej z dzieckiem. Belgijskie prawo uznaje za matkę kobietę, która dziecko urodziła. Skarżący nie przedstawili także wiarygodnego dowodu na więź genetyczną ojca z dzieckiem – dysponowali jedynie internetowym wydrukiem badania DNA. Skarżący uznał dziecko przed notariuszem w Brukseli. Inicjujący postępowanie byli jednak zmuszeni zostawić dziecko na Ukrainie z wynajętą nianią. W trakcie trzech kolejnych miesięcy skarżący wracali do dziecka dwukrotnie, za każdym razem na tydzień. Apelacja złożona do sądu drugiej instancji została uzupełniona o szereg dokumentów potwierdzających genetyczną więź dziecka ze skarżącym. W tej sytuacji sąd drugiej instancji uznał racje skarżących, wskazując, że zostały spełnione wszystkie wymogi ukraińskiego prawa w tego typu umowach i nakazał wydać niezbędne dokumenty. Sąd zważył, że wydanie dokumentów może nastąpić przed merytorycznym rozstrzygnięciem kwestii filiacyjnych ze względu na wagę interesów skarżącego – prawo do poszanowania życia rodzinnego.

Belgijskie prawo nie reguluje problemu macierzyństwa zastępczego. Rejestracja i uznawanie dokumentów zagranicznych odbywa się na podstawie Kodeksu międzynarodowego prawa prywatnego (*Code of Private International Law*), w myśl którego legalizacja wymaga zgodności dokumentu z prawem kraju, w którym został on wydany⁵⁶. Orzecznictwo belgijskich sądów dopuszczało uznawanie aktów urodzenia dzieci zrodzonych w wyniku umowy o surogację, również wydawanie dokumentów w sytuacjach nagłych, gdy dowiedziono więź genetyczną dziecka z ojcem. Odesłanie do prawa kraju wydania dokumentu wiązało się dla ETPC z koniecznością ustalenia treści prawa ukraińskiego. To – ukraiński Kodeks rodzinny – przesądza, że jeśli małżonkowie dostarczają embrion matce zastępczej, są oni rodzicami. Warunkiem jest więc małżeński status rodziców intencyjnych, a także pochodzenie co najmniej jednej gamety od któregoś z zamawiających⁵⁷.

W skardze kierowanej do ETPC zarzucono naruszenie art. 8 EKPC na skutek odmowy przez władze Belgii wydania dokumentów pozwalających na przewóz dziecka i wynikającą z tego faktyczną, niezgodną z dobrem dziecka separację rodziców i dziecka. Ponadto, skarżący podnieśli naruszenie art. 3 EKPC, tj. nieludzkie traktowanie z uwagi na wyżej wymienione okoliczności.

Strona rządowa przyznała, iż sprawa mieści się w zakresie zastosowania art. 8 EKPC, i że sytuacja skarżących musiała być dla nich trudna, jednakże nie

⁵⁶ Art. 27 kodeksu: „A foreign authentic instrument shall be recognised by any authority in Belgium without the need for any procedure if the validity is established in accordance with the law applicable by virtue of the present statute and more specifically with due regard of Articles 18 and 21. The instrument must satisfy the conditions necessary to establish authenticity under the law of the State where it was drawn up. To the extent that is required, Article 24 is applicable. In the event that the authority refusing to recognise the validity of the instrument, an appeal may be lodged before the Court of First Instance without prejudice to Article 121, in accordance with the procedure set out in Article 23”.

⁵⁷ Art. 123 kodeksu: „If an embryo conceived by the spouses by means of assisted reproduction techniques is transferred into the body of another woman, the spouses are the parents of the future child”.

można się zgodzić z tezą, że doszło do naruszenia EKPC. Rząd argumentował, że faktyczna rozłąka rodziców i dziecka trwała tylko trzy miesiące przerwane dwoma, tygodniowymi wizytami u dziecka. Belgijskie stanowisko podkreślało, że państwo to nie ma podpisanej z Ukrainą umowy o wzajemnym uznawaniu dokumentów *ipso iure*, więc konieczna była procedura uznania dokumentów, w ramach której skarżącym przysługiwało prawo odwołania. Pierwotna odmowa uznania aktu urodzenia wynikała z niekompletności przedłożonych dokumentów, czyli winy skarżących. Nie bez znaczenia było również to, że skarżący przed podjęciem decyzji o surogacji zasięgaliby informacji odnośnie do procedur prawnych z tym związanych, nie mogli być więc zaskoczeni powstałą sytuacją.

Autorzy skargi podkreślali z kolei swoje obawy o los dziecka, w tym o to, czy pozostawione na Ukrainie nie trafi do placówki opiekuńczej. Uznali oni, że odmowa wydania przez władze dokumentu *laissez-passer* nie miała podstaw prawnych, uzasadnionego celu i stanowiła nieproporcjonalne utrudnienie dla ich życia rodzinnego.

W charakterze *amicus curiae* do sprawy przystąpiło *European Centre for Law and Justice* (dalej ECLJ). Nie odnosząc się merytorycznie do realiów sprawy, organizacja ta podniosła, że surogacja jest sprzeczna z ludzką godnością dziecka i matki zastępczej, i jako taka praktyka ta powinna zostać zabroniona wśród członków Rady Europy. W ocenie ECLJ skarżący nie powinni zarzucać naruszenia praw człowieka w sytuacji, gdy sami są sprawcami problemu. Wobec tego organizacja ta wniosła o oddalenie skargi na podstawie art. 17 EKPC (nadużycie prawa do skargi).

Rozpatrując skargę, ETPC podkreślił, że sprawa nie dotyczy uznania dokumentu aktu urodzenia (o co toczyło się równoległe postępowanie przed organami belgijskimi), lecz wydania dokumentu pozwalającego na przewóz dziecka. Trybunał uznał za konieczne badanie przesłanek z art. 8 ust. 2 EKPC, tj. legalności, celowości i konieczności naruszenia. Wątpliwości Trybunału nie budziło spełnienie warunku legalności. Odnośnie do celowości działań władz stwierdził on, że były one uzasadnione koniecznością zapobiegania przestępstwom, zwłaszcza handlowi ludźmi, co wcześniej podkreślono w orzeczeniu Rantsev przeciwko Cyprowi i Rosji⁵⁸. Podobnie jak w wyroku *Mennesson*, ETPC uznał ochronę dziecka i surogatki jako uzasadniony cel w rozumieniu EKPC (ochrona praw innych osób). W jego ocenie okres rozłąki rodziców i dziecka nie był nieproporcjonalnie długi względem celu działań władz, Trybunał przyznał więc, że nie można wymagać od władz państwa dozwolania na przejazd dzieci pochodzących z surogacji, bez uprzedniej weryfikacji ich statusu prawnego. Nie bez znaczenia było to, że skarżący powinni byli przewidzieć, iż procedura pozwalająca na sprowadzenie dziecka może potrwać dłużej, tym bardziej że korzystali z porad profesjonalistów w tym zakresie. Konkludując, Trybunał w Strasburgu uznał, że władze nie przekroczyły należnego im marginesu uznania. Z uwagi na rozwiązanie problemu (przyjazd dziecka do Belgii) przed rozpatrzeniem przez Trybunał, skarga została częściowo usunięta z listy spraw, w pozostałej części została uznana za oczywiście bezzasadną w myśl art. 35 ust. 3 lit. a EKPC.

W komentowanej decyzji, podobnie jak w wyroku w sprawie *Mennesson*, ETPC uniknęła odpowiedzi na zasadnicze dla macierzyństwa zastępczego pytanie,

⁵⁸ Wyrok z 7.01.2010 r., skarga nr 25965/04.

mianowicie to dotyczące jego dopuszczalności. Orzeczenie koncentruje się na pobocznym dla tej kwestii, lecz zasadniczym dla sprawy, zagadnieniu rozłąki rodziców intencyjnych i dziecka. Strategię tę można określić mianem „wymownego milczenia”, zwłaszcza w kontekście podniesionego zarzutu niezgodności surogacji z duchem EKPC i jej nadal (?) naczelną wartością, jaką jest godność osobowa (ludzka). Brak wyraźnego potępienia oznacza w istocie akceptację zjawiska, nie jest neutralnym moralnie rozwiązaniem⁵⁹.

Orzeczenie w sprawie, mimo że niekorzystne dla skarżących, daje również obraz tego, co – w ocenie ETPC – przesądza o istnieniu życia rodzinnego. W ostatnich latach zachodzą na tej płaszczyźnie istotne zmiany. Są one wyznaczane takimi orzeczeniami, jak w sprawie Goodwin przeciwko Zjednoczonemu Królestwu⁶⁰, w którym zakwestionowano prokreacyjną funkcję jako konstytutywną dla pojęcia rodziny, czy Schalk i Kopf przeciwko Austrii⁶¹, w którym Trybunał uznał, że istotowym elementem dla życia rodzinnego jest stabilność i długotrwałość związku dwójki ludzi niezależnie od ich płci⁶². W sprawie Mennesson skarżący rzeczywiście, z pełnym przekonaniem mogli mówić o ukształtowanych przez lata więzach rodzinnych, natomiast w belgijskiej sprawie intencyjni rodzice, z których tylko mężczyzna był genetycznie związany z dzieckiem, obcowali z dzieckiem przez bardzo krótki okres. Trudno jest przesądzić, czy w tym okresie mogły się nawiązać więzi właściwe stosunkom rodzic–dziecko, jednak Trybunał nie rozpatrywał tej kwestii, najwyraźniej przyjmując wolę skarżących i więź biologiczną jednego z nich z dzieckiem za wystarczające dla ukonstytuowania rodziny.

Odnosząc się do proceduralnej warstwy orzeczenia, należy zwrócić uwagę, że ETPC odrzucając skargę, wolał skorzystać ze sprawdzonego instrumentu „oczywistej bezzasadności”, niż odwołać się do stosunkowo nowego kryterium dopuszczalności skargi, jakim jest wystąpienie po stronie skarżącego znaczącego uszczerbku⁶³. Inspirowane zasadą *de minimis non curat praetor* kryterium mogło zostać z powodzeniem użyte w przedstawionym stanie faktycznym.

3. Wyrok ETPC (Wielka Izba) w sprawie Paradiso i Campanelli przeciwko Włochom⁶⁴

Skarżącymi w sprawie było włoskie małżeństwo. Po bezskutecznych próbach korzystania z technik medycznie wspomaganey prokreacji oraz staraniach o adopcję dziecka z zagranicy skarżący zdecydowali się na zawarcie umowy o surogację w Rosji. Według relacji skarżącej przewiozła ona do kliniki w Moskwie nasienie męża, firma pośrednicząca znalazła matkę zastępczą, która na skutek zabiegu *in vitro* zaszła w ciążę. Umowa dotyczyła macierzyństwa gestacyjnego, klinika przeprowadzająca zabieg zapłodnienia potwierdziła wykorzystanie nasienia skarżącego. Po urodzeniu

⁵⁹ Por. W. Galston, *Cele liberalizmu*, przekł. A. Pawelec, Kraków 1999, s. 295 (w odniesieniu do aborcji).

⁶⁰ Wyrok z 11.07.2002 r., skarga nr 28957/95.

⁶¹ Wyrok z 24.06.2010 r., skarga nr 30141/04.

⁶² Por. F. Edel, *Case law of the European Court of Human Rights relating to discrimination on grounds of sexual orientation or gender identity*, Strasbourg 2015, odpowiednio s. 102, 119 i 16, 31, 92.

⁶³ Na temat tego kryterium por. Ł. Mirocha, „Znaczący uszczerbek” w kontekście art. 9 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności na tle innych merytorycznych kryteriów dopuszczalności skargi indywidualnej, „Palestra” 2017/6, s. 37–42.

⁶⁴ Wyrok z 24.01.2017 r., skarga nr 25358/12 – dalej wyrok w sprawie Paradiso i Campanelli.

dziecka, matka zastępcza złożyła w szpitalu, w obecności lekarza oświadczenie, w myśl którego rodzicami dziecka – jako dawcy embrionu – byli skarżący, zaś ona wyraża na to zgodę z powołaniem na odpowiedni przepis rosyjskiego Kodeksu rodzinnego i prawa dotyczącego cywilnego statusu dziecka. Rosyjskie władze wystawiły akt urodzenia dziecka ze skarżącymi widniejącymi jako jego rodzice. Akt został poświadczony zgodnie z wymogami Konwencji znoszącej wymóg legalizacji zagranicznych dokumentów urzędowych (konwencji haskiej z 1961 r.⁶⁵). Włoski konsulat w Moskwie wydał skarżącej dokumenty pozwalające na powrót do Włoch wraz z dzieckiem, co też nastąpiło. Jednocześnie konsulat poinformował właściwy Sąd ds. nieletnich, Ministerstwo Spraw Zagranicznych oraz władze lokalne o tym, że dokumenty dotyczące urodzenia dziecka zawierają nieprawdziwe informacje. Kilka dni po tym skarżący wystąpił we Włoszech o rejestrację aktu urodzenia. Lokalna prokuratura wszczęła postępowanie karne pod kątem poświadczenia nieprawdy odnośnie do statusu cywilnego dziecka (art. 567 włoskiego Kodeksu karnego, dalej w.l.k.k.), użycia fałszywych dokumentów (art. 489 w.l.k.k.) oraz naruszenia ustawy o adopcji. Jednocześnie zostało przed Sądem ds. nieletnich (*minors court*) wszczęte postępowanie o uznanie dziecka za porzucone i umożliwienie oddania go do adopcji, został też ustanowiony dla niego kurator. W domu skarżących został przeprowadzony wywiad kuratorski, którego ocena była pozytywna. Skarżąca przesłuchiwana przez policję (*carabinieri*) opisała, w jaki sposób doszło do zawarcia umowy o surogację, jej charakter (komercyjna surogacja gestacyjna z nasieniem pochodzącym od skarżącego) oraz legalność umowy według prawa rosyjskiego. Sąd ds. nieletnich nakazał przeprowadzenie badań DNA na okoliczność, czy skarżący jest ojcem dziecka. Ich wynik okazał się negatywny – brak było więzi genetycznej. Ministerstwo Spraw Wewnętrznych nakazało odmowę wpisu danych z aktu urodzenia do rejestru, Urząd Stanu Cywilnego (*Registry Office of the Colletorto Municipality*) postąpił zgodnie z tą wskazówką. Skarżący wnieśli odwołanie od tej decyzji, prokurator natomiast zwrócił się do sądu o nadanie dziecku nowej tożsamości i wystawienie nowego aktu urodzenia. W odpowiedzi na skargę kierowaną do rosyjskiej kliniki, skarżąca otrzymała wyjaśnienie, w którym klinika wyrażała swoje zaskoczenie sytuacją i informowała o podjęciu decyzji personalnych.

W ramach postępowania umożliwiającego oddanie dziecka do adopcji, na zlecenie skarżących przeprowadzono z nimi, dzieckiem oraz dziadkami dziecka wywiady psychologiczne, które wykazały istnienie głębokiej więzi między nimi oraz ewentualne destrukcyjne skutki rozstania. Pomimo wniosku skarżących o pozostawienie dziecka przy nich, sąd zdecydował o umieszczeniu go w domu dziecka (*casa famiglia*). Sąd uznał, że skarżący nie wykazali więzi genetycznej z dzieckiem, zaś by można mówić o surogacji gestacyjnej lub tradycyjnej, taka więź musi zostać wykazana⁶⁶. Sąd uznał, że zostały złamane nie tylko przepisy prawa karnego, lecz również te dotyczące adopcji zagranicznej oraz dotyczące zakazu stosowania heterologicznych technik wspomaganey prokreacji. Skarżący odwołali się od niekorzystnej decyzji, podnosząc, że sąd nie może unieważnić rosyjskiego aktu urodzenia i wnieśli

⁶⁵ Dz.U. z 2005 r. poz. 938.

⁶⁶ Włoski sąd (a za nim ETPC) przyjął węższą definicję surogacji gestacyjnej niż prezentowana w pierwszej części niniejszego opracowania, definicji tej nie podzieli również sędziowie V.A. De Gaetano, P. Pinto de Albuquerque, K. Wojtyczek i D. Dedov składający opinię zbieżną z wyrokiem.

o wstrzymanie się z odebraniem im dziecka do czasu rozstrzygnięcia postępowań karnych oraz o rejestrację aktu urodzenia. Apelacja została oddalona. Sąd Apelacyjny w Campobasso uznał, że dziecko znalazło się w stanie porzucenia, gdyż skarżący nie byli jego rodzicami. W uzasadnieniu odniesiono się też do możliwości stosowania ustawy o adopcji, podnosząc, że *„the Italian law governing adoption, fostering, and necessary measures in case of urgency shall be applicable to a foreign minor child who is in [Italy] in a state of abandonment”*. Od wyroku nie została wniesiona kasacja. Równoległe do opisanego postępowania prokurator podjął decyzję o zatrzymaniu rosyjskiego aktu urodzenia jako dowodu rzeczowego oraz w związku z tym, że skarżący starali się stwarzać wrażenie, iż rzeczywiście są biologicznymi rodzicami – skarżąca utrzymywała pierwotnie wobec pracowników konsulatu, że urodziła dziecko, po przyznaniu się do korzystania z usług surogatki nadal wprowadzała w błąd w zakresie pochodzenia nasienia użytego przy zapłodnieniu od jej męża. Skazanie za przestępstwo przeciw ustawie o adopcji wiązało się z pozbawieniem prawa do adopcji dzieci, wniosek w tym przedmiocie został przesłany przez prokuratora do sądu, w którym toczyło się wyżej opisanie postępowanie.

Równoległe do opisanego postępowania toczyło się to zainicjowane odwołaniem skarżących od odmowy rejestracji danych z rosyjskiego aktu urodzenia. Sąd odwoławczy natychmiastowo wykonaną decyzją odmówił wpisu danych do rejestru, podnosząc, że sytuacja, w której znaleźli się skarżący mimo ich dobrej wiary nie spełniała nawet wymogów rosyjskiego prawa odnośnie do surogacji gestacyjnej, nie było bowiem więzi biologicznej dziecka z żadnym skarżącym. Rejestracja aktu byłaby sprzeczna z zasadami porządku publicznego (*public order*). Dziecku wystawiono nowy akt urodzenia, w którym wpisano rzeczywistą datę i miejsce jego urodzenia, w rubryce dotyczącej rodziców wpisano „nieznani”.

Wykonanie decyzji Sądu ds. nieletnich spowodowało umieszczenie dziecka w domu dziecka na kilkanaście miesięcy, następnie pojawiła się perspektywa na jego adopcję, co też ostatecznie nastąpiło. Wcześniej Sąd ds. nieletnich uznał brak legitymacji procesowej skarżących na skutek wystawienia dziecku nowego aktu urodzenia, zgodnie z którym jego rodzice byli nieznani. Postępowania karne przeciwko skarżącym nie zostały zakończone do czasu rozstrzygnięcia sprawy przez ETPC.

Zgodnie z włoskim prawem prywatnym międzynarodowym *„the legal parent-child relationship is determined by the national law governing the child at the time of his or her birth”*. Zgodnie z prezydenckim dekretem z 3.11.2000 r. poświadczenia narodzin dotyczące włoskich obywateli powinny być przekazywane za pośrednictwem konsulatów do właściwych ze względu na miejsce zamieszkania magistratów we Włoszech. Dokumenty sprzeczne z porządkiem publicznym nie mogą być rejestrowane, dotyczy to zwłaszcza rozstrzygnięć dotyczących statusu cywilnego i relacji rodzicielskich. Włoska ustawa o prokreacji medycznie wspomaganą zabrania pod groźbą kary od 300 000 do 600 000 euro zapłodnienia heterologicznego, tj. z wykorzystaniem gamet dawców, aczkolwiek zapis ten został uznany przez Sąd Konstytucyjny za sprzeczny z konstytucją w zakresie dotyczącym heteroseksualnych par dotkniętych wykazaną niepłodnością. W tym samym wyroku – nr 162 z 9.04.2014 r. – Sąd Konstytucyjny uznał za uzasadniony zakaz surogacji wprowadzony komentowaną ustawą. W kolejnym orzeczeniu – nr 96 z 5.06.2015 r., Sąd Konstytucyjny stwierdził niekonstytucyjność zakazu heterologicznych technik

prokreacji w odniesieniu do par, które były płodne, jednakże nieskorzystanie z dawstwa wiązałoby się z przeniesieniem poważnej choroby genetycznej na dziecko⁶⁷. Adopcja zagraniczna we Włoszech możliwa jest w odniesieniu do dziecka porzuczonego, wymaga to jednak pośrednictwa upoważnionej organizacji oraz powołanej w tym celu Komisji ds. Adopcji Międzynarodowych. Karalne jest sprowadzanie dziecka z zagranicy w celu uzyskania korzyści majątkowej bądź powierzenia dziecka na stałe włoskim obywatelom. Skazanie za to przestępstwo wyłącza możliwość bycia rodzicem adopcyjnym.

Włoski Sąd Kasacyjny wypowiedział się uprzednio w sprawach dotyczących surogacji. W wyroku z 26.09.2014 r., nr 24001, stwierdzono zgodność z prawem umieszczenia w opiece dziecka, którego rodzice intencyjni nie byli z nim genetycznie związani, zaś ciężę nosiła matka zastępcza na Ukrainie. Sąd podkreślił, że surogacja nie wywołała skutków filiacyjnych zgodnie z prawem ukraińskim, ze względu na brak więzi genetycznej z co najmniej jednym z zamawiających. Rozstrzygając sprawę karną przeciwko rodzicom intencyjnym dziecka poczętego przez ukraińską surogatkę w wyroku z 5.04.2016 r., nr 13525, Sąd Kasacyjny utrzymał w mocy uniewinniający wyrok, wskazując, że w tej sprawie zachodziła więź biologiczna między dzieckiem a jednym z rodziców, więc czyn nie stanowił przestępstwa w miejscu jego popełnienia, to samo dotyczyło wykorzystania ważnego według ukraińskich regulacji aktu urodzenia dziecka. W innym orzeczeniu Sąd Kasacyjny uznał dopuszczalność adopcji dziecka poczętego przy użyciu technik wspomaganego rozrodu przez partnerkę kobiety, która dziecko urodziła. W uzasadnieniu stwierdzono, że byłoby to zgodne z dobrem dziecka i znajdowało oparcie w głębokich więziach emocjonalnych dziecka i kobiet (wyrok z 22.06.2016 r., nr 12962/14).

Prawo rosyjskie w czasie narodzin dziecka skarżących stanowiło, że małżeństwo może zostać uznane rodzicami dziecka, jeśli matka zastępcza wyrazi na to zgodę po jego urodzeniu. Przepisy milczały wówczas na temat więzi genetycznej zamawiających i dziecka. Dopiero w listopadzie 2011 r. wprowadzono w Rosji prawo definiujące surogację gestacyjną jako kontrakt, w myśl którego rodzice intencyjni muszą być dostawcami gamet.

W dalszej części orzeczenia ETPC przywołuje zapisy EKPC znoszącej wymóg legalizacji zagranicznych dokumentów urzędowych (konwencji haskiej z 1961 r.), Konwencji o prawach dziecka z 1989 r., haskiej Konwencji o ochronie dzieci i współpracy w dziedzinie przysposobienia międzynarodowego z 1993 r.⁶⁸. Trybunał w Strasburgu nawiązuje również do komentowanych wyżej: projektu Rekomendacji „Sztuczna prokreacja ludzka” przyjętego przez CAHBI oraz „THE PARENTAGE/SURROGACY PROJECT” Haskiej Konferencji Międzynarodowego Prawa Prywatnego.

Sprawa trafiła przed Wielką Izbę z uwagi na odwołanie rządu, orzeczenie pierwszej instancji z 27.01.2015 r. było bowiem korzystne dla skarżących. Stwierdzono w nim m.in., że więź genetyczna nie jest konieczna dla istnienia życia rodzinnego w sytuacji, gdy nawiązane zostały więzi faktyczne (*de facto family life*)⁶⁹. Podstawą

⁶⁷ Zob. szerzej na temat włoskich regulacji i praktyki w: I. Kriari, A. Valongo, *International...*, s. 342–349.

⁶⁸ Dz.U. z 2000 r. poz. 448.

⁶⁹ I. Kriari, A. Valongo, *International...*, s. 351.

stwierdzenia naruszenia art. 8 EKPC było przekonanie ETPC, że władze niewłaściwie wyważyły interes publiczny i interes skarżących. Już w pierwszej instancji skarga została jednak uznana za niedopuszczalną w zakresie, w jakim skarżący chcieli występować jednocześnie w imieniu dziecka oraz w odniesieniu do kwestii odmowy uznania rosyjskiego aktu urodzenia. Wobec tego – oraz odrzucenia zarzutów formalnych rządu podniesionych ponownie przed Wielką Izbą – sprawa rozpatrywana przez Wielką Izbę dotyczyła w istocie kwestii separacji dziecka i skarżących.

Przed Wielką Izbą skarżący argumentowali w oparciu o zgodność ich działania z obowiązującymi w spornym okresie regulacjami rosyjskimi oraz przywiązanie, jakie wytworzyło się między nimi a dzieckiem. Podkreślali, że brak więzi biologicznej jest efektem cudzego zaniechania, oni pozostawali w dobrej wierze, decydując się na surogację gestacyjną. W ocenie skarżących stwierdzenie, że dziecko pozostało w stanie porzucenia było arbitralne, nie można więc przypisać sądom włoskim działania w celu ochrony praw i wolności innych osób. W ocenie skarżących stan faktyczny sprawy przemawiał za stwierdzeniem naruszenia art. 8 EKPC.

W ocenie strony rządowej, ETPC orzekając w pierwszej instancji, interpretował art. 8 EKPC zbyt szeroko, zaś przesłanki uzasadnionego ograniczenia praw z art. 8 – zbyt restrykcyjnie. Argumentacja rządu zakładała konieczność istnienia więzi biologicznej dla zaistnienia życia rodzinnego. Wśród racji przedkładanych przez rząd znalazły się argumenty za sprzecznością uznania rosyjskiego aktu urodzenia z porządkiem publicznym, a nawet prawem rosyjskim oraz niespełnianiem przez skarżących w 2011 r. warunków do bycia rodzicami adopcyjnymi. Zdaniem przedstawicieli Włoch „*Article 8 did not guarantee either the right to found a family or the right to adopt*”. Zdaniem rządu na podkreślenie zasługiwała kwestia szerokiego marginesu uznania państwa na płaszczyźnie technik wspomaganego rozrodu oraz subsydiarna rola Trybunału. Rząd wskazywał na to, że decyzję w sprawie podejmował Sąd ds. nieletnich w składzie dwóch sędziów zawodowych i dwóch ławników będącymi profesjonalistami z dziedziny psychiatrii, psychologii czy pedagogiki. Rząd przestrzegał przed turystyką prokreacyjną i komercyjnym wymiarem surogacji. Na podstawie tych racji rząd wnosił o oddalenie skargi.

Trybunał uznał za wykazany następujący stan faktyczny. Skarżący zdecydowali się na zawarcie umowy o surogację, w ramach której zapłacili ok. 50 000 euro. Gamety, którymi posłużono się, pochodziły od nieznanych dawców, zatem skarżący nie są genetycznie związani z dzieckiem. Władze rosyjskie wystawiły dziecku akt urodzenia stwierdzający, że skarżący są rodzicami. **Europejski Trybunał Praw Człowieka zważył, że w przeciwieństwie do poprzednich spraw *Menesson* i *Labassee* w niniejszej nie wystąpiła więź genetyczna**, istotą problemu nie była też odmowa uznania aktu urodzenia bądź uznanie więzi rodzic–dziecko, lecz kwestia faktycznej separacji rodziców i dziecka na skutek działań Włoch.

Wyrok Wielkiej Izby stwierdza, że art. 8 EKPC – jak podnosił rząd – nie gwarantuje prawa do założenia rodziny ani prawa do adopcji. Dotyczy on poszanowania istniejącej rodziny. Trybunał przytoczył jednak wyroki w szeregu dotychczasowych spraw, w których uznawał, że więź genetyczna nie jest konieczna do powstania życia rodzinnego. Dla wsparcia koncepcji życia rodzinnego *de facto* skomentowane szerzej zostały orzeczenia w sprawach *Moretti* i *Benedetti* przeciwko Włochom⁷⁰,

⁷⁰ Wyrok z 27.04.2010 r., skarga nr 16318/07.

Kopf i Liberda przeciwko Austrii⁷¹ oraz wspomniany już wyrok w sprawie Wagner i J.M.W.L. przeciwko Luksemburgowi, w których jednak więzi były akceptowane i uznane przez władze, co stanowi ważną różnicę względem przedmiotowej sprawy. Co istotne, ETPC uznał, że w formułowaniu wniosków dotyczących powstania życia rodzinnego znaczenie ma jakość więzi między rodzicami a dzieckiem, której to oceny zabrakło – moim zdaniem – w opisaney wyżej sprawie belgijskiej. Biorąc powyższe pod uwagę, Trybunał uznał, że nie doszło do powstania życia rodzinnego *de facto*, ze względu na brak więzi genetycznej oraz krótki okres wspólnego życia skarżących i dziecka. W tej sytuacji do rozpatrzenia została kwestia naruszenia życia prywatnego, również podlegającego ochronie art. 8 EKPC.

Odnosząc się do zakresu przesłanki życia prywatnego, przywołano m.in. orzeczenia dotyczące dostępu skarżących do technik wspomaganego rozrodu: Dickson przeciwko Zjednoczonemu Królestwu⁷² oraz S.H. i inni przeciwko Austrii. Z wyroków tych wynikało, że domaganie się prawa do poczęcia dziecka z użyciem gamet dawców mieści się w zakresie art. 8 EKPC. Trybunał w Strasburgu zważył, że „*there is no valid reason to understand the concept of «private life» as excluding the emotional bonds created and developed between an adult and a child in situations other than the classic situations of kinship*”. W uzasadnieniu komentowanego wyroku stwierdzono, że życie skarżących w dużej mierze koncentrowało się na działaniach mających na celu posiadanie dziecka. W przekonaniu Trybunału rozpatrywany stan faktyczny mieścił się w pojęciu życia prywatnego. Wobec tego konieczne było rozpatrzenie przesłanek z art. 8 ust. 2 EKPC.

Trybunał uznał też, że spełniona została przesłanka legalności. Mimo zastrzeżeń skarżących w tym zakresie, zwłaszcza odnośnie do rozumienia „porzucenia dziecka”, uznał on, że włoskie regulacje spełniły warunek jakościowy – były dostatecznie przewidywalne. Jako uzasadniony cel działań władze włoskie – podobnie jak władze pozostałych rządów w sprawach dotyczących surogacji – podały zapobieganie nieładowi (*preventing disorder*) oraz ochronę praw i wolności innych osób, co spotkało się z aprobatą ETPC. Tradycyjnie najbardziej kontrowersyjną przesłanką okazała się ta odnosząca się do „konieczności ograniczeń w demokratycznym społeczeństwie”. Po raz kolejny Trybunał poświęcił sporo uwagi doktrynie marginesu uznania, wskazując podstawy do jej stosowania, w tym znaczną rozbieżność europejskich regulacji w odniesieniu do problemu surogacji oraz etyczne uwikłanie tej kwestii. W uzasadnieniu podniesiono, że Wielka Izba inaczej niż Trybunał orzekając w pierwszej instancji rozpatruje sprawę z perspektywy prawa do prywatności, zaś celem włoskich regulacji i działań włoskich władz była ochrona dzieci, a nie tylko konkretnego dziecka, którego dotyczyło postępowanie. Była to – z perspektywy Wielkiej Izby – wystarczająca podstawa działań władz. W uzasadnieniu stwierdzono, że środki podjęte przez włoskie władze były proporcjonalne do celu, bowiem „*the public interests at stake weigh heavily in the balance, while comparatively less weight is to be attached to the applicants’ interest in their personal development by continuing their relationship with the child. Agreeing to let the child stay with the applicants, possibly with a view to becoming his adoptive parents, would have*

⁷¹ Wyrok z 17.01.2012 r., skarga nr 1598/06.

⁷² Wyrok z 15.12.2017 r., skarga nr 44362/04.

been tantamount to legalising the situation created by them in breach of important rules of Italian law”. Skarga została oddalona stosunkiem głosów 11 do 6, złożono do niej aż trzy zdania zbieżne⁷³ oraz jedno *votum separatum*.

W swoim zdaniu odrębnym pięcioro sędziów argumentowało, że w sprawie doszło do naruszenia art. 8 EKPC i to na płaszczyźnie poszanowania życia rodzinnego, przyjmując tym samym za trafne ustalenia pierwszej instancji. Sędziowie ci wyrazili przekonanie, że EKPC nie wprowadza rozróżnienia legalnej i nielegalnej (*legitimate* i *illegitimate*) rodziny, więc pojęcie „życia rodzinnego” powinno być interpretowane szeroko. Więż biologiczna nie była w dotychczasowym orzecznictwie strasburskim warunkiem zaistnienia rodziny – wynikało to nawet z przytoczonych w uzasadnieniu orzeczenia Wielkiej Izby wyroków. Dla składających zdanie odrębne, nie był również przekonujący argument o zbyt krótkim okresie wspólnego życia skarżących i dziecka, bowiem pojawiły się między nimi rodzicielskie relacje, które zostały przerwane interwencją władz. Konsekwencją uznania, że sprawa powinna być rozpatrywana z ujęcia „życia rodzinnego”, jest stanowisko mniejszości sędziów w zakresie naruszenia. Podważają oni wszystkie trzy przesłanki dopuszczalności ograniczenia art. 8 EKPC – legalność, celowość i konieczność. Niezrozumiałe dla autorów zdania odrębnego było zwłaszcza uznanie, że dziecko będące pod opieką dwóch troszczących się o nie osób znajduje się w stanie porzucenia.

Orzeczenie spotkało się z pozytywnym przyjęciem ze strony krytyków dopuszczalności surogacji. Wskazują oni na główny wniosek z niego płynący, tj. przewagę pewnych ogólnych, uzasadnionych interesów nad subiektywną wolą posiadania dziecka. Upatrują w nim też początek prawdziwej dyskusji na temat moralnej dopuszczalności surogacji⁷⁴. Taka recepcja orzeczenia jest być może nieco zbyt optymistyczna ze strony jej autorów, nie oznacza to jednak, że wyrok nie zasługuje na aprobatę. Pozytywnym aspektem wyroku jest wyraźne opowiedzenie się za koniecznością istnienia więzi biologicznej między rodzicami intencyjnymi a dzieckiem, przynajmniej w sytuacji, gdy ze względu na krótki okres wspólnego życia trudno mówić o życiu rodzinnym *de facto*, bo chyba tylko w ten sposób trzeba odczytywać stanowisko Strasburga. Istnienie więzi biologicznej – z jednej strony – obiektywizuje kwestie filiacyjne, z drugiej zaś strony – chociaż częściowo – zapobiega pokusom działań eugenicznych.

Z pewnością jest to krok w dobrą stronę, pytanie tylko, czy – ze względu na stanowienie istotnego wyłomu od dotychczasowej linii orzeczniczej odnośnie do życia rodzinnego *de facto* – będzie początkiem nowego nurtu orzeczniczego (jeśli tak, to czy tylko w zakresie macierzyństwa zastępczego) czy też wyłącznie jednorazowym ekscesem Trybunału strasburskiego? Na rzecz interpretacji głoszącej, że wyrok w sprawie *Paradiso i Campanelli* jest zwiastunem nowego, bardziej konserwatywnego podejścia, przemawia okoliczność, że było to orzeczenie Wielkiej Izby. Poza tym ustawodawstwa krajowe, nawet w państwach dopuszczających

⁷³ Warto odnotować, że w swojej opinii zbieżnej, sędziowie V.A. De Gaetano, P. Pinto de Albuquerque, K. Wojtyczek i D. Dedov zanegowali w ogóle spójność gestacyjnej surogacji z ludzką godnością.

⁷⁴ G. Puppink, C. de La Hougue, *Surrogacy: general interest can prevail upon the desire to become parents – about the Paradiso and Campanelli v. Italy Grand Chamber judgment of 24th January 2017*, s. 6 (angielskie tłumaczenie artykułu opublikowanego w: „Revue Lamy de Droit Civil” 2017/146, dostępne na stronie: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2979255 (dostęp: 16.08.2017 r.).

surogację, nawiązując do kryterium genetycznego. Symptomatyczne jest również to, że począwszy od wyroku w sprawie Mennesson, ETPC preferuje rozstrzygać sprawy dotyczące macierzyństwa zastępczego w oparciu o przesłankę „życia prywatnego”, a nie „życia rodzinnego”. Za przeciwną interpretacją, traktującą komentowane orzeczenie jako jednorazowy epizod, który nie doczeka się kontynuacji, przemawia z kolei to, że znaczna grupa sędziów nie zgodziła się z nim, zaś ponad połowa tworzących większość złożyła opinie odrębne. Poza tym Trybunał wziął i będzie brał pod uwagę fakt, że na forach organizacji ponadnarodowych nie ustają wysiłki w celu uregulowania tego problemu na szczeblu ponadkrajowym⁷⁵.

V. KONKLUZJE

Na podstawie art. 46 ust. 1 EKPC wyroki ETPC są wiążące jedynie dla stron postępowania, *de iure* nie mają więc skutków *erga omnes* wśród państw–stron EKPC. Nie oznacza to, że wyroki nie oddziałują i nie powinny być brane pod uwagę przez państwa niebędące stroną konkretnej sprawy. Wpływ ten wynika z autorytetu Trybunału i samych wyroków (ten może być różny np. w zależności od tego, jaką większością wyrok został przyjęty, czy zapadł w pierwszej instancji czy przed Wielką Izbą)⁷⁶. Jednocześnie, stałe ścieranie się w orzecznictwie strasburskim wykładni ewolucyjnej i doktryny marginesu uznania, często – zwłaszcza w sprawach kontrowersyjnych etycznie – utrudnia wyprowadzenie z wyroków jakiegokolwiek stałego standardu. Problematyka macierzyństwa zastępczego, na obecnym etapie rozwoju orzecznictwa ETPC w tej materii, znajduje się – w mojej ocenie – na własnie takim „przedstandardowym” etapie. Wobec tego ustawodawca krajowy może liczyć na przyznanie mu szerokiego marginesu uznania w razie kwestionowania pochodzących od niego przepisów przed Trybunałem. Próby wyprowadzenia ze skromnego materiału orzeczniczego dotyczącego surogacji jakiś trendów mogą sprowadzać się do następujących spostrzeżeń. Po pierwsze, bliższe Trybunałowi jest odwoływanie się do prawa do prywatności niż prawa do życia rodzinnego. Po drugie, Trybunał kładzie raczej nacisk na ochronę dzieci pochodzących z surogacji niż rodziców intencyjnych, którzy w dużej mierze byli świadomi ewentualnych trudności prawnych związanych z macierzyństwem zastępczym. Po trzecie – co wynika oczywiście z kręgu osób będących stronami postępowania – Trybunał nie odnosi się do kwestii ewentualnych negatywnych skutków umów o surogację dla samych surogatek, co spotyka się z krytyką w nauce⁷⁷. Odwołania do tego problemu mają miejsce jedynie w przypadku oceny „uzasadnionego celu” ograniczeń art. 8 EKPC, jakim jest ochrona praw i wolności innych osób (w tym dzieci i surogatek). Po czwarte wreszcie, ETPC uznaje za prawnie relewantny genetyczny związek dziecka z rodzicami intencyjnymi.

⁷⁵ W październiku 2016 r. Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy odrzuciło w głosowaniu projekt rekomendacji „Children’s rights related to surrogacy (Doc. 14140)” autorstwa P. De Sutter, <http://assembly.coe.int/nw/xml/Votes/DB-VotesResults-EN.asp?VoteID=36189&DocID=16001&MemberID=> (dostęp: 19.08.2017 r.).

⁷⁶ Por. M. Balcerzak, *Oddziaływanie wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sferze inter partes i erga omnes* [w:] *Precedens w polskim systemie prawa*, red. A. Śledzińska-Simon, M. Wyrzykowski, Warszawa 2010.

⁷⁷ N. Bala, *The Hidden...*, s. 12; I. Kriari, A. Valongo, *International...*, s. 353.

Komentowane w pracy judykaty uświadamiają złożoność i wieloaspektowość problemu macierzyństwa zastępczego. Surogacja może mieć skutki na płaszczyźnie prawa cywilnego, rodzinnego, karnego, prywatnego międzynarodowego. Wyroki Trybunału pokazują, w jaki sposób wiąże się to też z prawami człowieka – prawem do poszanowania życia rodzinnego czy prawem do prywatności. Trzeba podkreślić, że ETPC nie został do tej pory skonfrontowany z prawdziwie dramatycznymi okolicznościami, które powstają na skutek umów o surogację. Mam tu na myśli sytuacje, w których rodzice intencyjni odmawiają przejęcia odpowiedzialności za dziecko, czy to na skutek rozstania, jak w sprawach Baby Manji⁷⁸ i małżeństwa Buzzanca⁷⁹, czy tego, że dziecko nie spełnia ich oczekiwań, bo jest np. dotknięte wadą genetyczną jak w sprawach Baby Gammy⁸⁰ i Baby Doe⁸¹.

Status macierzyństwa zastępczego w optyce Europejskiego Trybunału Praw Człowieka jest sprawą otwartą i moim zdaniem taką pozostanie aż do czasu, gdy zdecydowana większość ustawodawstw krajowych wypowie się w tym przedmiocie. Naiwne jest oczekiwanie, że Strasburg wcześniej opowie się za konkretnym stanowiskiem etycznym względem tego problemu – opartym na godności i oznaczającym dezaprobatę dla tej praktyki bądź „realistycznym”, opartym na autonomii jednostki i prowadzącym do regulacji, a nie zakazu. Trybunał będzie oceniał sprawy *ad casum*, rozstrzygał kwestie poboczne względem węzłowego problemu⁸² i jedynie z tych rozstrzygnięć dotyczących tła będzie można wnioskować, jakie jest jego aktualne stanowisko względem kwestii pierwszoplanowej. Podobną strategią ETPC posługiwał się w przypadku innych drażliwych moralnie kwestii – aborcji⁸³ czy zapłodnienia *in vitro*.

Abstract

Lukasz Mirocha, “Surrogate motherhood” in the current case-law of the European Court of Human Rights

Surrogate motherhood, known also as surrogacy, is a kind of civil law contract according to which one party – surrogate mother is obliged to bear a pregnancy and after giving a birth transfer all rights concerning a child to commissioning party. There are two basic types of surrogacy, of which gestational surrogacy has recently become more popular. By concluding gestational surrogacy agreement commissioning party obliges itself to provide an embryo no matter of its source, while surrogate mother is bonded only to bear pregnancy. The second type of surrogacy agreement, often called traditional, encompasses also surrogates obligation to provide an egg, due to this fact, as the egg donor, surrogate

⁷⁸ B.M. Nichol, *A Child...*, s. 916.

⁷⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego stanu Kalifornia z 10.03.1998 r. w sprawie J.A. Buzzanca przeciwko L.H. Buzzanca, 61 Cal.App.4th 1410 (1998); M. Soniewicka, *Prokreacja...*, s. 108.

⁸⁰ Wyrok Sądu Rodzinnego Zachodniej Australii z 14.04.2016 r. w sprawie z udziałem D.J. Farnella, W. Li, P. Chanbua i innych, PTW 3718/2014; V.R. Guzman, *A Comparison...*, s. 620.

⁸¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego Stanów Zjednoczonych (Szósty Obwód) z 15.09.1992 r. w sprawie Stiver przeciwko Parker, 975F.2d 261 (6th Cir. 1992); M. Soniewicka, *Prokreacja...*, s. 109.

⁸² Na rozpatrzenie oczekuje m.in. skarga w sprawie R.F. i inni przeciwko Niemcom (skarga nr 46808/16), w której lesbijska para domaga się uznania obydwu kobiet za matki dziecka w sytuacji, gdy jedna z nich była dawcą komórki jajowej, druga nosiła ciążę, zaś nasienie pochodziło od anonimowego dawcy.

⁸³ Por. G. Puppink, *Procedural Obligations under the European Convention on Human Rights: an Instrument to Ensure Broader Access to Abortion*, „Zeszyty Prawnicze” 2013/1, s. 215–224.

mother becomes also a genetic mother. Surrogacy is connected to a variety of serious legal problems among others: deciding whether this kind of contract should be legal or banned and resolving an issue of a legal status of a new born child, by answering the question who is its legal parent. The paper comments a number of recent judgements given by European Court of Human Rights in the field of surrogacy. All the cases concerned question of international surrogacy, so the particular problems that were adjudicated regard the problem of recognising a foreign act of birth (*Menneson v. France*), giving permission to a child arrival to the intended parents country (*D. and others v. Belgium*) or factual separation of the child and the intended parents (*Paradiso and Campanelli v. Italy*). Applicants in the aforementioned cases claimed that states actions regarding surrogacy were opposite to the article 8 of European Convention on Human Rights, especially the right to respect private and family life. European Court of Human Rights has not been settling a dispute in which intended parents refused to take care of the child, what could be a real test to Strasbourg's view on the commented problem.

Keywords: surrogacy, gestational surrogacy, surrogate motherhood, intended parents, European Court of Human Rights, family life, private life

Streszczenie

Łukasz Mirocha, „Macierzyństwo zastępcze” w aktualnym orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

Macierzyństwo zastępcze (inaczej surogacja) to rodzaj umowy cywilnoprawnej, w myśl której jedna ze stron (matka zastępcza), zobowiązuje się nosić ciężę, a po urodzeniu dziecka przenieść prawa do niego na drugą stronę umowy. Obecnie w obrocie funkcjonują dwie zasadnicze odmiany umów o macierzyństwo zastępcze, z których to surogacja gestacyjna jest coraz bardziej popularna. Umowa o surogację gestacyjną zakłada, że zamawiający zobowiązują się dostarczyć matce zastępczej embrion (niezależnie od jego pochodzenia), zaś ta zobowiązana jest jedynie do noszenia ciąży i urodzenia dziecka. Druga odmiana umów o surogację, zwana tradycyjnym macierzyństwem zastępczym, obejmuje obowiązek dostarczenia przez matkę zastępczą komórki jajowej, w związku z czym staje się ona również matką genetyczną dziecka. Macierzyństwo zastępcze wiąże się z wieloma poważnymi problemami prawnymi, m.in. potrzebą rozstrzygnięcia kwestii legalności takich umów czy decyzją odnośnie do statusu cywilnego dziecka pochodzącego z surogacji. W artykule komentowane są aktualne rozstrzygnięcia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczące macierzyństwa zastępczego. Wszystkie prezentowane sprawy dotyczyły surogacji międzynarodowej. Poszczególne stany faktyczne wiązały się z problemem uznania zagranicznego aktu urodzenia (*Menneson p. Francji*), wydaniem zezwolenia na przyjazd dziecka do kraju rodziców (*D. i inni p. Belgii*), czy faktyczną separacją dziecka i rodziców zamawiających (*Paradiso i Campanelli p. Włochom*). W komentowanych sprawach skarżący zarzucali, że działania władz państwowych związane z surogacją były sprzeczne z art. 8 Europejskiej konwencji praw człowieka i podstawowych wolności, zwłaszcza prawem do poszanowania życia rodzinnego i życia prywatnego. Trybunał w Strasburgu nie rozstrzygał do tej pory sprawy, w której rodzice intencyjni odmówili przyjęcia praw do dziecka, co mogłoby być prawdziwym sprawdzianem dla stanowiska ETPC wobec problemu macierzyństwa zastępczego.

Słowa kluczowe: surogacja, surogacja gestacyjna, macierzyństwo zastępcze, rodzice intencyjni, Europejski Trybunał Praw Człowieka, życie rodzinne, życie prywatne

Literatura

1. N. Bala, *The Hidden Costs of the European Court of Human Rights' Surrogacy Decision*, *The Yale Journal of International Law Online* 2014, t. 40;
2. M. Balcerzak, *Oddziaływanie wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sferze inter partes i erga omnes* [w:] *Precedens w polskim systemie prawa*, red. A. Śledzińska-Simon, M. Wyrzykowski, Warszawa 2010;
3. R. Cascão, *The Challenges of International Commercial Surrogacy: From Paternalism Towards Realism?*, *Medicine and Law* 2016, t. 35;
4. H. Ciach, *Istota ludzka czy osoba ludzka. Krytyka bioetyki początków życia Petera Singera*, Kraków 2013;
5. F. Edel, *Case law of the European Court of Human Rights relating to discrimination on grounds of sexual orientation or gender identity*, Strasburg 2015;
6. M. Franaszek, *Umowy o surogację*, *Prawo i Medycyna*, <http://www.prawoimedycyna.pl/?str=artykul&cid=1029>;
7. W. Galston, *Cele liberalizmu*, przekł. A. Pawelec, Kraków 1999;
8. V.R. Guzman, *A Comparison of Surrogacy Laws of The U.S. to Other Countries: Should There Be a Uniform Federal Law Permitting Commercial Surrogacy?*, *Houston Journal of International Law* 2016, t. 38;
9. I. Kant, *Uzasadnienie metafizyki moralności*, przekł. M. Wartenberg, Warszawa 1984;
10. M. Kramska, *Problematyka prawna zastępczego macierzyństwa – regulacje prawnom międzynarodowe i krajowe*, *Prawo i Medycyna*, <http://www.prawoimedycyna.pl/index.php?str=artykul&cid=688&PHPSESSID=74177a443c2491416ddc85368946d1dd>;
11. I. Kriari, A. Valongo, *International Issues Regarding Surrogacy*, *The Italian Law Journal* 2016, t. 2;
12. H.T. Krimmel, *Argument przeciwko rodzicielstwu zastępczemu* [w:] *Początki ludzkiego życia. Antologia bioetyki*, red. W. Galewicz, t. 2, Kraków 2010;
13. M. Mikluszka, *Czy można kupić dziecko, czyli problemy prawne i etyczne związane z macierzyństwem zastępczym* [w:] *Współczesne wyzwania bioetyczne*, red. L. Bosek, M. Królikowski, Warszawa 2010;
14. Ł. Mirocha, „Znaczący uszczerbek” w kontekście art. 9 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności na tle innych merytorycznych kryteriów dopuszczalności skargi indywidualnej, *Palestra* 2017, nr 6;
15. O. Nawrot, *Ludzka biogeneza w standardach bioetycznych Rady Europy*, Warszawa 2011;
16. O. Nawrot, J. Zajadło, *Biojursprudence – dom zbudowany na piasku czy na skale?*, *Diametros* 2009, nr 22;
17. B.M. Nichol, *A Child Without a Country: Dissolving the Statelessness of Children Born Through Surrogacy*, *Michigan State Law Review* 2016, t. 3;
18. S. Nicholson, C. Nicholson, *I Used to Have Two Parents and Now I Have Three? When Science (Fiction) and The Law Meet: Unexpected Complications*, *Medicine and Law* 2016, t. 35;
19. G. Puppinc, C. de La Hougue, *ECHR: Towards the Liberalisation of Surrogacy*, s. 10 (angielskie tłumaczenie artykułu opublikowanego w: *Revue Lamy de Droit Civil* 2014, nr 118, dostępne na stronie: <https://www.culturavietii.ro/wp-content/uploads/2014/09/ECHR-Towards-the-Liberalisation-of-Surrogacy.pdf>);
20. G. Puppinc, C. de La Hougue, *Surrogacy: general interest can prevail upon the desire to become parents – about the Paradiso and Campanelli v. Italy Grand Chamber judgment of 24th January 2017*, s. 6 (angielskie tłumaczenie artykułu opublikowanego w: *Revue Lamy de Droit Civil* 2017, nr 146, dostępne na stronie: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2979255);
21. G. Puppinc, *Procedural Obligations under the European Convention on Human Rights: an Instrument to Ensure Broader Access to Abortion*, *Zeszyty Prawnicze* 2013, nr 1;
22. J.A. Robertson, *Matki zastępcze: nowsza odsłona nienowych dylematów* [w:] *Początki ludzkiego życia. Antologia bioetyki*, red. W. Galewicz, t. 2, Kraków 2010;
23. M. Sandel, *Sprawiedliwość. Jak postępować słusznie?*, Warszawa 2013;

24. A. Sikora, *Życie ludzkie w fazie przedimplantacyjnej w dokumentach Rady Europy w aspekcie moralnym*, Poznań 2011;
25. M. Soniewicka, *Prokreacja medycznie wspomagana* [w:] J. Stelmach, B. Brożek, M. Soniewicka, W. Załuski, *Paradoksy bioetyki prawniczej*, Warszawa 2010;
26. M. Soniewicka, *Sprawozdanie z debaty Polskiego Towarzystwa Bioetycznego „Jak uregulować kwestię macierzyństwa zastępczego?”*, *Diametros* 2009, nr 22.