

BIOLOGINIAI IR SOCIALINIAI TĖVYSTĖS ASPEKTAI PAGALBINIO APVAISINIMO ATVEJU

Nastė Sušinskaitė

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

Viešosios teisės katedra

Elektroninis paštas: naste.susinskaite@tf.vu.lt

Pateikta 2017 m. spalio 8 d., parengta spaudai 2018 m. balandžio 13 d.

DOI: 10.13165/JUR-18-25-1-11

Santrauka. Lietuvos Respublikos Seimas 2016 m. rugsėjo 14 d. priėmė Pagalbinio apvaisinimo įstatymą. Lietuvos teisės sistemoje kategorija „tėvystė“ įgauna biotechnologinių (biomedicininųjų) savitumų ir turi būti analizuojama atsižvelgiant ne tik į Konstitucijos 38 straipsnyje ir Civilinio kodekso X skyriuje „Vaiko kilmės nustatymas“ vartojamą tėvystės sąvoką, bet ir minėtame įstatyme reglamentuojamą medicinos technologijų naudojimo procesą, apimančią su moteriškomis ir vyriškomis lytinėmis ląstelėmis ir (ar) embrionu atliekamus veiksmus, taikomus siekiant sukelti moters nėštumą. Būtent šio naujo teisinio reglamentavimo požiūriu svarbu tyrinėti žmogaus buvimo vaiko tėvu ar motina genezę (kilmę) ir tam būtinos platesnės (neformalios) tėvystės sampratos poreikį. Atsižvelgiant į tai, šiame straipsnyje analizuojami tėvystės sampratos biologiniai ir socialiniai aspektai, tam reikšminga Europos Žmogaus Teisių Teismo, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo praktika. Tyrinėjami mokslininkų darbai ir juose pagal tam tikrus prioritetus ar kriterijus formuluojamos socialinės ir biologinės tėvystės apibrėžtys bei jų vertybinė takoskyra pagalbinio apvaisinimo kontekste.

Reikšminiai žodžiai: tėvystės samprata, pagalbinis apvaisinimas, surogacija, biotechnologijos.

Įvadas

Lietuvos kodifikuotai civilinės teisės sistemai tradiciškai būdingas įvairių socialinių gyvenimo situacijų ir aplinkybių objektyviu numatymu grindžiamas motinystės ir tėvystės (toliau dažniausiai – *Tėvystė*) supratimas, pavyzdžiui, susietas su vaiko „natūraliu“ pradėjimu iki jo motinos ir tėvo santuokos ar vaiko gimimu „praėjus ne daugiau kaip trims šimtams dienų nuo gyvenimo skyrium pradžios“.¹ Tai atsispindi Seimo 2000 m. liepos 18 d. priimto ir nuo 2001 m. liepos 1 d. įsigaliojusio Civilinio kodekso gausybėje straipsnių, tarp jų – 1.31 straipsnio 1 dalies nuostatoje „Vaiko kilmė (tėvystės ar motinystės pripažinimas, nustatymas ar nugincijimas)“ ir 2.18 straipsnio 6 punkte „Valstybė privalomai registruoja šiuos civilinės būklės aktus: [...] 6) tėvystės (motinystės) pripažinimą ir nustatymą“, juo labiau X skyriaus „Vaiko kilmės nustatymas“ 2 skirsnyje „Tėvystės pripažinimas“ sujungtų 3.141–3.145 straipsnių ir 3 skirsnyje „Tėvystės nustatymas“ įterptų 3.146–3.148 straipsnių ar 4 skirsnyje „Tėvystės (motinystės) nugincijimas“ sutelktų 3.149–3.153 straipsnių nuostatose.

Tiesa, minėto Civilinio kodekso X skyriaus 4 skirsnyje „Dirbtinis apvaisinimas“ įterptame vieninteliame 3.154 straipsnyje „Dirbtinio apvaisinimo teisinis reglamentavimas“ („Dirbtinio apvaisinimo sąlygas, būdus, tvarką, taip pat vaiko, gimusio dirbtinio apvaisinimo būdu, motinystės ir tėvystės klausimus reglamentuoja kiti įstatymai“) įtvirtinta nuostata pakankamai aiškiai suponuoja kodifikuotos civilinės teisės sistemos „atvirumą“ (palankumą) platesnei biotechnologinei vaiko kilmės išvalgai.

Pacituota, iš dalies blanketinė, iš dalies pakankamai materialinė (vertybinė) Civilinio kodekso 3.154 straipsnyje suformuluota nuostata, civilinės teisės sistemos požiūriu dar 2002 metais oficialiai įtvirtino (numatė) dirbtinį apvaisinimą, tiksliau numatė jo specifinį reglamentavimą *lex specialis* lygmenyje, kuris yra saistomas įstatymų „subordinacijos“ turinčiam Civiliniam kodeksui principo,² ne kaip nekonkrečią aptakią galimybę, kuria Seimas gali nepasinaudoti, jei to politiškai teisiškai norės, bet kaip pakankamai aiškia „vaiko, gimusio dirbtinio apvaisinimo būdu, motinys-

1 Lietuvos Respublikos Civilinio kodekso komentaras. Trečioji knyga. Šeimos teisė. Justitia, 2002. Plg. įvairias situacijas (aplinkybes) numatančias CK nuostatas, kaip antai: „faktai, patikimai patvirtinantys tėvystę: bendras vaiko motinos ir spėjamo vaiko tėvo gyvenimas“ (3.148 straipsnio 1 dalis); „Jei vaikas gimė nesusituokusiai motinai [...], ieškinį dėl tėvystės nustatymo gali pareikšti vyras, laikantis save vaiko tėvu.“ (3.147 straipsnio 1 dalis); „Jei vaiką pagimdė motina, kuri yra susituokusi, nors vaikas pradėtas iki santuokos, kaip vaiko tėvas gimimo įrašė įrašomas vaiko motinos sutuoktinis remiantis santuokos įrašu ar jo pagrindu išduotu santuokos liudijimu“ (3.140 straipsnio 1 dalis); „Kai vaikas gimsta praėjus ne daugiau kaip trims šimtams dienų nuo gyvenimo skyrium pradžios arba po santuokos pripažinimo negaliojančia ar santuokos nutraukimo, ar po vyro mirties, kaip vaiko tėvas pripažįstamas buvęs vaiko motinos sutuoktinis“ (3.140 straipsnio 2 dalis).

2 „Jeigu yra šio kodekso ir kitų įstatymų prieštaravimų, taikomos šio kodekso normos, išskyrus atvejus, kai šis kodeksas pirmenybę suteikia kitų įstatymų normoms“ (CK 1.3 straipsnio „Civilinės teisės šaltiniai“ 2 dalis).

tės ir tėvystės“ reglamentavimo kryptį (gairę). Jos Seimas įsipareigojo laikytis taip, kaip, pagal Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – EŽTT) poziciją byloje L. prieš Lietuvą,³ jis, pritardamas Civilinio kodekso 2. 27 straipsniui „Teisė pakeisti lytį“, įsipareigojo laikytis asmens lyties keitimo reglamentavimo gairės.

Žinoma, konstitucinės teisės požiūriu Seimas, nors ir būdamas saistomas jo paties priimtų įstatymų, įskaitant blanketinę CK 3.154 straipsnio nuostatą, turi diskreciją kurti ir keisti teisės politiką, tam ne tik leisdamas įstatymus, bet ir juos keisdamas ar net panaikindamas juos numatančias kitų įstatymų (kodeksų) nuorodas.

Todėl pagalbinio apvaisinimo reglamentavimo, kuris ne tik biotechnologijos ar biomedicinos, bet ir vertybiniu požiūriu susijęs su Konstitucijos 38 straipsnio 2 dalyje įtvirtintu motinystės ir tėvystės apsaugos ir globos principu (taip rūpinimosi žmogaus sveikata principu, įtvirtintu Konstitucijos 53 straipsnyje), negalima susieti vien tik su civilinės (privatinės) teisės sistema, neįžvelgiant jo sąsajų su viešąja teise,⁴ pirmiausia Konstitucija.

Šiuo požiūriu Seimo 2016 m. rugsėjo 14 d. priimtas Pagalbinio apvaisinimo įstatymas,⁵ kurio pavadinime vartojamais žodžiais nukrypta nuo Civiliniame kodekse nurodytos *dirbtinio* apvaisinimo reglamentavimo krypties nacionalinėje teisės sistemoje, išikomponuoja ir turėtų būti analizuojamas platesniame privatinės ir viešosios teisės sąlyčio kontekste. Jei remiantis vien tik Civilinio kodekso 3.154 straipsniu galima matyti pagalbinio apvaisinimo institutą civilinės teisės sistemoje, tai remiantis Konstitucija (ypač 38 straipsniu) Seimo priimtame Pagalbinio apvaisinimo įstatyme nustatytą teisinį reglamentavimą ir jo būsimą oficialų teisminių aiškinimą (taikymą) derėtų sieti su nauja nacionalinės teisės sistemos savita posisteme – *pagalbinio apvaisinimo teise*. Ją sudaro sistema principų ir normų bei jas determinuojančių vertybių (tarp jų – vertybiniu požiūriu, kad nevaisingumas, t. y. negalėjimas natūraliai pastoti, gali būti laikomas *liga*,⁶ prie kurios nustatymo ir gydymo turėtų veiksmingai prisidėti valstybė), susijusių su reglamentavimu tokių civilinių ir administracinių santykių, kurie kyla įstatymo nustatyta tvarka inicijuojant ir įgyvendinat medicinos technologijų panaudojimo procesą (veiksmų su lytinėmis ląstelėmis ir (ar) embrionu atlikimą moters kūne ar ne jos kūne) siekiant sukelti moters nėštumą.⁷

3 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2007 m. rugsėjo 11 d. sprendimas byloje L prieš Lietuvą. [interaktyvus]. [žiūrėta 2017-10-08] <http://lrv-atstovas-eztt.lt/uploads/L_2007_sprendimas.pdf>.

4 Daugiau apie viešosios teisės specifiką (civilinės teisės požiūriu) žr., pvz.: SONYŠ, A. Reguliacinės sutartys viešojoje teiseje. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai (teisė). Vilnius: VU, 2013.

5 Lietuvos Respublikos pagalbinio apvaisinimo įstatymas. TAR. 2016-09-19, Nr. 23713.

6 Plg. minėto Pagalbinio apvaisinimo įstatymo 3 straipsnio 2 dalį („Visi sprendimai, susiję su pagalbinio apvaisinimu, priimami vadovaujantis moters sveikatos prioriteto ir nevaisingos poros lygiateisiškumo principu“).

7 Plg. minėtame Pagalbinio apvaisinimo įstatyme įtvirtintus apibrėžimus: „Pagalbinis apvaisinimas – procesas, atliekamas šio įstatymo nustatyta tvarka naudojant medicinos technologijas, apimantis su lytinėmis ląstelėmis ir (ar) embrionu atliekamus veiksmus, taikomus siekiant sukelti moters nėštumą“; „Pagalbinis apvaisinimas in vitro – pagalbinis

Šio straipsnio tikslas yra ne analizuoti Pagalbinio apvaisinimo įstatymą, o jo kontekste nagrinėti vieną iš pamatinių kategorijų – tėvystę, galinčią įgauti specifiką tam tikrais pagalbinio apvaisinimo atvejais (lytinių ląstelių ir embrionų donorystės). Pagrindinis šio tyrimo tikslas – pagalbinio apvaisinimo reguliavimo kontekste plėtoti ne vien biologinę (genetinę) tėvystės sampratą, tuo pajvairinant ir tarpdisciplinų požiūriu praturtinant civilinės teisės moksle jau plėtojamą tradicinės tėvystės supratimą ir inspiruojant Lietuvos Respublikos teismus būsimoose ginčiuose dėl pagalbinio apvaisinimo, įskaitant konstitucinės justicijos bylas dėl Pagalbinio apvaisinimo įstatymo normų atitikties Konstitucijai, vadovautis lytinių ląstelių ar embrionų donorystės atveju specifiskai pasireiškiančia socialinės tėvystės samprata.

Galimoje naujoje – pagalbinio apvaisinimo teisės – akademinėje doktrinoje, kurioje šalia dispozityvių nuostatų nestinga imperatyvių draudimų,⁸ viena pamatinių kategorijų „tėvystė“ įgauna biotechnologinių savitumų ir turi būti analizuojama atsižvelgiant ne tik į Konstitucijos 38 straipsnyje ir Civiliniame kodekso X skyriuje „Vaiko kilmės nustatymas“ vartojamą tėvystės sąvoką, bet ir minėtame įstatyme reglamentuojamą medicinos technologijų naudojimo procesą, apimančią su moteriškomis ir vyriškomis lytinėmis ląstelėmis ir (ar) embrionu atliekamus veiksmus, taikomus siekiant sukelti moters nėštumą. Būtent šio naujo teisinio reglamentavimo požiūriu svarbu tyrinėti žmogaus buvimo vaiko tėvu ar motina genezę (kilmę) ir tam būtinos platesnės (neformalios) tėvystės sampratos poreikį.

Šio straipsnio tyrimo objektas yra išanalizuoti ir plačiau atskleisti tėvystės (bendraja prasme) ir biologinės bei socialinės tėvystės sampratas, jų netapatumo problematiką pagalbinio apvaisinimo atveju. Tyrimo uždavinys yra išsiaiškinti socialinės ir biologinės tėvystės kategorijas, jų skirtumus ir aktualumą atsižvelgiant į šių dienų aktualijas, visuomenės raidą, pagalbinio apvaisinimo atsiradimą, taip pat vaiko kilmės svarbą Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijoje.

Toliau nagrinėjama tėvystės samprata (1 skirsnis), po to gilinamasi į Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo doktriną tėvystės sampratos klausimais (2 skirsnis), nagrinėjama su visu tuo susijusi Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija (3 skirsnis) ir biologinės ir socialinės tėvystės sampratų nesutaptis (4 skirsnis).

Rengiant šią publikaciją, buvo remiamasi tiek Lietuvos, tiek užsienio teisės mokslininkų darbais, ypač tuo aspektu, kuriuo tėvystė buvo analizuojama kartu su šeimos samprata / išvedama iš šeimos sampratos. Iš Lietuvos autorių tėvystė, kaip socialinė ir biologinė kategorija, šių sampratų atskirtis, daugiausia ir plačiausiai nagrinėta Gedimino Sagačio darbuose. Kai kurie autoriai atskiruose darbuose nagrinėja

apvaisinimas ne moters kūne“; „Pagalbinis apvaisinimas in vivo – pagalbinis apvaisinimas moters kūne“ (2 straipsnio 2, 3, 4 dalys).

8 „Lytinės ląstelės ir embrionai negali būti komercinių sandorių objektas“ (minėto įstatymo 3 straipsnio 6 dalies 1 sakiny); „Civiliniai sandoriai, kai viena moteris įsipareigoja pastoti, išnešioti ir pagimdžiusi perduoti kitam asmeniui ar asmenims kūdikį, atsisakydama savo motinystės teisių į pagimdytą vaiką (surogacija), yra niekiniai ir negalioja“ (11 straipsnis).

būtent šeimos, o per ją ir tėvystės klausimus (K. Ambrazevičiūtė, E. Kavoliūnaitė-Raugauskienė, V. Mizaras ir kiti). Autorė E. Kavoliūnaitė Raugauskienė straipsnyje „Pagalbinio apvaisinimo teisinio reguliavimo Lietuvoje iniciatyvos: poreikis ir problemiški aspektai“ gilinasi į galimus atsakymus į ginčijamus ir diskutuojamus klausimus remdamasi kitų valstybių teisėkūros ir regioninės praktikos pavyzdžiais. Užsienio teisės mokslininkai G. Boivin, J. Pennings nagrinėja tėvystę, jos socialinę ir biologinę sampratą, teisę į tėvystę. Autorius J. Shapiro nagrinėja naujas technologijas ir jų įtaką šeimos teisės ir šeimos vertybių pokyčiams. Pažymėtina, kad užsienio literatūroje tėvystės klausimas nagrinėtas išsamiau, į tėvystę žvelgiant ir kaip į biologinę, ir kaip į socialinę kategoriją, analizuojant šeimos ir tėvystės koncepciją technologiškai nuolat tobulėjančiame pasaulyje. Lietuvoje tėvystės samprata daugiausiai analizuojama nagrinėjant šeimos koncepciją. Tėvystė, kaip viena iš pagalbinio apvaisinimo srities kategorijų, Lietuvos teisės moksle nėra plačiau tyrinėta.

Atliekant tyrimą buvo naudojami sisteminis, lyginamasis, teismo sprendimų analizės metodai.

1. Bendroji tėvystės samprata kalbiniu ir teoriniu požiūriu

Bendraisiais kalbiniu ir teoriniu moksliniu požiūriu tėvystė gali būti suprantama įvairiai, kaip antai: pagal objektyvius vaiko pradėjimo, motinos nėštumo ir gimdymo faktinius kriterijus arba subjektyvią motinos ar tėvo savivoką (psichologinius emocinius kriterijus). Dabartinės lietuvių kalbos žodynas⁹ apibrėžia, kad tėvystė tai „buvimas tėvu“, o motinystė tai: „1) moters būklė nėštumo, gimdymo ir žindymo metu; motinos pareigos; 2) motinos jausmas savo vaikams; 3) buvimas motina“. The free dictionary¹⁰ tėvystę (*parenthood*) taip pat nusako kaip buvimą tėvu „*the state of being a parent*“.

Nors tokia kalbinė apibrėžtis dalinai nesubalansuota motinos ir tėvo galimų išgyvenimų požiūriu, ji kaip platesnė neteisinė definicija gali būti laikoma pakankamai priimtina tarpdisciplininiu moksliniu požiūriu. Tokį vertinimą galima pagrįsti remiantis 1989 m. Jungtinių Tautų Vaiko Teisių Konvencijos preambule, kurioje taip pat formuluojama platesniu emociniu (*tėvų vaikams skleidžiamos meilės ir supratimo*) požiūriu grindžiama šeimos ir vaikystės samprata: 1989 m. Konvencijos preambulėje pažymima, kad „<...> šeimai, kaip pagrindinei visuomenės ląstelei, ir natūraliai visų jos narių, ypač vaikų, augimo ir gerovės aplinkai, turi būti suteikta reikiama apsauga,

9 Dabartinės lietuvių kalbos žodynas, p. 407, 842. Vilnius: Mokslo ir enciklopedijų leidybos institutas, 2000.

10 The free dictionary [interaktyvus]. [žiūrėta 2014-03-12]. <<http://www.thefreedictionary.com/parenthoo>>.

kad jis galėtų priimti visas pareigas visuomenei; <...> vaikas visapusiškai ir harmonin-
gai vystytis gali tik augdamas šeimoje, jausdamas laimę, meilę ir supratimą <...>“.¹¹

Šioje sampratoje pabrėžiama natūralios *visų šeimos narių*, ypač vaikų, augimo ir gerovės aplinkos reikšmė atspindi, be kita ko, tėvystės sampratos *socialinį* aspektą. Jis negali būti atmetamas ar menkinamas pagalbinio apvaisinimo sistemoje vien dėl esą nenatūralaus moters nėštumo sukėlimo. Ir technologiško moters nėštumo sukėlimo situacijoje esminę reikšmę turi būtent natūrali visų šeimos narių, įskaitant *ne biologinį tėvą*, ypač vaikų, įskaitant *gimusius pagalbinio apvaisinimo būdu*, augimo ir gerovės aplinka. Ji lemia visapusi ir harmoningą vaiko vystymąsi, taip pat atitinkamą tėvystės būseną.

Atsižvelgiant į tai, teoriniu teisiniu požiūriu apibrėžiama tėvystės samprata turėtų integruoti, be kita ko, įvaikinimo ir dirbtinio (pagalbinio) apvaisinimo situacijas, taigi apimti ne tik biologinį, bet ir *socialinį* aspektą. Jis turi esminę reikšmę būtent pagalbinio apvaisinimo įteisinimui ir jo modelių vertinimui.

Šiuo požiūriu pritarina G. Sagačio sufomuluotam teisiniam požiūriui, kad tėvystė gali būti suprantama ir kaip biologinė, ir kaip socialinė kategorija. Pirmasis požiūris grindžiamas tuo, kad net naujausi medicinos mokslo atradimai nepakeitė to, kad žmogaus reprodukcijai yra būtini dviejų skirtingų lyčių žmonių genetiniai komponentai. Kita vertus, vis labiau ryškėja antrojo, t. y. tėvystės socialinio fenomeno, suvokimo poveikis įstatymų leidėjui bei teismų praktikai¹². Tokia platesnė tėvystės teisinė samprata sietina su *poreikiu pritaikyti naujus, žmogaus teisėmis pagrįstus reguliavimo modelius*. *Toks reguliavimas privalo būti orientuotas į visų suinteresuotų asmenų balansą, t. y. atspindėti ne išimtinai biologinės (genetinės) tiesos dominavimą, o jos santykį su socialine (faktine) tikrove bei vaiko teisėmis*.¹³ Šios teorinės mokslinės įžvalgos ir jomis grindžiamos negausios, bet fundamentalios publikacijos vertintinos kaip neturinčios analogų Lietuvos teisės moksle ir jame sudarančios savitą naujų teisinių tyrinėjimų kryptį (jo užuomazgą).

11 Jungtinių tautų vaiko teių konvencija. Valstybės žinios. 1995-07-21, Nr. 60-1501

12 SAGATYS, G. Vaiko teisė į šeimos ryšius. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2006, p. 110.

13 Kaip nurodo G. Sagatys, „pavyzdžių, patvirtinančių teismų požiūrį į biologinį ryšį kaip pagrindinį (kartais ir vienintelį) teisinio tėvo ir vaiko santykio veiksnį, gausu ir Lietuvos teismų praktikoje. Kita vertus, Lietuvos teismai taip pat laikosi pozicijos, kad tėvystei nustatyti svarbu identifikuoti vaiko ryšį su tėvu ir abiejų santykio šalių požiūrį į tą ryšį. Atkreiptinas dėmesys į tai, kad šiuo atveju yra svarbu įvertinti ne tik vaiko santykį su tėvu, bet ir tėvo santykį su vaiku, jo požiūrį į jį. <...> Byloje (3K-7-607/2004 (G. Sagačio cituojama byla – aut. past.)) yra nustatyta, kad tarp dukters ir ieškovo susiklostę tėviški santykiai, duktė savo gyvenime jį pažinojo kaip vienintelį savo tėvą, tarp jų užsimezgęs glaudus tarpusavio ryšys. Sprendžiant apie tėvo santykį su vaiku turi būti atsižvelgiama į daugybę objektyvių faktorių, taip pat ir tėvo ketinimus (pavyzdžiui, ar tėvas dalyvauja auklėjant vaiką, ar teikia išlaikymą, kaip pasikeitė jo santykiai su vaiku po skyrybų su vaiko motina, ar galima teigti, kad jis save laiko ir pripažįsta vaiko tėvu, ar tretiesiems asmenimis prisistato kaip vaiko tėvas ir pan.)“.

Tėvystės patirtis laikoma pamatine individo identitetui ir gyvenimo planui daugumoje visuomenių. Egzistuoja daugybė priežasčių norėti vaikų: duoti ir patirti meilę, kaip poros vienybės išraišką, suteikti gyvenimui prasmės ir vėrtės, pratęsti šeimos vardą, būti kaip kiti žmonės, pasiduoti visuomenės spaudimui, perduoti savo genus kitai kartai, ar dėl materialinės naudos – siekiant vaikų pagalbos senatvėje ar valstybės išmokų.¹⁴

2. Tėvystės samprata Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje

Lietuvos konstitucinės teisės sistemos raidą didele dalimi lemiančio Konstitucinio Teismo jurisprudencijai iki šiol (2017 m.) buvo būdinga ir tai, kad Konstitucijos 38 straipsnio 2 dalyje lakoniškai pavartota kategorija „tėvystė“ („Valstybė saugo ir globoja [...] tėvystę [...]“) aiškinama labai aptakiai, bendru vertybiniu požiūriu. Neatskleidžiami tėvystės biologinio ir / ar socialinio supratimo variantai, susiję su, pavyzdžiui, tradiciškai išstatymų leidėjo numatytu įsivaikinimu ir naujoviškai reglamentuojamu pagalbinio apvaisinimu. Taigi neišryškinti naujaisi, įstatymų leidėjo teisėkūroje atsispindintys biologinės ir / ar socialinės tėvystės aspektai ir su tuo susijusio teisinio reglamentavimo modeliai. Kitaip tariant, formuluojant tėvystės apsaugos sampratą oficialios konstitucinės doktrinos lygmeniu, vengiama civilinės teisės sistemai tradiciškai būdingų socialinių faktinių konkretumų, juo labiau naujoviškų biologinių (biotechnologinių, biomedicinių) aspektų.

Visa tai nereiškia, kad abstraktus vertybinis tėvystės konstitucinis supratimas yra nepakankamas ar neturi praktinės naudos konstitucinės justicijos bylose nagrinėjant ginčijamą Seimo ar Vyriausybės nustatytą reglamentavimą. Toks supratimas gali būti veiksmingai pritaikomas tiriant tėvystei nepalankios situacijos, t. y. tėvystę finansiškai bloginančios padėties, sukūrimą ginčijamoje įstatymų leidėjo teisėkūroje ekonominio sunkmečio sąlygomis.¹⁵

Tačiau kyla neaiškumas, ar abstraktus vertybinis tėvystės konstitucinis supratimas būtų pakankamas tiriant ginčijamą pagalbinio apvaisinimo teisinį reglamentavimą. Jo vienos iš pamatinių kategorijų „tėvystė“ turinio specifikos neįmanoma tinkamai įvertinti, neatskleidus iš Konstitucijos 38 straipsnio 2 dalies kylančių (pateisinamų) įstatymų leidėjo galimybių nustatyti pagalbinio apvaisinimo būdu atsirandančios ir atitinkamai ginamos „biotechnologinės tėvystės“ reglamentavimą. Paprasčiau tariant, anksčiau ar vėliau, priklausomai nuo įgaliojimų subjektų (teismų, Seimo narių grupių) kreipimosi į Konstitucinį Teismą dėl pagalbinio apvaisinimo

14 BOIVIN J.; PENNING G. Parenthood should be regarded as a right. Arch. Dis. Child. 2005, 90, p.784-785 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017-01-05]. <http://psych.cf.ac.uk/home2/boivin/Boivin%20&20Guido_2005Parenthood.pdf>.

15 Daugiau žr., pvz., kolektyvinę monografiją ANDRIUŠKEVIČIUS, A. et al. Krizė, teisės viešpatavimas ir žmogaus teisės. Šiauliai: Titnagas, 2015.

reglamentavimo pagrindų, kils būtinybė oficialiai sukonkretinti tėvystės sampratos aspektų įvairovę, susijusią ne tik su natūraliai biologiškai ar socialiai (įsivaikinimo atveju) atsirandančia tėvyste, bet ir pagalbinio apvaisinimo specifiskai pasireiškiančiu jos variantu, kaip ne vaiko tėvų ar vieno iš tėvų, bet kitų asmenų lytinės ląstelės buvo panaudotos sukeliant moters (motinos) nėštumą.

Šiame kontekste svarbu atsižvelgti, kad Konstitucinis Teismas nuo 2000 m. birželio 13 d. nutarimo¹⁶ tėvystę abstrakčiai apibrėžia kaip *visokeriopai puoselėtiną konstitucinę vertybę*, nedetalizuodamas jos turinio: „[...] nuostatos išreiškia valstybės įsipareigojimą įstatymais ir kitais teisės aktais nustatyti tokį teisinį reguliavimą, kuris užtikrintų, kad šeima, taip pat motinystė, tėvystė (autorė) ir vaikystė, kaip konstitucinės vertybės, būtų visokeriopai puoselėjamos ir saugomos“.

Be to, pagal Konstitucinio Teismo 2004 m. kovo 5 d. nutarime,¹⁷ kuriame priimtos (pakartotos) minėto 2000 m. birželio 13 d. nutarimo doktrininės nuostatos, suformuluotą patikslinimą („Konstitucijos 38 straipsnio 1 ir 2 dalyse įtvirtinti bendriausio pobūdžio konstituciniai principai“) išsina, kad, *konstitucinė tėvystės apsaugos garantija aiškintina kaip bendriausio pobūdžio konstitucinis principas*, taigi ne tiek įprasta (išbaigta) norma (taisyklė), kiek kaip įstatymuose ir žemesnės galios teisės aktuose įtvirtinamų normų (taisyklių) kūrimo (ir kontrolės Konstituciniame Teisme ar, priklausomai nuo kompetencijos, administraciniuose teismuose) vertybinė gairė.

Tokia „bendriausio pobūdžio“ principo įžvalga nežymiai perfrazuota 2012 m. vasario 27 d. nutarime,¹⁸ kuriame pažymėtas tėvystei *palankios aplinkos kūrimo* reikalavimas, loginiu ir sisteminiu požiūriu suponuojantis *konstitucinį draudimą įstatymu kurti tėvystei nepalankią aplinką* („Konstitucijos 38 straipsnio 2 dalyje garantuojama valstybės apsauga ir globa įgyvendinama įvairiais būdais kuriant šeimai, motinystei, tėvystei ir vaikystei, kaip konstitucinėms vertybėms, palankią aplinką“).

Kitas šiame nutarime suformuluotas naujų konstitucinių įžvalgų aspektas – *ekonominių, demografinių ar kitokių socialinių veiksnių sąistoma plati įstatymų leidėjo atsakingo pasirinkimo (nuožiūros) laisvę įvairių tėvystės apsaugos ir paramos jai formų (priemonių) įtvirtinimo atžvilgiu*: „<...> įgyvendinant konstitucinę valstybės priedermę kurti šeimai, [...] tėvystei [...] palankią aplinką gali būti plėtojamos įvairios jų apsaugos ir paramos joms formos. Šioje srityje įstatymų leidėjas, atsižvelgdamas į

16 Neoficialus sutrumpintas nutarimo pavadinimas Konstitucinio Teismo internetinėje svetainėje - „Dėl kai kurių Švietimo įstatymo nuostatų“ [interaktyvus]. [žiūrėta 2017-03-05] <<http://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta341/content>>.

17 Neoficialus sutrumpintas nutarimo pavadinimas „Dėl socialinių pašalpų skyrimo ir mokėjimo nuostatų“ [interaktyvus]. [žiūrėta 2017-03-05]. <<http://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta256/content>>.

18 Neoficialus sutrumpintas nutarimo pavadinimas „Dėl motinystės, tėvystės, motinystės (tėvystės) pašalpų skyrimo ir mokėjimo ribojimo, taip pat dėl muitinės pareigūnų teisės dirbti kitą darbą ribojimo“ [interaktyvus]. [žiūrėta 2017-01-05] <<http://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta108/content>>

įvairius socialinius, demografinius, ekonominius veiksnius, *inter alia* valstybės materialines ir finansines galimybes, turi plačią diskreciją pasirinkti konkrečias apsaugos ir paramos priemones“.

Visas nurodytas oficialios konstitucinės doktrinos nuostatas galima susieti su pagalbinio apvaisinimo reglamentavimu ir jo kontraversiškomis situacijomis. Antai remiantis tomis doktrininėmis nuostatomis galima teigti, kad įstatymų leidėjui bloginant su pagalbiniu apvaisinimu susijusios tėvystės teisinę padėtį, suinteresuotų asmenų (biologinių tėvų) įgytos teisės ir su jomis siejami teisėti lūkesčiai (išlaikyti tas įgytas teises) galėtų būti ginami pagal ankstesnę Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje patikslintą tėvystės (abstrakčia vertybine prasme) apsaugos sampratą, nepaneigiant įstatymų leidėjo diskrecijos nustatyti ir prireikus atsakingai (vengiant nepibrėžtumo, dviprasmiškumo ir kitaip pasireiškiančio asmenų teisinio nesaugumo) keisti teisinį reglamentavimą.

Tačiau, nežiūrint pacituotų Konstitucinio Teismo doktrinos nuostatų pritaikomumo pagalbinio apvaisinimo reglamentavimo vertinimui, jas būtina plėtoti patikslinant tėvystės vertybinės sampratos biologinius ir socialinius aspektus, įgaunančius specifiką būtent pagalbinio apvaisinimo reglamentavimo požiūriu.

Todėl svarbu siūlyti ateityje, nagrinėjant atitinkamą konstitucinės justicijos bylą, taip patikslinti tėvystės ir jos saugojimo oficialią konstitucinę sampratą, kad ji aiškiai apimtų¹⁹ pagalbinio apvaisinimo būdu specifiskai atsirasti galinčius biologiskai tiesiogines ir netiesiogines tėvystės variantus. Jų platesnę įžvalgą, tiesa, jau dabar pakankamai suponuoja Konstitucinio Teismo 2011 m. rugsėjo 28 d. nutarime atsispindinti pozicija, suformuluota tiriant ginčytu (santuokos sureikšminimo) požiūriu Seimo siaurai apibrėžtos šeimos koncepciją: a) „konstitucinė šeimos samprata negali būti kildinama tik iš santuokos instituto [...] Santuoka yra vienas iš šeimos konstitucinio instituto pagrindų šeimos santykiams kurti. Tai yra istoriskai susiklostęs šeimos modelis [...]“; b) „Tačiau tai nereiškia, kad pagal Konstituciją [...] nėra saugomos ir ginamos kitokios nei santuokos pagrindu sudarytos šeimos, *inter alia* santuokos nesudariusių vyro ir moters bendras gyvenimas, kuris grindžiamas pastoviais emocinio prieraišumo, tarpusavio supratimo, atsakomybės, pagarbos, bendro vaikų auklėjimo ir panašiais ryšiais bei savanorišku apsisprendimu prisiimti tam tikras teises ir pareigas, kurie yra konstitucinių motinystės, tėvystės ir vaikystės institutų pagrindas“.

Būtent ši pozicija,²⁰ grindžiama atitinkama EŽTT

19 Pasak E. Kūrio, Konstitucija, kurioje nėra spragų, jos ekspllicitinėse ir implicitinėse nuostatose atsispindinčiu reglamentavimui (jo apimtimi) uždengia, t. y. apima visas kitas teisės šakas (jų reglamentavimo dalykus). Daugiau žr.: KŪRIS E. Konstitucija kaip teisė be spragų. Jurisprudencija. 2006, Nr. 12 (90), p. 11.

20 Daugiau žr., pavyzdžiui, ŠEDBARAS, S. Kas yra ir kas nėra šeima Konstitucijoje ir argumentuose. Delfi, 2014 m. birželio 3 d. [interaktyvus]. [žiūrėta 2016-12-12]. <<http://www.delfi.lt/news/ringas/politics/s-sedbaras-kas-yra-ir-kas-nera-seima-konstitucijoje-ir-argumentuose.d?id=65092419>>.

jurisprudencija, jau dabar suteikia pakankamą pagrindą argumentuoti teigti, kad pagalbinio apvaisinimo situacijose pasireiškianti tėvystė turi būti suprantama (saugoma, ginama) ne tik biologiniu (genetiniu), bet ir socialiniu ar medicininu požiūriu, taigi, be kita ko, ir nevaisingumo, kaip pagal Konstitucijos 53 straipsnio 1 dalį²¹ bent iš dalies nemokamai valstybinėse ir privačiose įstaigose²² gydytinios ligos (įstatymo nustatyta tvarka), aspektu, integruotinu su Konstitucijos preambulėje įtvirtinta darnios visuomenės kūrimo siekiamybe.

3. Europos Žmogaus Teisių Teismo aktuali praktika tėvystės aspektu

Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – EŽTT) jurisprudencijoje nėra suformuotos vientisos „tėvystės“ sąvokos. Tačiau jos esminius elementus suponuoja platesnės šeimos sąvokos samprata ir jos plėtojimas.

EŽTT pirmą kartą platesnę (neformalią, vien su santuoka nesusietą) šeimos sampratą suformulavo 1979 m. birželio 13 d. sprendime *Marckx prieš Belgiją*.²³ Teismas tuomet nustatė, kad skirstymas į natūralią šeimą ir teisėtą šeimą daugelyje Europos šalių buvo laikomas įstatymu pripažintas ir normalus tuo metu, kai EŽTK buvo renkiama, tačiau šeimyninis gyvenimas Konvencijos 8 str. prasme, visų pirma, suprantamas kaip santykiai tarp artimų giminaičių, ir kad taip suvokiamas šeimyninio gyvenimo gerbimas implikuoja valstybei įsipareigojimą veikti taip, kad būtų leidžiama normaliai vystytis šiems santykiams. Pagal tokį vertybinį požiūrį išsiena, kad tėvystės samprata turi apimti ne tik „teisėtai sudaromos“ (įforminamos, registruojamos) šeimos situaciją (santuokoje matomą tėvystę), bet ir natūraliai (ir be oficialaus juridinio fakto nustatymo) susiklostančią šeimą, taigi faktinio emocinio šeimos narių prierašumo ir jų bendro gyvenimo ketinimų kontekste matoma tėvystė. Toks EŽTT suponuojama požiūris turėjo esminės įtakos minėtai Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo pozicijai tiriant ginčytu santuokos išskėlimo požiūriu Seimo siaurai apibrėžtos šeimos koncepciją.²⁴

21 Konstitucijos 53 straipsnio 1 dalyje nustatyta: „Valstybė rūpinasi žmonių sveikata ir laiduoja medicinos pagalbą bei paslaugas žmogui susirgus. Įstatymas nustato piliečiams nemokamos medicinos pagalbos [kursyvas mano – aut.] valstybinėse gydymo įstaigose teikimo tvarką.“

22 Nors privačios gydymo įstaigos tiesiogiai neminimos Konstitucijos 53 straipsnio 1 dalyje, jos visgi joje išvelgtinos (viešųjų lėšų, priskirtinų valstybės biudžeto sistemai, skyrimo joms galimybės požiūriu!), vertinant ir pateisinant atitinkamą įstatymų leidėjo teisėkūrą, numatančią ligos privalomu socialiniu draudimu draudžiamam pacientui (jo pasirinkimu) ligos gydymo, įskaitant nevaisingumo gydymo, paslaugas suteikusios pripažintos nevalstybinės gydymo įstaigos teisę gauti atitinkamą (bent dalinį) suteiktų paslaugų apmokėjimą iš atitinkamo viešųjų lėšų fondo.

23 EŽTT sprendimas byloje *Marckx v. Belgium*. 1979-06-13 [interaktyvus]. [žiūrėta 2014-09-02]. <[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57534#{"itemid":\["001-57534"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57534#{)>.

24 Žr. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2011 m. rugsėjo 28 d. nutarimą (Dėl

krečiai reglamentuojama, o kitose – neteisėta arba Airijos atveju – neregamentuojama. Be to, labai skiriasi valstybių narių požiūris į tai, kaip reikėtų reglamentuoti surogatinės motinystės sutartis, ypač su jomis susijusias procedūras. Surogacija skirstoma į dvi formas: tradicinę ir gestacinę.^{27 28}

2014 m. EŽTT priėmė sprendimus byloje *Mennesson* prieš Prancūziją ir *Labassee* prieš Prancūziją.²⁹ Byloje *Mennesson* prieš Prancūziją pareiškėjai buvo vyras ir žmona *Dominique* ir *Sylvie Mennesson* ir jų dukterys *Valentina Mennesson* ir *Fiorrella Mennesson* (JAV pilietės), gyvenantys Prancūzijoje. Antroje byloje pareiškėjai buvo vyras ir žmona *Francis* ir *Monique Labassee* ir jų dukra *Juliette Labassee* (JAV pilietė), gyvenantys Prancūzijoje. Pagal Prancūzijos teisės aktus nebuvo pripažinti Pareiškėjų tėvų – vaikų santykiai, atsiradę tarp jų Jungtinėse Amerikos Valstijose, kadangi pagal Prancūzijos teisę pareiškėjų *Menesson* ir *Labassee* surogacijos susitarimai buvo neteisėti. Kadangi *ponia Menesson* ir *ponia Labassee* buvo nevaisingos, abi poros pradėjo surogacijos procedūras JAV. *Menesson* atveju Kalifornijos teismo, o *Labassee* atveju Minesotos teismo sprendimu buvo pripažinta *Menesson* ir *Labassee* tėvystė jų vaikų, gimusių po surogacijos procedūros, atžvilgiu. Prancūzijos valdžios institucijos, įtardamos, kad buvo sudaryti surogacijos susitarimai, atsisakė išduoti vaikų gimimų liudijimus ir juos registruoti Prancūzijos gimimo, santuokos ir mirčių registre. *Menesson* atveju gimimo liudijimas buvo išduotas prokuroro nurodymu, kuris prieš *Menesson* porą pradėjo teisinę procedūras, kad turimi įrašai būtų anuliuoti. *Labassee* atveju pora neskundė sprendimo neįregistruoti vaiko gimimo,

27 Generalinio advokato *Nils Wahl* išvada byloje Nr. C-363/12 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017-01-02]. <http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?jsessionid=9ea7d0f130de25ae948dc1d64605934ba0efe8cf91c5.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4OaNqSe0?doclang=LT&text=&pageIndex=0&part=1&mode=DOC&docid=142181&occ=first&dir=&cid=494411>.

28 A comparative study of the regime of surrogacy in EU member states [interaktyvus]. [žiūrėta 2016-09-30]. <[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/JOIN/2013/474403/IPOL-JURI_ET\(2013\)474403_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/JOIN/2013/474403/IPOL-JURI_ET(2013)474403_EN.pdf)>. Tradicinės surogacijos atveju surogatinės motinos kiaušialąstės yra apvaisinamos biologinio vaiko tėvo lytinėmis ląstelėmis. Tai atliekama intrateurininės inseminacijos būdu (IUI). Tokiu būdu surogatinė motina tampa ir gimiančio vaiko biologine (genetine) motina. Gestacinės surogacijos atveju surogatinės motinos lytinės ląstelės nėra naudojamos, taigi gimiantis vaikas neturi jokio biologinio (genetinio) ryšio su surogatine motina. Apvaisinimo procedūra atliekama IVF (in vitro fertilization) būdu, kai iš genetinių tėvų lytinių ląstelių skurtas embrionas patalpinamas į surogatinės motinos gimdą. Priežastys, dėl kurių nusprendžiama pasinaudoti surogacija, gali būti labai įvairios. Valstybėse, kuriose pagal teisės aktus surogacija yra leidžiama, pavyzdžiui, Ukrainoje arba JAV Kalifornijos valstijoje, laikoma, kad „numatytieji“ (socialiniai) tėvai yra teisėti gimiančio vaiko tėvai. Pagal daugumos Europos Sąjungos valstybių narių nacionalinę teisę visų pirma siekiama užtikrinti surogatinės motinos teisinę apsaugą. Šiuo atveju gali susidaryti tokia situacija, kurioje neiškus tiek tėvų teisinis statusas, tiek vaikų ir tėvų teisinio santykio pripažinimas, galiausiai – Belgijos ir Danijos atveju – įvaikinimo teisinis santykis (kai vienas iš įvaikinamųjų tėvų yra genetinis vaiko tėvas).

29 EŽTT sprendimas byloje *Menesson v France* ir *Labassee* prieš Prancūziją [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-08-15]. <<file:///C:/Users/c1/Downloads/003-4804617-5854908.pdf>>.

tačiau paprašė pripažinti susiklosčiusį teisinį santykį pagal de facto esančią situaciją (“*possession d'état*”). Teismas jiems išdavė dokumentą, kuriuo buvo pripažintas de facto esantis vaikų-tėvų teisinis ryšys, tačiau prokuroras tai atsisakė įrašyti į registrą. Tuomet p. Labassee kreipėsi į teismą. Galutiniu kasacinio teismo sprendimu pareiškėjų ieškiniai buvo atmesti tuo pagrindu, kad pagal Prancūzijos civilinį kodeksą surogacijos susitarimai nepripažįstami ir negalioja.

Šiuo atveju buvo pagal Konvencijos 8 straipsnį garantuotos teisės į „šeimoms gyvenimą“ ir „privatų gyvenimą“ aspektų įgyvendinimo ribojimas. Prancūzijos atsisakymas pripažinti teisinį santykį tarp vaikų, gimusių užsienyje pasinaudojus surogacijos procedūromis, ir numatomų tėvų kilo iš noro atbaidyti Prancūzijos piliečius nuo naudojimosi šia procedūra užsienyje, kai ji buvo uždrausta Prancūzijoje siekiant apsaugoti vaiką ir surogatinę motiną. Taigi ribojimas turi du teisėtus tikslus, o būtent „sveikatos apsaugą“ ir „kitų asmenų teisių ir laisvių apsaugą“. Europoje nebuvo sutarimo nei dėl surogacijos procedūrų teisėtumo, nei dėl santykių tarp numatomų tėvų ir vaikų, teisėtai pradėtų užsienyje naudojantis surogacija, teisinio pripažinimo. Šis sutarimo trūkumas atspindi faktą, kad naudojimasis surogacija kelia sudėtingų etinių klausimų. Atitinkamai valstybėms turi būti suteikta plati veikimo laisvė priimant su surogacija susijusius sprendimus. Nepaisant to, ši veikimo laisvė būtinai yra siaura, kiek tai susiję su tėvyste / motinyste, kadangi tai yra esminis asmens tapatumo aspektas. Teismas taip pat privalo patikrinti, ar pasiekama teisinga pusiausvyra tarp valstybės interesų ir tiesiogiai susijusių asmenų interesų, ypač atsižvelgiant į pamatinį principą, pagal kurį, kai atvejis yra susijęs su vaikais, jų interesai turi imti viršų.

Iš *Mennesson* ir *Labassee* bylos fabulos matyti, kad valstybės tam tikra prasme baudžia savo piliečius už vieno iš pagalbinio apvaisinimo būdų – surogacijos – naudojimą. Pažymėtina, kad Lietuvoje priimtame naujame Pagalbinio apvaisinimo įstatyme surogacija taip pat yra draudžiama (Pagalbinio apvaisinimo įstatymo 11 straipsnis).

Minėtą bylą svarbu susieti su Lietuvoje galiojančiu surogacijos draudimu. Jei kuri nors Lietuvos valstybės jurisdikcijoje esanti šeima pagal aprašytą Prancūzijoje susiklosčiusį atvejį išvyktų į JAV, tai jos narių teisėms įgyvendinti, taigi ir socialinės tėvystės sampratai pasireikšti, gali kilti kliūčių Lietuvos institucijose, nes jos vadovaujasi biologinės (genetinės) tėvystės samprata.

Byloje *Shofman* prieš Rusiją Teismas nusprendė, kad faktas, jog pareiškėjui buvo užkirstas kelias tėvystei ginčyti dėl to, kad jis neišsiaiškino, jog gali nebūti vaiko tėvas per metus po to, kai sužinojo apie vaiko registraciją, nebuvo proporcingas teisėtam tikslui. Šiuo atveju nebuvo nustatyta teisinga bendrojo intereso apsaugoti šeimos santykių teisinį tikrumą ir pareiškėjo teisės į tai, kad teisinė

prezumpcija dėl jo tėvystės būtų peržiūrėta biologinių įrodymų kontekste, pu-siausvyra.³⁰

2002 m. EŽTT sprendime Mikulič prieš Kroatiją³¹ nustatė, kad „<...> remiantis <...> praktika, procesas dėl tėvystės nustatymo patenka į Konvencijos 8 straipsnio veikimo sritį. <...> Teismas yra konstatavęs, kad Konvencijos 8 straipsnyje įtvirtinta „šeimos gyvenimo“ sąvoka neapsiriboja vien tik santuoka pagrįstais santykiais, bet gali apimti ir kitus pakankamai pastovius *de facto* „šeimyninius ryšius“. <...> Teismo nuomone, privatus gyvenimas apima asmens fizinį bei psichologinį vientisumą ir kartais gali apimti asmens fizinio bei socialinio identiškumo aspektus. Privataus gyvenimo gerbimas taip pat turi tam tikru mastu apimti teisę užmegzti santykius su kitais žmonėmis <...>. Be to, Teismui atrodė, kad iš esmės nėra jokių priežasčių iš „privataus gyvenimo“ sąvokos pašalinti nesantuokinio vaiko ir jo natūralaus (biologinio) tėvo teisinio santykio nustatymą. Privataus gyvenimo gerbimas reikalauja, kad kiekvienas galėtų nustatyti savo, kaip atskiro žmogaus, identiškumą apibūdinančius faktus. Asmens teisė į tokią informaciją yra svarbi dėl šios informacijos poveikio asmenybės formavimuisi <...>.

Iš nurodytų EŽTT bylų matyti, jog pareiškėjams svarbu, kad būtų nustatyti jų tėvai ir tinkamai įteisinti ryšiai su tėvais. Tai aktualu kalbant tiek apie biologinius, tiek apie socialinius tėvus. Negalima pamiršti, kad vaiko teisė žinoti savo tėvus yra viena svarbiausių teisių. Manytina, kad iš to seka ir vaiko, ir tėvų teisė turėti galimybę savo tarpusavio santykius turėti reglamentuojamus taip, kad šis reglamentavimas atitiktų teisėtus jų lūkesčius, teisėtus interesus, kad taip būtų gerbiamas privatus ir šeimos gyvenimas.

Geriausių vaiko interesų apsaugos principas yra plačiai išanalizuotas Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – EŽTT) praktikoje, nurodant, kad geriausių vaiko interesų apsvartymas yra dvejopo pobūdžio: pirma, reikia užtikrinti, kad vaikas augtų sveikoje aplinkoje ir tėvas (motina) negali imtis priemonių, kurios pakenktų vaiko sveikatai, raidai, ir, antra, turi būti užtikrintas vaiko ryšių su šeima palaikymas (išskyrus tuos atvejus, kai paaiškėjo ypatingas šeimos netinkamumas), nes šių ryšių suvaržymas reiškia vaiko atskyrimą nuo jo šaknų.

Iš to, kas išdėstyta, darytina išvada, kad Europos Žmogaus Teisių Teismas tikrąja tėvyste laiko tą, kurioje geriausiai atstovaujami vaiko interesai, nesvarbu, kad ši vadinamoji „tikroji“ tėvystė nesutampa su biologine. Vadovaujantis tokiu požiūriu

30 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2007 m. gruodžio 1 d. Tam tikri teisės į privataus gyvenimo gerbimą aspektai tėvystės nustatymo ir nuginčijimo procese (asmens teisė žinoti savo kilmę, mirusio asmens tėvystės nustatymas, procesiniai terminai reikalavimams dėl tėvystės nuginčijimo reikšti (Sprendimo byloje JĀGGI prieš Šveicariją santrauka, SHOFMAN prieš Rusiją) Nr. TA. Teismų praktika. 2007, 27.

31 EŽTT sprendimas byloje Mikulič prieš Kroatiją. Pareiškimo Nr. 53176/99 [interaktyvus]. [žiūrėta 2017-08-27]. <[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-60035#{"itemid":\["001-60035"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-60035#{)>.

ir vertinant jį pagalbinio apvaisinimo šviesoje, manytina, kad socialinė tėvystė yra lygiavertė biologinei, jei užtikrinamas geriausių vaiko interesų gynbos principas. Akivaizdu, kad pagalbinio apvaisinimo atveju biologinė ir socialinė tėvystė gali būti „sumišusi“, o šiam „sąmyšui“ įtakos turi tai, koks pagalbinio apvaisinimo būdas pasirenkamas, kiek jame dalyvauja biologinių ir kiek – socialinių faktorių.

Galima išskirti tokius teorinius kriterijus, suponuojančius biologinės ir socialinės tėvystės takoskyrą:

1. Biologinė tėvystė kyla iš genetinių ryšių. Genetiniai tėvystės ryšiai siejasi su kitais tokio pobūdžio ryšiais (broliai, seserys, pusbroliai, pusseserės, seneliai, tetos, dėdė ir kiti genetiniai giminaičiai). Kyla klausimas, ar tai, kad vaikui sukurti buvo pasinaudota biologinių tėvų genetinė medžiaga, jiems sukuria pirmumo teisę į vaiką. Tokia pozicija galėtų priminti nuosavybės teisinius santykius. Kita vertus, žvelgiant į žmogaus teisių ir vaiko teisių doktriną, akivaizdu, kad vaikas negali būti nuosavybė ir priklauso tik sau pačiam.
2. Socialinė tėvystė kyla iš tėvų „įdirbio“, auginant ir auklėjant vaiką tokiu būdu, kuris atitiktų geriausių vaiko interesus. Šis atvejis apima įvaikinimo teisinius santykius ir teisinius santykius, susiklosčiusius po tam tikrų pagalbinio apvaisinimo būdų.
3. Socialinė tėvystė taip pat gali kilti iš surogacijos susitarimų.

4. Biologinės ir socialinės tėvystės sampratų nesutaptis

Tai, kad biologinės tėvystės prioritetas ne visuomet pasiteisina praktikoje, ypač pagalbinio apvaisinimo atveju, aptarsime toliau. Šiuo metu Lietuvoje surogacija neleidžiama. Tačiau kitose valstybėse egzistuoja minėto pagalbinio apvaisinimo būdo praktika ir tenka spręsti klausimus, kas yra biologiniai, o kas – socialiniai gimiančio vaiko tėvai. Kaip teigia autorius J. Shapiro,³² „naujosios technologijos sumenkino, o kai kuriais atvejais net panaikino genetinio ryšio tarp tėvo ir vaiko svarbą“.

Kaip pavyzdį galima imti tokią hipotetinę situaciją: pora A ir B yra nevaisingi. Todėl jie kreipiasi į savo draugę C, kuri sutinka dovanoti savo kiaušialąstę, ir į biobanką, iš kurio gauna vyriškas lytines ląsteles. Taip pat A ir B susitaria, kad dar viena jų bičiulė D išnešiotų kūdikį X. Pagalbinio apvaisinimo klinikoje sujungiamos C ir iš biobanko gautos lytinės ląstelės ir implantuojamos į D gimdą. Po 9 mėnesių gimsta X, kuris yra biologinis C ir donoro vaikas, o faktinis (socialinis) A ir B vaikas. Tokiu atveju galima kalbėti tik apie socialinę tėvystę, nes biologinės tėvystės klausimo iškėlimas keltų rimtą grėsmę tiek vaiko, tiek biologinių ir socialinių vaiko tėvų interesams ir šeimos ryšiams.

Kai socialinė ir biologinė tėvystės sampratos nesutampa, kyla poreikis nagrinėti klausimą, ar socialinė tėvystė ir pakankama, ar užtikrinami geriausia vaiko interesai

32 SHAPIRO, J. Changing Ways, New Technologies and the Devaluation of the Genetic Connection to Children. In Family Law and Family Values. Editor M. Maclean. Oxford; Portland: Hart Publishing, 2005, p. 86, 90.

jiems augant ne biologinėje šeimoje? Į tokį klausimą išsamiai atsakė Europoje 1996 m. atliktas „Europos pagalbinio apvaisinimo šeimų tyrimas: šeimos funkcionavimas ir vaiko vystymasis“³³. Tyrimas buvo atliktas Jungtinėje Karalystėje, Italijoje, Ispanijoje ir Olandijoje. Buvo tiriami šeimos ryšiai ir vaikų raida šeimose, kuriose vaikai (tyrimo metu 4–8 metų amžiaus) gimė po pagalbinio apvaisinimo *in vitro* būdu ar iš donoro ląstelių kartu su šeimomis, kuriose vaikai buvo pradėti natūraliu būdu, ir įsivaikinusiomis šeimomis. Tyrimas parodė, kad visose keturiose valstybėse rezultatai buvo panašūs: šeimose, kuriose tėvai naudojami dirbtinio apvaisinimo procedūra, tėvus ir vaikus siejo šiltesni tarpusavio ryšiai, tėvai daugiau bendravo su vaikais ir skyrė daugiau dėmesio tarpusavio bendravimui. Rezultatai nesiskyrė tiek kalbant apie šeimas, kurios pastojo *in vitro* būdu, tiek apie tas, kurios pasinaudojo donoro ląstelėmis. Tyrimas įrodė, kad genetinio ryšio tarp tėvų ir vaikų nebuvimas neturėjo neigiamos įtakos jų santykiams, nes tiek įsivaikinę tėvai, tiek susilaukę vaikų pagalbinio apvaisinimo būdu atliko tėvų pareigas, tinkamai bendravo su vaikais ir tokie vaiko atėjimo į šeimą būdai nesukėlė jiems neigiamų pasekmių.

Kaip nurodo autoriai K. Ambrazevičiūtė, E. Kavoliūnaitė-Ragauskienė, V. Mizaras³⁴ „<...> šeimos gyvenimo turinys apima ne tik formalizuotus teisinius santykius, bet ir faktinius realius šeimos ryšius, t. y. lemiamą reikšmę turi socialiniai ryšiai ir tikrovė, o ne biologiniai ryšiai; ar bendras gyvenimas kvalifikuotinas kaip šeimos gyvenimas ir patenka į EŽTK 8 straipsnio taikymo apimtį, lemia santykių artumas (ryšių artumas) tarp santykių dalyvių: ryšių pastovumas (tęstinis ilgalaikis pobūdis), santykių intensyvumas, abipusė pagarba, pagalba ir tarpusavio supratimas, tarpusavio teisės ir pareigos bei atsakomybė, bendras vaikų (jiems esant) auklėjimas.<...> Kalbant apie šeimos santykius kvalifikuojančius požymius, kuriais remiantis pripažįstama teisinė šeimos gyvenimo apsauga, visus vertintinus požymius jungianti grandis yra *artimi stabilūs santykiai* tarp šeimos narių. Tokie santykiai gali būti nustatomi ne tik tarp susituokusių asmenų ir (ar) vaikų, bet ir tarp nesutuokusių asmenų, jei jų ryšiai pasižymi stabilumu ir niekuo, išskyrus tai, kad jie nėra sudarę santuokos, nesiskiria nuo sutuoktinių gyvenimo. <...> Atskirai pabrėžtina, kad artimi santykiai tarp motinos ir vaiko visada patenka į EŽTK 8 straipsnio apsaugos sritį. Vaikas, gimęs ne santuokoje, yra pripažįstamas šeimos dalimi nuo pat jo gimimo momento jau vien dėl šio fakto.“

Jungtinių Valstijų Aukščiausiasis Teismas byloje *Moore v. East Cleveland*³⁵, aiškindamas šeimos sampratą ir apibrėžimą, pasisakė, kad šeimos samprata nėra viena-

33 GOLOMBOK, S. *et al.* The European study of assisted reproduction families: family functioning and child development. European society for Human Reproduction and embryology. Human Reproduction. 1996, 11, p. 2324-2331.

34 AMBRAZEVIČIŪTĖ, K.; KAVOLIŪNAITĖ-RAGAUSKIENĖ, E.; MIZARAS, V. „Šeimos kaip teisės kategorijos turinys Lietuvos Respublikos įstatymuose“. Teisės problemos. Nr. 4 (78).

35 Jungtinių Valstijų Aukščiausiojo Teismo sprendimas byloje *Moore v. East Cleveland* [interaktyvus]. [žiūrėta 2018-03-18]. <<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=431&invol=494>> .

lypė: pirma, šeima suvokiama kaip asmenų, kuriuos sieja kraujo, įvaikinimo ar santuokos ryšiai, gyvenančių kartu, grupė; antra, šeima suvokiama kaip „branduolinė šeima“³⁶ (ją sudaro susituokę motina ir tėvas bei jų biologiniai vaikai); trečia, šeima, tarp kurios narių susiklostę ryšiai ir jos gyvenimas turi būti ne ką mažiau gerbiami ir pripažįstami nei „branduolinė šeima“: dėdės, tetos, pusbroliai, pusseserės ir ypač seneliai, gyvenantys kartu su tėvais ir vaikais ir vedantys bendrą ūkį. Teismas šioje byloje pasisakė, kad „per ilgus šimtmečius atsirado civilizacijos išmintis, kuri palaiko būtent platesnę šeimos koncepciją <...> milijonai mūsų piliečių užaugo būtent platesnėje šeimose“ *nei „branduolinės šeimos“* (aut. past.). Teismas nurodė, kad „Sprendimai, susiję su vaikų auginimu ir auklėjimu, kuriems Yoder, Meyer, Pierce ir kitose bylose buvo pripažinta konstitucinė apsauga, yra priimami kartu su seneliais ar kitais giminaičiais, kurie dalijasi gyvenamuoju būstu ir veda bendrą ūkį ir taip prisiima didžiausią atsakomybės dalį už vaiko auginimą. Ypač nelaimių, tokių kaip sutuoktinio mirtis ar ekonominis nepriteklius, atvejais, platesnė šeima linkusi susivienyti tarpusavio išlaikymui ir išlaikyti ar atstatyti saugius namus.“

Pasak L. D. Wardle, niekas kitas, net ir valstybė, negali žinoti, kaip šeimos santykiai turi būti sureguliuoti. Jo nuomone, demokratinėje valstybėje neįmanoma tiksliai nustatyti, koks šeimos santykių reguliavimo modelis yra „geriausias“, kadangi pati demokratija yra grindžiama principu, pagal kurį kiekvienas individas gali laisvai pasirinkti „geriausią“ gyvenimo būdą ir siekti jo. Netgi esant tam tikram visuomenės sutarimui dėl to, kas šeimai yra „geriausia“, valstybė nėra pajėgi tinkamai įgyvendinti priimtų sprendimų.³⁷

Pastebėtina, kad valstybės pareiga gerbti šeimos gyvenimą apima tiek negatyvią valstybės pareigą susilaikyti nuo tam tikrų veiksmų (t. y. šeimos modelių įvairovės ignoravimo, draudimo, diskriminacijos tradicinės šeimos atžvilgiu), tiek ir pozityvią pareigą užtikrinti tinkamą EŽTK įtvirtintų pagrindinių teisių bei laisvių apsaugą. EŽTK 8 straipsnyje įtvirtinta valstybės pareiga gerbti privatų ir šeimos gyvenimą apima ir vaiko teisę į privataus gyvenimo gerbimą – pripažinti ir gerbti vaiko ryšius su tėvais, biologiniais ar socialiniais.

Išvados

1. Biologinė tėvystė kyla iš genetinių ryšių. Genetiniai tėvystės ryšiai siejami su kitais tokio pobūdžio ryšiais (broliai, seserys, pusbroliai, pusseserės, seneliai, tetos, dėdės ir kiti genetiniai giminaičiai). Tai, kad vaikui sukurti buvo pasinaudota biologinių tėvų genetinė medžiaga, jiems sukuria

36 Branduolinės šeimos apibrėžimas anglų kalba [interaktyvus]. [žiūrėta 2018-03-18]. <<http://www.merriam-webster.com/dictionary/nuclear%20family>>.

37 WARDLE, L.D. An Introduction to Comparative and International Family Law (T.C. Beirne – Maquette University Law School Summer Program in Brisbane, 2000), p.269.

teises ir pareigas į vaiką. Tokia pozicija galėtų priminti nuosavybės teisinius santykius. Tačiau žvelgiant į žmogaus teisių ir vaiko teisių doktriną, akivaizdu, kad vaikas negali būti nuosavybė ir priklauso tik sau pačiam. Socialinė tėvystė kyla iš tėvų „įdirbio“, auginant ir auklėjant vaiką tokiu būdu, kuris atitiktų geriausius vaiko interesus. Šis atvejis apima įvaikinimo teisinius santykius ir teisinius santykius, susiklosčiusius po tam tikrų pagalbinio apvaisinimo būdų.

2. Pagalbinio apvaisinimo, dalinai kaip ir įvaikinimo, atveju atsiranda du socialiniai tėvai, taip pat takoskyra tarp biologinės ir socialinės tėvystės. Ši takoskyra ypač aktuali lytinių ląstelių ir embrionų donorystės ir surogacijos (Lietuvoje draudžiamos) atvejais. Teismai laikosi nuomonės, kad vaiko gerovei užtikrinti svarbus ne tiek genetinis-biologinis vaiko ir tėvo ryšys, kiek vaiko tėvų, galinčių pasirūpinti vaiku ir užtikrinti jo ugdymą, buvimas.
3. Teisės moksle keliant socialinės tėvystės teorinę problematiką tam tikrais atvejais teorinis-mokslinis socialinės tėvystės supratimas turėtų nulemti / turėti įtakos būsimuose Lietuvos teismų nagrinėjamuose ginčuose dėl pagalbinio apvaisinimo. Socialinė tėvystė yra ne mažiau svarbi kategorija už biologinę tėvystę, ypač šių dienų kontekste, kai socialinė tėvystė neretai gali tapti vieninteliu tėvystės pasirinkimu (pavyzdžiui, įsi-vaikinant ar pasinaudojus pagalbinio apvaisinimo procedūra). Šiuo atveju geriausias vaiko interesas yra tai, kad juo būtų tinkamai rūpinamasi ir jis auginamas jo emocinius, socialinius ir materialinius poreikius atitinkančioje šeimos aplinkoje.

BIOLOGICAL AND SOCIAL ASPECTS OF PARENTHOOD IN THE LIGHT OF ASSISTED REPRODUCTION

Nastė Sušinskaitė

Vilnius University, Lithuania

Summary. *On 14 September 2016, the Parliament of the Republic of Lithuania adopted the Law on Assisted Reproduction. The category “parenthood” in the Lithuanian legal system acquires new biotechnological peculiarities and therefore has to be analyzed taking into account not only the concept of parenthood used in Article 38 of the Constitution and Chapter X of the Civil Code Legitimate Filiation of a Child, but also the process of using medical technologies, described in the Law on Assisted Reproduction. It is important in the light of the new law to analyze the genesis of becoming a parent and the demand of a wider, informal concept of parenthood. Taking that into account, this article focuses on the analysis of biological and social aspects of parenthood and relevant jurisprudence of the European Court of Human Rights and the Constitutional Court of Lithuania. The research of other scholars is also analyzed in order to determine the concepts of social parenthood, biological parenthood and the division between these two concepts.*

Keywords: *the concept of parenthood, assisted reproduction, surrogacy, biotechnologies.*

Nastė Sušinskaitė yra Vilniaus universiteto Teisės fakulteto doktorantė. Mokslinių tyrimų kryptys: žmogaus teisės, sveikatos teisė.

Nastė Sušinskaitė is a PhD candidate at Vilnius University, Faculty of Law. Research interests: human rights law, health law.