

VILNIAUS UNIVERSITETAS
TEISĖS FAKULTETAS
BAUDŽIAMOSIOS TEISĖS KATEDRA

Ingos Žukovaitės,
dieninio skyriaus
V kurso studentė

Magistro darbas

ABORTO BAUDŽIAMUMAS PAGAL LIETUVOS IR UŽSIENIO
VALSTYBIŲ ĮSTATYMUS

PUNISHABILITY OF ABORTION ACCORDING TO
LITHUANIAN AND FOREIGN COUNTRIES LAWS

Vadovas dr. Andžej Čaikovski
Recenzentė dr. Rita Aliukonienė

2009

TURINYS

IŽANGA	3
1. ABORTAS, KAIP SOCIALINIS REIŠKINYS IR NEGIMUSIO VAIKO TEISINĖ APSAUGOS PROBLEMATIKA	6
1.1. ABORTAS KAIP SOCIALINIS REIŠKINYS.....	6
1.2. NEGIMUSIO VAIKO TEISINĖ APSAUGOS PROBLEMATIKA	8
2. LIETUVOS RESPUBLIKOS ĮSTATYMŲ DĖL ABORTŲ RAIDA IKI ŠIŲ METŲ	13
3. TEISĖS AKTŲ PROJEKTAI DĖL ABORTŲ BAUDŽIAMUMO LIETUVOJE	16
3.1. PROJEKTŲ NUOSTATŲ APŽVALGA	16
3.2. PROJEKTŲ NUOSTATŲ GALIMA ĮTAKA LIETUVOS RESPUBLIKOS BAUDŽIAMAJAM KODEKSUI.....	18
4. NETEISĖTO ABORTO SUDĖČIŲ ANALIZĖ	20
4.1. NETEISĖTO ABORTO OBJEKTAS	21
4.1.1. <i>Nukentėjusysis</i>	23
4.2. NETEISĖTO ABORTO OBJEKTYVIOJI PUSĖ	25
4.2.1. <i>Veika</i>	25
4.2.2. <i>Kontraindikacijos</i>	27
4.2.3. <i>Nusikalstamos veikos padarymo vieta</i>	29
4.2.4. <i>Neteisėto aborto baigtinumas</i>	34
4.3. NETEISĖTO ABORTO SUBJEKTAS	35
4.4. NETEISĖTO ABORTO SUBJEKTYVIOJI PUSĖ.....	39
5. ABORTŲ TEISINIO REGLAMENTAVIMO RAIDA UŽSIENIO VALSTYBĖSE	40
5.1. VOKIETIJOS TEISINIS REGULIAVIMAS	41
5.1.1. <i>Vokietijos Federalinio Konstitucinio teismo išvados</i>	42
5.1.2. <i>Konsultavimo procedūra</i>	44
5.1.3. <i>Baudžiamoji atsakomybė dėl abortų</i>	46
5.2. AIRIJOS TEISINIS REGULIAVIMAS	49
5.2.1. <i>„Žaliasis dokumentas dėl abortų“ (Green Paper on Abortion)</i>	51
5.2.2. <i>Airijos teisinė problematika dėl vaisiaus apsigimimo, kaip abortus pateisinančios priežasties</i> 53	
5.3. ITALIJOS TEISINIS REGLAMENTAVIMAS	54
5.3.1. <i>1978 m. gegužės 22 d. įstatymo Nr. 194 pagrindinių nuostatų įvertinimas</i>	55
5.4. LENKIJOS REGLAMENTAVIMAS	59
5.4.1. <i>Teisėto nėštumo nutraukimo operacijos prieinamumo problematika Lenkijoje</i>	62
5.4.2. <i>„Žmogaus“ sąvoka ir teisinės apsaugos pradžios momentas</i>	65
IŠVADOS	68
SANTRAUKA	70
SUMMARY	71
LITERATŪROS SĄRAŠAS	72

IŽANGA

Temos aktualumas. Šiuo metu Lietuvoje, kuri iš esmės krikščioniška šalis, vyksta diskusijos etikos, medicinos ir teisės klausimais. Diskusijos apėmė ne tik Seimą, bet ir visuomenę. Kartais kyla stipri konfrontacija, diskusijoje dėl aborto paprastai konfliktuoja du pagrindiniai principai: besąlygiškos gyvybės vertės ir individualios laisvės (dažniausiai šios pozicijos įvardinamos kaip pro-life, (ginanti gyvybę) ir pro-choice (ginanti laisvą pasirinkimą)). *Pro-life* teoretikai akcentuoja vaisiaus svarbą, todėl laikosi gyvybės šventumo postulato ir pasisako prieš abortą. Tuo tarpu *pro-choice* atstovai teigia, kad negali būti varžoma moters teisė į savo kūną, ir pasisako už abortą. Kadangi kalba eina apie esmines žmogiškąsias vertybes, kurios apima tiek sveikatą, tiek pačią gyvybę, kyla klausimas kokia vieta šioje diskusijoje tenka baudžiamajai teisei, kaip *ultima ratio* priemonei apsaugant esmines vertybes, kuo ši problema aktuali baudžiamosios teisės teorijai ir praktikai? Šiame ginče bene svarbiausia yra žmogaus gyvybės pradžios traktuotė. Kitos teisės šakos žmogaus gyvybės pradžios klausimą gvildena daugmaž filosofiniu ar teoriniu lygiu, o baudžiamajai teisei ši problema yra itin aktuali ir gali lemti teisingą nusikalstamos veikos kvalifikavimą, o kartu žmogaus ar žmonių likimą.

Darbo objektas. Darbo objektu yra Lietuvos Respublikos bei kitų valstybių baudžiamieji ir kiti įstatymai, poįstatyminiai teisės aktai, Lietuvos teismų praktika nagrinėjanti ir aiškinanti neteisėto aborto sudėtį, užsienio teismų praktika, Europos Žmogaus teisių Teismo praktika nagrinėjanti teisinės problemas dėl aborto baudžiamumo sąlygų, doktrina ir jurisprudencija dėl gyvybės teisinės apsaugos.

Darbo tikslas ir uždaviniai. Šio darbo tikslas atsiskleidžia per uždavinius, kurie yra :

- apžvelgti ir įvertinti buvusią, esamą įstatyminę ir poįstatyminę Lietuvos Respublikos bazę susijusią su aborto baudžiamumu bei gyvybės iki gimimo teisinio statuso reglamentavimu.
- išanalizuoti Lietuvos Respublikos Baudžiamajame kodekse 142 straipsnyje numatytą neteisėto aborto sudėtį, apžvelgti esamą teismų praktiką ir problemas su kuriomis susiduriama kvalifikuojant šią nusikalstamą veiką.

- įvertinti pateiktus įstatymo projektus dėl gyvybės iki gimimo teisinio statuso ir pastangas kriminalizuoti abortus Lietuvoje.
- bendrai apžvelgti Europos valstybių teisinio abortų reglamentavimo tendencijas.
- išanalizuoti Vokietijos, Airijos, Italijos ir Lenkijos valstybių kuriamą teisinę sistemą nėštumo nutraukimo klausimu, išanalizuoti neteisėto aborto sudėtį šiose valstybėse, išskirti esminius reglamentavimo ypatumus bei trukumus atsiskleidusius per teisminę praktiką.

Darbo metodai. Darbe naudojami tradiciniai materialiosios teisės tyrimo metodai: sisteminis, lyginamasis, loginis, teleologinis, istorinis, apibendrinimo, dokumentų analizės.

Darbo originalumas. Kadangi baudžiamosios teisės doktrinoje nėra daug straipsnių šia tema, būtent dėl šios temos jautrumo visuomenėje, ir dėl to, kad abortas kaip nusikalstama veika nėra populiari teisminėje praktikoje dėl sudėties ypatingumo nukentėjusiosios atžvilgiu, darbas svarbus nes pateikia neteisėto aborto sudėties įvertinimą remiantis teismine praktika. Iš esmės šios nusikalstamos veikos slėpimas yra naudingas tiek nukentėjusiajai, tiek pačiam veikos subjektui, todėl abortas pasižymi dideliu latentišku, dar ir dėl to šios temos analizavimas baudžiamajoje doktrinoje nėra gausus. Tačiau turint omenyje, visuomenės aštrias diskusijas, pasirodžius įstatymo projektams siekiantiems visiškai kriminalizuoti abortą, akivaizdu, kad ši tema nėra tik teoriškai egzistuojanti norma Baudžiamajame kodekse. Darbo originalumas pasižymi, ne tik nusikalstamos veikos sudėties įvertinimu per teismų praktika, tačiau ir siūlomų naujų įstatyminių pataisų vertinimu remiantis užsienio valstybių praktika. O kalbant apie užsienio valstybes svarbu pažymėti, kad darbe siekiama ne tik abstrakčiai įvertinti valstybes draudžiančias ar leidžiančias atlikti abortą, bet detaliau paanalizuoti tų valstybių teisę, kurios pasirinko griežtesnį abortų baudžiamumo reglamentavimą ir išskirti problemas su kuriomis valstybė susidūrė pasirinkusi tokį būdą išreiškiant valstybės poziciją dėl abortų.

Darbo šaltiniai. Rašant šį darbą pagrindiniai šaltiniai buvo Lietuvos Respublikos Baudžiamasis kodeksas priimtas 2000 m., iki 2003 m. galiojusios Baudžiamųjų kodeksų redakcijos, Sveikatos apsaugos ministro įsakymai susiję su nėštumo nutraukimo operacijų atlikimo tvarka, įstatymas reglamentuojantis gimimo momento

nustatymą. Analizuojant neteisėto aborto sudėtį buvo svarbi, nors ir negausi, Lietuvos teismų praktika nuo 2004 metų. Analizuojant užsienio valstybių teisinę bazę dėl abortų baudžiamumo buvo remiamasi tos šalies teisės aktais, skirtais reglamentuoti gyvybės teisinės apsaugos klausimus, tos šalies Konstitucija bei Baudžiamojo kodekso nuostatomis, nacionalinių teismų sprendimų išvadomis. Taip pat vertinant užsienio šalių sukurtos teisinės bazės sistemos efektyvumą buvo naudojama Europos Žmogaus Teisių Teismo praktika. Nėra daug baudžiamosios teisės doktrinos abortų tema, tačiau galima išskirti Teisės instituto teisinės sistemos tyrimo skyriaus tyrinėtoją Eglę Kavoliūnaite, kuri yra analizavusi tiek aborto kriminalizavimo perspektyvas Lietuvoje, tiek gyvybės apsaugos baudžiamojoje teisėje problematiką. Taip pat teisinės abortų uždraudimo problematikos aspektų vertinimo klausimu yra pasisakęs ir Baudžiamosios justicijos tyrimų skyriaus tyrėjas Mantas Liesis, dėl gyvybės iki gimimo teisinės apsaugos yra rašiusi Kristina Grinevičiūtė bei vaiko teisių problematiką Europos Žmogaus Teisių Teismo praktikoje nagrinėjęs Gediminas Sagatys. Rašant šį darbą buvo naudinga ir minėtų visuomenėje susiskirsčiusių pozicijų dėl gyvybės pradžios grupių argumentai, kurie pagrinde buvo rasti internetinėse šių atstovų tinklapiuose.

1. Abortas, kaip socialinis reiškinys ir negimusio vaiko teisinės apsaugos problematika

1.1. Abortas kaip socialinis reiškinys

Abortas (lot. *abortus*, *aborior* – „sundyktu“, „apmirštu“) – tai savaiminis ar dirbtinis moters nėštumo nutraukimas, t.y. žmogaus gemalo vaisiaus sunaikinimas iki naujagimio gimimo. Abortuotis visiškai sunykti, neišsivystyti, redukuotis kai kuriems organams evoliucijos metu¹. Abortas pasireiškia tam tikru poveikiu į moters organizmą ar į vaisių, kurio padarinys yra negimusio vaisiaus žūtis. Remiantis socialiniais medicininiais tyrimais dirbtinis abortas iš esmės visada yra pavojingas tiek fizinei, tiek ir psichinei nėščiosios sveikatai. Teisė į medicininį abortą pripažįstama kaip viena pagrindinių žmogaus reprodukcinę teisių, tačiau ši teisė susikerta su negimusio vaiko teise į gimimą, tolesnę egzistavimą atsiskyrus nuo moters organizmo. Tad abortas, kaip reiškinys, kol kas neturi vienareikšmio vertinimo. Bendrai pripažįstama, kad tai nėra pozityvus reiškinys žmonių visuomenėje. Tačiau nesutariama, kokia turėtų būti valstybės teisinė pozicija šios problematikos atžvilgiu. Galima būtų išskirti du pasirinkimų atspirties taškus, kuriais remiantis būtų priimami atitinkami sprendimai. Pirmoji kryptis yra „principo kryptis“, pagal kurią reikėtų remtis principinėmis nuostatomis, pagrįstomis biologijos, filosofijos ir kitų mokslų prieitomis išvadomis, kad žmogaus gyvybė yra nuosekliai tęsiama nuo jos pradėjimo, o visi sprendimai turi būti priimami remiantis šia nuostata. Antroji kryptis grindžiama tuo, kad priimant sprendimus reikia atsižvelgti į pasekmes. Tokiu atveju sprendžiant dėl abortų uždraudimo, visų pirma, būtų atsižvelgiama į galimus slaptai daromus abortus, abortų turizmą ir panašias socialines pasekmes. Taigi valstybė turi pasirinkti, kuriuo keliu eiti: ar remtis principine nuostata ir ja grįsti teisinę sistemą bei orientuoti visuomenės gyvenimą, ar apsistoti ties pasekmių prasme palankesne situacija². Nepaisant nuomonių įvairovės pripažįstama, kad abortas nėra vertybė. Kaip teigiama Lietuvos akušerių - ginekologų draugijos etikos kodekse - nėštumo nutraukimas yra socialinė ir medicininė problema. Kodekse reglamentuojama, kad gydytojas visada turi aptarti su moterimi tokio poelgio medicininis ir psichologinius padarinius. Be to gydytojui yra leidžiama atsisakyti nutraukti nėštumą dėl jo moralinių ir

¹ Vaitkevičiūtė V. Tarptautinis žodžių žodynas Leidykla: „Žodynas“ 2002 m. Vilnius

² Kavoliūnaitė E., Ragauskas P. Išvada dėl teisės į abortą apribojimo, siekiant apginti negimusio žmogaus gyvybę. I dalis Teisiniai abortų uždraudimo problemos aspektai ir jų vertinimas [interaktyvus].2008 [žiūrėta 2008-10-20].Prieiga per internetą: <http://www.infolex.lt/portal/start.asp?Tema=1&str=20601>

religinių įsitikinimų³. Taigi akivaizdu, kad nėštumas negali būti suprantamas tik kaip moters pasirinkimo teisė kontroliuoti savo kūną, kadangi tai nėra susiję tik su jos kūnu - čia pereinama į kitą lygmenį – susiduriama su kitos gyvybės teise egzistuoti. Todėl negalima vienareikšmiškai teigti, kad abortas yra privatus reikalas. Tą pažymėjo ir Europos žmogaus teisių komisija byloje *Brüggemann and Scheuten v. Federal Republic of Germany*, teigdama, kad nėštumas negali būti laikomas vien privataus gyvenimo dalimi. Kai moteris pastoja, jos privatus gyvenimas tampa glaudžiai susijęs su vaisiaus vystymusi⁴. Žmogaus gyvybės, prasidedančios ir besivystančios iščiose, sunaikinimas negali būti tik kategoriškai privatus dalykas, dėl to, kad negalima paneigti, jog moters kūne yra biologinis darinys, kuris yra pradinė žmogaus vystimosi stadija. Jei žmogaus teisės, ginamos įstatymo, juo labiau, pagrindinė ir fundamentaliausia iš visų prigimtinių teisių - teisė į gyvybę - turėtų būti apsaugota įstatymo atsižvelgiant į moters teisę gyventi. Šie klausimai nėra tik bioetinio-vertybinio lygmens diskusija, bet apima ir platesnę žmogaus sampratos problematiką, su kuria susiduria ir teisė, kaip vienas iš socialinių mokslų. Todėl kyla pagrįstas klausimas, ar negimęs vaikas turi teisę į gyvenimą? Tas, kuris pasisako už šią teisę, pasisako ne tik už negimusį kūdikį, bet ir už prigimtinę teisę į gyvybę kiekvienam žmogui – senam, neįgaliam ar visiškai neveiksniam. Jei įstatymo būtų visiškai anuluota negimusio vaiko teisių apsauga motinos iščiose, galima manyti, kad galbūt vieną dieną būtų pagrįsta anuluoti protinę negalią turinčių ar beviltiškai sergančiųjų pilietinės teisės į gyvybės apsaugą.

Priežastys, dėl kurių moteris darosi abortus, yra įvairios, tačiau pagal Guttemacherio instituto atliktus tyrimus⁵ matyti, kad viena pagrindinių priežasčių, nulemiančių pasirinkimą darytis abortą yra ta, kad moteris jaučiasi tiesiog nepasirengusi, kad į jos gyvenimą įeitų nauja gyvybė, nes tai sukeltų papildomų problemų. Dauguma moterų, kurioms atliekami abortai, yra susirūpinusios ekonominio pobūdžio problemomis aprūpinti save bei turimą šeimą. Remiantis tyrimo rezultatais, dažniausiai pasitaikantis motyvas, dėl kurio moterys nutraukia nėštumą, yra tarpusavyje susijusios socialinės ekonominės problemos, apimančios skurdą, negalėjimą leisti sau dar vieno vaiko, bedarbystę, tėvo nebuvimą, problemas santykiuose su vaiko tėvu arba tolimesnių mokslų

³Lietuvos bioetikos komitetas: Lietuvos akušerių-ginekologų draugijos etikos kodeksas [interaktyvus].1995 [žiūrėta 2008-10-15].Prieiga per internetą: http://bioetika.sam.lt/index.php?1614977420#nes_nutraukimas

⁴ Kavoliūnaitė Eglė. Žmogaus gyvybės teisinės apsaugos pradžios koncepcijos [interaktyvus]. 2005 [žiūrėta 2008-11-10] . Prieiga per internetą: [www.teise.org/docs/upload/kavoliunaitepataisyta%20\(1\).doc](http://www.teise.org/docs/upload/kavoliunaitepataisyta%20(1).doc)

⁵ Guttmacher institute: Reasons why women have induced abortions: evidence from 27 countries [interaktyvus].1998 [žiūrėta 2008-11-12].Prieiga per internetą: <http://www.guttmacher.org/pubs/journals/2411798.html>

ar darbo atsisakymą. Visi šie veiksniai yra praktinio pobūdžio, visgi bene svarbiausia priežastimi nėštumo nutraukimui yra neplanuotas nėštumas, kuris yra pasekmė nesuderinto lytinio poros gyvenimo su nenoru turėti kūdikio. Dabartinėje visuomenėje yra nuomonių, kad abortas kaip šeimos planavimo priemonė yra racionalus apskaičiuotas veiksmas, leidžiantis gyvybę laikyti vertybe, kurios atėjimui reikia tinkamo ekonominio pasirengimo bei dvasinės brandos⁶. Be abejo, nediskutuotina, kad gyvybė yra vertybė ir jos priėmimui reikia būti pasirengusiam, tačiau iš minėtos pozicijos aišku, kad šiuo atveju vertybe tampa tik ta gyvybė, kurią pasirenka motina, nes tik tas, kuris, motinai nusprendus, kad bus vertas gimti, bus laikomas vertybe. Tokia pozicija yra gana pavojinga, kadangi leidžia manyti, kad vertybė yra vertybe tada, kai tai pasirenka ir nusprendžia individas, tačiau juk aišku, kad tokios vertybės kaip gyvybė yra laikoma savaimine vertybe, nepriklausomai, nuo kitų asmenų požiūrio į ją.

Nuomonių dėl abortų išsiskyrimas galėtų būti paaiškinamas tuo, kad individų požiūriai į abortus yra formuojami remiantis jų įsitikinimais dėl religijos, moralumo, žmogaus teisių, gyvybės prigimties ištakų, visuomenės sveikatos bei moters statuso visuomenėje. Todėl vertinant atskirų valstybių požiūrį į abortus, jų kriminalizavimą ar ne, taip pat naudinga pažvelgti ir į pačios valstybės istorinę bei kultūrinę patirtį.

1.2. Negimusio vaiko teisinės apsaugos problematika

Teisės teorijoje iki galo nėra suformuota taisyklė dėl teisės ir moralės santykio, tačiau pripažįstama, kad esant tam tikroms aplinkybėms, teisė turi atsižvelgti į moralės reikalavimus. Moralinis teisės nuostatų poveikis ypač išryškėja kalbant apie socialiai pažeidžiamų asmenų teises. Vaisiaus gyvybės apsauga yra viena daugiausiai diskusijų kelianti ir vieno galutinio atsakymo neturinti socialinė sritis, veikiama moralinių įsitikinimų. Viena aišku, kad valstybės požiūris į vaisiaus gyvybę tiesiogiai nulemia požiūrį į abortus.

Lietuvos Respublikos Konstitucijoje 18 straipsnyje⁷ įtvirtinta nuostata, kad žmogaus laisvės ir teisės yra prigimtines ir kad žmogaus teisę į gyvybę saugo įstatymas, tačiau joje nėra pasakyta žmogaus pradžios samprata, neapibrėžtas teisinės apsaugos

⁶ Dobrynina M., Gavėnaitė A., Liesis M., Lankauskas M., Zaksaitė S. Teisiniai abortų uždraudimo problemos aspektai ir jų vertinimas [interaktyvus].2008 [žiūrėta 2009-01-05]. Prieiga internete: <http://www.anarchija.lt/index.php/politika/1203--abortu-draudimo-aspektai.html>

⁷ Lietuvos Respublikos Konstitucija . Valstybės žinios: 1992 Nr. 33-1014, 18 straipsnis

turinys bei teisinės apsaugos apimtis žmogui nuo pradėjimo momento. Konstitucijoje nei patvirtinama, nei paneigiama galimybė taikyti žmogaus gyvybės apsaugą iki jo gimimo. Joje įtvirtinta, kad žmogaus teisių gynimas, apsauga taikomas nuo tokio momento, kurį valstybė įtvirtina kitais teisės aktais. Šiuo metu Lietuvoje nėra tokių nacionalinių teisės aktų, kurie apibrėžtų gyvybės iki gimimo statusą. Tiesa, bandymai pateikti įstatymų projektus buvo. Tarptautiniai dokumentai taip pat vengia konkrečiai apibrėžti gyvybės pradžios momentą, pvz., Vaiko teisių konvencijos preambulėje nurodoma, kad „vaikui, atsižvelgiant į jo fizinį ir psichinį nebrandumą, reikia ypatingos apsaugos ir priežiūros, taip pat atitinkamos teisinės apsaugos, tiek iki gimimo, tiek ir po jo“⁸. Konvencijoje yra nurodoma, jog ir negimęs vaikas turi būti saugomas, tačiau tiesiogiai nėra įvardijama, ar ta apsauga yra lygi žmogaus gyvybės apsaugai ar ji yra atskiro teisinio reglamentavimo sfera.

Žmogaus organizmo iki gimimo raida laikytina embriologijos mokslo tyrimo objektu. Šiomis embriologijos mokslo žiniomis reikėtų vadovautis ne tik medicinos atstovams, bet ir teisėkūros atstovams reglamentuojant pradėto žmogaus organizmo apsaugą teisės aktuose. Šiuo metu embriologija pateikia 3 žmogaus gyvybės iki gimimo raidos stadijas, kurias galime įvardinti kaip ikigemalinę (nuo apvaisinimo iki 3 savaitės), gemalo (nuo 3 iki 8 savaitės) ir vaisiaus (nuo 9 savaitės iki gimimo)⁹.

Nėštumo nutraukimo operacijos atlikimo tvarkoje kalbant apie gyvybę iki gimimo naudojama vaisiaus sąvoka, tačiau plačiau ji neaiškinama. Kitame Sveikatos apsaugos ministro įsakyme dėl dirbtinio apvaisinimo naudojama embriono sąvoka, nurodant, kad tai yra ankstyvojo vystymosi laikotarpio gemalas¹⁰. Lietuvos Respublikos Biomedicininį tyrimų etikos įstatymas reglamentuoja, kokius tyrimus galima atlikti su embrionu ir vaisiumi, bet, kaip ir anksčiau minėti teisės aktai, neapibrėžia šių sąvokų. Iš aptartų teisės aktų matyti, kad šiuo metu Lietuvoje pakankamai paskirai naudojamos embriono, vaisiaus, arba abi kartu šios sąvokos. Nė vienas iš šių teisės aktų neapibrėžia tikslios šių sąvokų reikšmės ir jų santykio tarpusavyje.

Diskusijose dėl abortų baudžiamumo geriausiai atsiskleidžia žemutinės vaiko teisių ribos problematika. Jungtinių Tautų vaiko teisių konvencijos 6 straipsnis įtvirtina kiekvieno vaiko neatimamą teisę gyventi, todėl kai kurie autoriai teigia, kad abortas yra

⁸ Vaiko teisių konvencija, priimta 1989 m. lapkričio 20 d. Jungtinių Tautų Generalinės Asamblėjos 44/25 rezoliucija pagal Trečiojo komiteto pranešimą (A/44/736 ir Corr. 1). Valstybės žinios: 1995 Nr. 60-1501.

⁹ Andrulionis G. Gyvybės iki gimimo statusas teisėje – probleminiai terminologijos aspektai. Jurisprudencija. Mokslo darbai, 2007. Nr. 3(93)

¹⁰ Lietuvos Respublikos Sveikatos apsaugos ministro įsakymas dėl dirbtinio apvaisinimo tvarkos patvirtinimo. Valstybės žinios: 1999-05-28 Nr. 47-1497

vaiko teisės į gyvybę pažeidimas¹¹. Tačiau vieningos mokslinės ir teisinės nuostatos, nuo kada laikyti vaiku: nuo gimimo, apvaisinimo ar tam tikro nustatyto laiko pagal nėštumo savaites, nėra. Valstybės apsaugos būdus renkasi įvairiai. Pvz., Didžioji Britanija, Rusija, žmogaus pradžia laiko gimimą, kitos valstybės, pvz., Lenkija, Malta, Airija, renkasi įtvirtinti gyvybės apsaugą dar iki vaiko gimimo. Rusų mokslininkas R. Šarapovas siūlo baudžiamajame įstatyme įtvirtinti nuostatą, kad žmogus yra vaikas nuo 22 nėštumo savaitės, naujagimis ir kitas fizinis asmuo iki mirties¹². Tokią savo poziciją pagrįsdamas tuo, kad žmogaus gyvybė prasideda nuo apvaisinimo momento ir baudžiamoji teisinė žmogaus gyvybės apsauga turi prasidėti daug anksčiau nei gimsta vaikas. Baudžiamosios apsaugos pradžios momentą jis siūlo laikyti nuo tada, kai vaikas pasiruošęs gyventi ne motinos organizme, t.y. 22 nėštumo savaitės. Žemutinės vaiko teisių ribos nustatymo problema Strasbūro institucijoms kilo ne kartą: 1997 m. *Bruggemann & Scheuten v. Germany* byloje, kurioje buvo sprendžiamas klausimas, ar šalies įstatymai, kriminalizuojantys daugiau nei 12 savaičių abortą, yra suderinami su Europos Žmogaus Teisių Konvencijos 8 straipsnyje įtvirtinta asmens (nėščiosios moters) teise į privataus gyvenimo gerbimą. Komisija atmetė skundą ir pabrėžė platų medicininių, etinių ir religinių požiūrių spektrą abortų klausimu valstybėse Konvencijos dalyvėse ir konstatavo, kad ji neprivalo spręsti, ar negimęs vaikas turi būti laikomas „gyvybe“ Konvencijos 2 straipsnio prasme. Pagal savo teisinę prigimtį Konvencija (tai puikiai matyti netgi iš jos pavadinimo) nustato tik minimalius žmogaus teisių apsaugos standartus, o ne įtvirtina tam tikrų teisių apimtį. Tai reiškia, kad atskirose valstybėse taikomi didesni teisių apsaugos standartai ne tik neprieštarauja Konvencijai, bet jos požiūriu yra sveikintini. Todėl, netgi jei Europos Žmogaus Teisių Teismas kada nors nuspręstų, kad Konvencija gina vien tik gimusių asmenų teisę į gyvybę, tai nepaneigtų valstybių Konvencijos signatarių galimybių ginti ir dar negimusių vaikų gyvybę.

Europos Žmogaus Teisių Teismas yra padaręs svarbią išvadą, kad ne kiekvienas nepageidaujamo nėštumo nutraukimo apribojimas reiškia teisės pažeidimą pagal Konvencijos 8 straipsnį. Tik absoliutus nėštumo nutraukimo draudimas reikštų neleistiną moters privatumo apribojimą¹³. Dar viena svarbi byla - *Paton v. United*

¹¹Sakalauskas G. Vaiko teisių apsauga Lietuvoje. Vilnius: Vaiko teisių informacijos centras, 2001, p.11

¹²Grinevičiūtė K. Vaikas ir šeima kaip baudžiamojo įstatymo saugomos vertybės. Jurisprudencija. Mokslo darbai, 2007. Nr. 8(98), p.85

¹³Europos teisės departamento prie Lietuvos Respublikos Vyriausybės išvada dėl Lietuvos Respublikos gyvybės prenatalinėje fazėje apsaugos įstatymo projekto Nr. XP-432(2), Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 135, 142 str. pakeitimo bei papildymo ir kodekso papildymo 131¹ str. įstatymo projekto Nr.XP-686 ir Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 2.2 str. pakeitimo įstatymo projekto Nr.XP-687

Kingdom, ji konkrečiai susijusi su teisės į gyvybę pradžios klausimu ir jo suvokimu pagal Europos Žmogaus Teisių Konvenciją. *Paton v. United Kingdom* byloje buvo keliamas klausimas, ar įstatymai leidžiantys, moteriai nesant vaiko tėvo sutikimo, spręsti dėl nėštumo nutraukimo yra suderinami su Konvencijos 2 straipsnio, ginančio kiekvieno asmens teisę į gyvybę, reikalavimais. Buvo nuspręsta, kad beveik visais atvejais žodis „kiekvieno“ Konvencijoje vartojamas taip, kad jis gali būti taikomas tik gimusiems asmenims¹⁴. Bet negali būti atmesta galimybė jį taikyti atskiriems atvejams. Taip pat buvo nuspręsta, kad vaisiaus gyvybė yra neatsiejamai susijusi su motinos gyvybe, todėl negali būti atskiri nagrinėjimo dalykai. Dėl to daroma išvada, kad, jei Konvencijos 2 straipsnis suteiktų absoliučią apsaugą vaisiaus gyvybei, abortai apskritai turėtų būti uždrausti netgi tais atvejais kai, kai yra mediciniškai būtini siekiant apsaugoti nėščiosios moters gyvybę ar sveikatą. Ir tai reikštų, kad tokiu būdu būtų suteikta didesnė apsauga negimusio vaisiaus gyvybei, negu nėščiosios moters gyvybei. Tačiau šis konstatavimas yra diskutuotinas, kadangi apsaugos suteikimas vaisiaus gyvybei, tik implikuotų, kad tai irgi yra gyvybė, kuriai reikia suteikti atitinkamą gyvybės apsaugą. Aišku, kad yra nepaneigiamas negimusio vaiko santykio, priklausomumo nuo kito subjekto, t.y. motinos, ypatingumas, tačiau negalima teigti, kad apsauga vaikui sumenkintų motinos gyvybei skirtą apsaugą. Nėštumas pats savaime jau yra neįprasta būklė, kurioje egzistuoja tam tikra rizika moters atžvilgiu, nes jos organizme vyksta fiziologiniai pokyčiai, tiesiogiai darantys įtaką moters sveikatai. Taigi, tam tikras rizikos faktorius savaime yra didesnis, jis priklauso ne nuo teisinio reglamentavimo, o nuo tokios moters prigimties. Vienareikšmiškai teigti, kad teisių suteikimas negimusiam vaikui, moters teisę į gyvybę paverstų menkesne, mažiau vertinga, yra nepagrįsta ir per daug kategoriška.

Termino „teisė į abortą“ konstatavimu kaip savaime suprantamo neginčytino dalyko pateikimas, ženklina abortą remiančių pažiūrų neigiamą evoliuciją, kurią galima apibūdinti kaip poslinkį nuo aborto suvokimo kaip negatyvios laisvės iki pozityvios laisvės. Aborto, suvokiamo kaip negatyvi laisvė, atžvilgiu valstybė nepasisako nei už, nei prieš abortą, ji paprasčiausiai nesikiša į individo sprendimą ir yra neutrali. Ji nedraudžia steigti privačias abortų klinikas, kurios realizuotų abortą pasirinkusios moters sprendimą, tačiau taip pat neverčia tokių klinikų steigti ar jose dirbti. Tačiau aborto pateikimas kaip pozityvios laisvės, kurią valstybė turi užtikrinti visoms moterims, keičia

[interaktyvus]. [Žiūrėta 2008-11-03]. Prieiga per internetą:

http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=260196&p_query=

¹⁴ Sagatys G. Vaiko teisė į šeimos ryšius: Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos įgyvendinimas Lietuvoje. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2006

valstybės vaidmenį. Ji nebėra neutrali, priešingai, ji turi užtikrinti aborto „prieinamumą“, padaryti abortą normaliu standartu greta kitų nacionalinėje sveikatos apsaugos sistemoje, kurią ji kontroliuoja ir prižiūri.

Atkreiptinas dėmesys, kad Lietuvos Respublikos Teisės departamentas 2006 m. kovo 28 d. išvadoje dėl Lietuvos Respublikos gyvybės prenatalinėje fazėje apsaugos įstatymo projekto, nurodo: „Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 2 straipsnio, įtvirtinančio teisę į gyvybę, taikymo praktika rodo, kad gyvybė yra ginama būtent nuo gimimo momento, kadangi šis klausimas yra tiesiogiai susijęs su nėštumo nutraukimo teisėtumo problema. Todėl svarstyтина, ar projekto nuostatos atitiktų Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 2 bei 8 straipsnių taikymo praktiką, kadangi nepaliktų moteriai tinkamos apsisprendimo teisės. Visų pirma, kiltų klausimas dėl šių nuostatų atitikimo asmens ir šeimos gyvenimo apsaugos reikalavimams pagal Konvencijos 8 straipsnį“¹⁵. Tačiau tokios praktikos buvimą pagrindžiančių argumentų (pavyzdžių) nepateikia. Negalima pritarti nuomonei, kad žmogaus gyvybės pradžia pripažįstamas viso gyvybingo vaisiaus pasirodymas iš moters organizmo, kuri grindžiama Lietuvos Respublikos vaiko gimimo momento nustatymo įstatymo normomis, įtvirtinančiomis medicininius kriterijus, pagal kuriuos vaiko gyvybingumas nustatomas, kai jis visiškai išstumtas arba ištrauktas iš gimdyvės organizmo, nes tokiu būdu yra nutolinama baudžiamoji teisinė apsauga¹⁶. Negalima paneigti, kad vaisius yra gyvybingas ir moters iščiose, kad galima nustatyti jo gyvybingumo požymius, todėl toks apsaugos nutolinimas būtų neteisingas ir nepateisinamas.

Atsižvelgiant į minėtas aplinkybes galima daryti išvadą, kad gyvybės apsaugos suteikimas pradėtam, bet dar negimusiam žmogui, neprieštarautų Europos Žmogaus Teisių Teismo praktikai¹⁷, tuo pačiu ir Europos Žmogaus Teisių Konvencijai.

¹⁵ Lietuvos Respublikos Seimo teisės ir teisėtvarkos komiteto išvada Dėl Lietuvos Respublikos gyvybės prenatalinėje fazėje apsaugos įstatymo projekto (XP-432(2)) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai 2005 m. lapkričio 4 d. [interkatyvus]. [Žiūrėta 2009-02-02]. Prieiga internete: http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_1?p_id=264939&p_query=gyvyb%EBs%20prenatalin%EBje%20faz%EBje%20apsaugos&p_tr2=2

¹⁶ Cit. Op. 12

¹⁷ Cit. Op. 2

2. Lietuvos Respublikos įstatymų dėl abortų raida iki šių metų

Istoriniuose šaltiniuose minima, kad pirmieji bandymai kriminalizuoti abortus atsirado XIX a. Tuo metu gydytojai skirtingose pasaulio šalyse inicijavo savotiškas socialines kampanijas už abortų kriminalizavimą. Tačiau po antrojo pasaulinio karo prasidėjo abortų dekriminalizavimas. Dauguma Vakarų ir Europos šalių liberalizavo abortų įstatymus XX a. paskutiniaisiais dešimtmečiais¹⁸.

Lietuvos situacija kito priklausomai nuo istoriškai nulemtų aplinkybių. Sovietų Sąjungai okupavus Lietuvos valstybę, Lietuvos įstatymai atitinkamai buvo pertvarkomi pagal visoje Sovietų Sąjungoje egzistavusius teisės aktus. Nuo 1940 m. Lietuvoje galiojo baudžiamojo kodekso redakcija, kurioje buvo trys straipsniai (140, 140-a, 140-b), numatantys nusikalstamas veikas aborto klausimu. 140 straipsnis susidėjo iš trijų dalių. Pirmoji numatė atsakomybę gydytojui, padariusiam abortą ligoninėje ar gimdymo namuose, antroji dalis numatė atsakomybę gydytojui, padariusiam abortą ne ligoninėje ar ne gimdymo namuose, o trečioji dalis numatė baudžiamąją atsakomybę už abortą antisanitarinėmis sąlygomis arba atsakomybę tiems asmenims, kurie padarė abortą neturėdami specialaus medicininio išsilavinimo. Šis straipsnis 1956 m. kovo 24 d. įsaku buvo redaguotas. Naujoji straipsnio redakcija susidėjo iš dviejų dalių, jame nebeliko sąvokos „gimdymo namai“, ją tam tikra dalimi pakeitė „gydymo įstaiga“. Esminis pakeitimas buvo pati aborto baudžiamumo samprata, kadangi pagal ankstesnę redakciją abortas buvo baudžiamas apskritai, tokia išvada darytina, nes straipsnis numatė atsakomybę tiek už ligoninėje, tiek kitose vietose padarytą abortą, išimčių, išskyrus vieną, kad nėštumo tęsimas sudaro pavojų nėščios moters gyvybei ar gresia sunkios paveldimos ligos, nebuvo. Iš esmės nauja redakcija legalizavo abortų darymą ligoninėse ar kitose gydymo įstaigose. Legalizavus abortą, buvo nustatyta jo atlikimo tvarka, o šios tvarkos pažeidimas laikomas nusikaltimu, už kurį numatyta baudžiamoji atsakomybė. Tokį reglamentavimą nulėmė socialistinėje santvarkoje vyravusi socialinė politika, kuri numatė, kad abortas yra viena pagrindinių šeimos planavimo ir gimstamumo reguliavimo priemonių. Abortų operacijų darymo tvarką ir sąlygas reglamentavo TSRS sveikatos apsaugos ministro patvirtinta instrukcija. Baudžiamajame kodekse buvo numatytas privertimas darytis abortą, kaip atskira nusikalstama veika, bet vėliau, 1961 m. priėmus kitą Baudžiamąjį kodeksą šios nusikalstamos veikos sudėties nebeliko. Nėštumo

¹⁸ Wikipedia.The free encyclopedia:Abortion [interaktyvus].[Žiūrėta 2008-12-09]. Prieiga internete: <http://en.wikipedia.org/wiki/Abortion>

nutraukimas prieš nukentėjusiosios valią buvo kvalifikuojamas kaip sunkus kūno sužalojimas. Trečia nusikalstama veika, numatyta aptariamame kodekse, numatė pačios nėščiosios moters baudžiamąją atsakomybę už aborto padarymą. Toks reglamentavimas, neatrodo labai logiškas, turint omenyje, kad galėjo būti baudžiama už tą pačią vieną veiką pagal atskirus straipsnius. Bet moters baudžiamoji atsakomybė už abortų darymą buvo panaikinta 1954 m. spalio 20 d. įsaku, tokiu būdu iš nusikalstamos veikos subjekto, moters procesinis statusas pasikeitė į nukentėjusiosios.

1961 m. birželio 26 d. įstatymu patvirtintas naujas Baudžiamasis kodeksas, galiojęs su pakeitimais iki pat 2003 m. gegužės 1 d. Jame aborto klausimui buvo skirtas vienas 124 straipsnis. Su šiuo straipsniu atsirado neteisėto aborto sąvoka, nes iki tol galiojusiam buvo tik leidžiama suprasti, kad egzistuoja ir teisėtai daromas abortas. Neteisėtas abortas pagal Lietuvos Tarybų Sąjungos Respublikos baudžiamojo kodekso numatytą pavojingumo lygį, buvo priskiriamas prie nesunkių nusikaltimų. Šis nusikaltimas buvo reglamentuotas viename trečiajame skirsnyje „Nusikaltimai asmens gyvybei, sveikatai, laisvei ir orumui“, konkrečiai neteisėtas abortas buvo priskirtas prie nusikaltimų asmens sveikatai. Iki naujojo Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso projekto neteisėto aborto pagrindinė sudėtis numatė, kad veika kvalifikuojama kaip neteisėtas abortas tada, kai abortą padaro gydytojas ne gydymo įstaigoje, nors sanitarijos požiūriu ir tinkamai įrengtoje vietoje, taip pat gydymo įstaigoje, tačiau esant 12 savaičių ir daugiau nėštumui, esant medicininių kontraindikacijų. Rengiant Baudžiamojo kodekso projektą ši nusikalstamos veikos sudėtis buvo tikslinama, buvo numatyta, tokia pagrindinė sudėtis, pagal kurią baudžiamoji atsakomybė kildavo gydytojui, turinčiam teisę daryti aborto operacijas, padariusiam abortą pacientės prašymu, tačiau esant medicininei kontraindikacijai, o pagal šio straipsnio 2 dalį atsakė visi kiti asmenys, neturintys teisės daryti aborto operacijas, tarp jų ir kiti gydytojai.

Pastabose Baudžiamojo kodekso projektui Sveikatos apsaugos ministerija siūlė tokią neteisėto aborto redakciją: „gydytojas, turintis teisę daryti aborto operaciją, padaręs ją pacientei sutikus, bet pažeidęs nustatytą jos atlikimo tvarką“, arba „abortas, padarytas pažeidžiant Sveikatos apsaugos ministerijos nustatytą tvarką (arba įstatyme nustatytą tvarką), dėl aborto padarymo vietos, būdo ir medicininių kontraindikacijų yra laikomas neteisėtu“. Šis ministerijos pasiūlytas variantas akcentuoja pacientės sutikimą, o projekte numatyta prašymo sąvoka. Sutikimo formuluotė yra per daug plati sąvoka, todėl šiuo atveju, sutikimo terminas buvo atmestas. Žmogaus teisių centras siūlė vietoje „esant medicininei kontraindikacijai“ naudoti „grubiai pažeidęs Sveikatos apsaugos ministerijos

nustatytą aborto darymo tvarką“. Tačiau kontraindikacijų terminas įstatymų leidėjui buvo priimtinesnis ir iki šiol yra įtvirtintas Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 1 dalyje, kaip vienas pagrindinių kriterijų nustatinėjant pagrindinę neteisėto aborto nusikalstamos veikos sudėtį.

3. Teisės aktų projektai dėl abortų baudžiamumo Lietuvoje

3.1. Projektų nuostatų apžvalga

Šioje darbo dalyje bus nagrinėjami paskutiniai du Gyvybės prenatalinėje fazėje apsaugos įstatymo projektai per pastaruosius kelerius metus pateikti svarstyti Lietuvos Respublikos Seimui ir jų galima įtaka Lietuvos Respublikos baudžiamajam kodeksui. Įstatymo projekto kūrėjai teigia, kad jis padėtų ginti gyvybiškai svarbius interesus demografijos ir visuomenės moralės srityse. Demografinė statistika rodo, kad Lietuvoje gimstamumas, nors nežymiai, bet didėja. Tačiau jį nemaža dalimi sąlygoja abortų skaičius. 2007 m. Lietuvoje gimė 32346 kūdikiai, mirusiųjų žmonių skaičius buvo 45624, buvo padaryti 14667 abortai. Tai sudaro 45,3 proc. nuo bendro gimusiųjų ir abortuotųjų skaičiaus.¹⁹ Įdomu tai, kad beveik 64,5 proc. šių abortų buvo padaryti moters valia, vadinasi, jog tai buvo ne savaiminiai persileidimai, medicininės indikacijos ar kitos svarbios priežastys, tačiau socialiniai, ekonominiai ar psichologiniai veiksniai, kurie ir nulėmė apsisprendimą nutraukti nėštumą. Šie duomenys verčia susimąstyti, kokių priemonių turėtų imtis valstybė, kad nėštumo nutraukimas nebūtų stiprus veiksnys sąlygojantis demografinę padėtį. Pagaliau, ar tai turėtų būti tik abortų kriminalizavimo klausimas, ar valstybė turėtų daugiau dėmesio skirti socialinėms abortų prevencijos priemonėms.

Grupė Seimo narių 2005 m. liepos 7 d. pateikė įstatymo projektą, kuriuo buvo siekiama sureglamentuoti vaiko teisinį statusą iki jo gimimo. Šis įstatymo projektas nebuvo patvirtintas ir todėl beveik po metų, 2006 m. kovo 14 d., su tam tikromis pataisomis svarstymui buvo pateiktas dar vienas projektas, nors jis taip pat nebuvo priimtas. Tačiau vertėtų šiuos teisės aktų projektus apžvelgti, nes diskusijos dėl panašaus pobūdžio teisės akto nėra baigtos. Po 2005 metų pateikto projekto buvo pateikti ir atitinkami Baudžiamojo kodekso pakeitimai, kuriuos būtų sąlygojęs minimo įstatymo priėmimas.

Kadangi šie projektai iš esmės beveik nesiskiria, toliau bus kalbama naudojant bendrai projekto sąvoką. Šiuo projektu siūloma laikytis pozicijos, kad gyvybė

¹⁹ Lietuvos sveikatos informacijos centro duomenys. Abortai:1997-2007.Demografinė statistika:1996-2007. [interaktyvus].2008 [Žiūrėta 2008-10-14]. Prieiga internete: <http://www.lsic.lt/>

prasideda nuo moters apvaisinimo. Laikantis šios pozicijos gyvybės atžvilgiu įstatymo projektas pateikia atitinkamas nėštumo nutraukimo sąlygas. Pagal įstatymo projektą nėštumą gali nutraukti tik gydytojas. Deja, įstatymo projektas neapibrėžia gydytojo, kuris turi teisę nutraukti nėštumą sąvokos. Nėštumo nutraukimas įstatymo projekto prasme gali būti pateisintas tik kai: „1) nėštumas gresia nėščios moters gyvybei ar sveikatai, 2) yra pagrįstų įtarimų, jog nėštumas atsirado dėl nusikalstamų veiku.“²⁰ Ankstesniame projekte dar buvo įtvirtinta nuostata, kad nėštumo nutraukimas galimas ir tuomet kai: „prenataliniai tyrimai arba kitos medicinos prielaidos rodo didelę tikimybę, jog vaisius bus sunkiai ir nepagydomai pažeistas arba sirgs nepagydoma liga, jo gyvybei gresiančia liga“²¹, bet paskutiniame projekte šios nuostatos nebeliko. Nėštumo nutraukimas esant grėsmei moters sveikatai ir gyvybei pagal įstatymo projektą galimas tik iki to momento, kol vaisius pasiekia galimybę gyventi savarankiškai be nėščiosios moters organizmo. Ši projekto nuostata kelia daug neaiškumų, visų pirma, kas turėtų nustatyti ir galutinai patvirtinti, tą momentą, kai vaisius jau gali gyventi savarankiškai, ir ar tai būtų visiem bendra norma, ar kiekvieną kartą reikėtų individualiai nustatinėti šį momentą ir kam tektų ši atsakomybė – įstatymo projektas to nedetalizuoja. Be to, verta atkreipti dėmesį, kad projekte naudojama formuluotė „nėštumas gresia moters gyvybei ar sveikatai“ yra netinkama ir nenaudotina, nes „grėsti“, pagal lietuvių kalbos gramatikos taisykles, gali tik pavojus, o nėštumas, kaip reiškiny, gali kelti grėsmę.

Pravartu pažymėti, kad projekte įstatymo lygmeniu įtvirtinama nuostata dėl nepilnamečių nėštumo nutraukimo tvarkos. Nustatoma, kad reikia tėvų ar įstatyminio atstovo rašytinio sutikimo norint nutraukti nėštumą, o asmenų iki 14 metų nėštumo nutraukimui reikalingas nebe merginos tėvų ar atstovų sutikimas, bet teismo leidimas. Teismo, kaip trečiojo lemiančio subjekto, įtraukimas, nėra negatyvus sprendimas, tokia praktika yra pastebima ir kitose užsienio valstybėse, tačiau teismo vaidmuo turėtų būti apibrėžtas aiškiau, nes iš projekto nuostatų neaišku, kas turi teisę kreiptis į teismą, kokios procedūros turi būti atliktos iki kreipimosi, taip pat projekte galėtų būti aptariamas atvejis, kai vieni gydytojai pateikia išvadą, konstatuojančią nėštumo nutraukimo sąlygų buvimą, o kiti tam prieštarauja. Be to, įstatymo projekte trūksta pastabos apie tai, koks yra merginos

²⁰ Lietuvos Respublikos gyvybės prenatalinėje fazėje apsaugos įstatymo projektas Nr. XP-432(3), pateikta 2006-03-14 [interaktyvus] 6 straipsnis 1 dalis 1, 2 punktai. [Žiūrėta 2008-10-16]. Prieiga per internetą: http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=271639&p_query=gyvyb%EBs%20prenatalin%EBje%20faz%EBje&p_tr2=2

²¹ Lietuvos Respublikos gyvybės prenatalinėje fazėje apsaugos įstatymo projektas .Nr. XP-432(2), pateikta 2005-07-07 [interaktyvus] 6 straipsnis 1 dalis 2 punktas. [Žiūrėta 2008-10-16]. Prieiga per internetą: http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=259233&p_query=Gyvyb%EBs%20apsauga%20prenatalin%EBje%20faz%EBje&p_tr2=2

iki 14 metų tėvų procesinis statusas ir kokią svarbą turi jų sutikimas ar prieštaravimas nutraukti nėštumą.

Šiame įstatymo projekte yra minimos kontraindikacijos, kontraindikuotinas nėštumas, kalbama apie socialines garantijas, tačiau šios sąvokos atsiranda iš niekur, nėra paaiškinama, ką jos reiškia. Atsižvelgiant į šiuo metu galiojančius teisės aktus, darytina išvada, kad ši kontraindikuotino nėštumo sąvoka tiesiog perkelta iš šiuo metu galiojančio Sveikatos apsaugos ministro įsakymo dėl nėštumo nutraukimo operacijos atlikimo tvarkos, bet nėra iki galo suderinta su visa įstatymo projekto koncepcija. Todėl Lietuvoje nepaisant ketinimo perimti Lenkijos patirtį ir uždrausti abortus dėl socialinių priežasčių, šiuo metu iki 12 nėštumo savaitės abortą galima atlikti nepriklausomai, nuo tai paskatinusios priežasties. Projekto nuostatos yra orientuotos apsaugoti negimusią gyvybę, kaip vertybę, tačiau įvertinus projekte pateiktas bendras esmines nuostatas, reikia pastebėti, kad jis turi spragų, netikslumų be to, kaip teigia Lietuvos Respublikos Seimo Teisės ir teisėtvarkos komitetas, atsižvelgiant į siūlomą nėštumo nutraukimo uždraudimo potencialų praktinio įgyvendinimo neefektyvumą, siūloma svarstyti, ar nėštumo nutraukimo atvejų nebūtų galima mažinti kitais būdais²².

3.2. Projektų nuostatų galima įtaka Lietuvos Respublikos baudžiamajam kodeksui

Analizuojant įstatymo projekto turinį yra akivaizdu, kad jo nuostatomis siekiama iš esmės pakeisti šiuo metu galiojančias nėštumo nutraukimo sąlygas ir tvarką reglamentuojančias teisės normas. Projekto priėmimas pareikalautų revizuoti kai kuriuos šiuo metu Lietuvos Respublikoje galiojančius teisės aktus. Seimui priėmus siūlomą įstatymo projektą, šis veiksmas tiesiogiai darytų įtaką ir Baudžiamojo kodekso reglamentavimui. Atsižvelgiant į tai, be projekto, buvo pateikta ir Baudžiamojo kodekso pataisų projektas, numatantis įvesti vieną naują straipsnį, bei papildyti ir pakeisti du dabar galiojančius straipsnius.

Baudžiamąjį kodeksą siūloma papildyti 131¹ straipsniu, numatančiu atsakomybę tam, kas atėmė gyvybę vaikui prenatalinėje fazėje. Taigi numatomo straipsnio vieta Baudžiamojo kodekso sistemoje yra Nusikaltimų gyvybei skyriuje. Ši išvada logiškai seka iš įstatymo projekto rengėjų pasirinktos koncepcijos gyvybės atžvilgiu. Įstatymo projekto rengėjas pasirenka aborto atskyrimą nuo nužudymo ir tokią

²² Cit. Op. 15

veiką kriminalizuoja atskirai. Tuo pačiu projektas numato, kad už šią veiką neatsako motina bei gydytojas, įstatymų nustatytais atvejais ir tvarka atlikęs nėštumo nutraukimo operaciją. Taip pat siūloma papildyti Baudžiamojo kodekso 135 straipsnį 3 ir 4 dalimis, kuriose būtų numatyta, kad baudžiamoji atsakomybė kyla tam, kuris sunkiai sužalojo ar susargdino vaiką prenatalinėje fazėje. Daugiausia pakeitimų tektų Baudžiamojo kodekso 142 straipsniui, kadangi jį siūloma pakeisti numatant atsakomybę tiktai gydytojui, turinčiam teisę daryti aborto operacijas, bet padariusiam abortą pažeidžiant įstatyme numatytą darymo tvarką ir sąlygas.

Vadinasi, įstatymų projektas vienu atveju abortą kvalifikuoja kaip nusikaltimą gyvybei, o kitu atveju, jau kaip tik nusikaltimą pavojingą gyvybei ir sveikatai, nors veika yra ta pati - neteisėto aborto padarymas. Veikos pagal objektą tampa skirtingo pavojingumo. Todėl neaišku, kodėl gydytojas darydamas neteisėtą abortą, būtų baudžiamas už neteisėto aborto padarymą pripažįstant, kad žala buvo padaryta tik moters sveikatai ar gyvybei. Darytina tokia išvada, nes straipsnis lieka tame pačiame skyriuje „Nusikaltimai pavojingi žmogaus gyvybei ir sveikatai“. O kiti asmenys, ne gydytojai, būtų baudžiami jau už gyvybės atėmimą. Toks reglamentavimas nėra vieningas, o vieningumas yra būtinas, turint omenyje, kad Baudžiamasis kodeksas yra vieninga normų sistema. Tad jeigu įstatymų leidėjas renkasi atstovauti tokiai gyvybės koncepcijai, veikos kriminalizavimas turėtų būti sistemingesnis, galbūt reikėtų visiškai atsisakyti Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio, o gydytojo atsakomybę priskirti prie 131¹ straipsnio papildant jį dar viena dalimi. Išanalizavus teisės aktų projektus siūlančius keisti nėštumo nutraukimo tvarką, darytina išvada, kad šie projektai nėra išbaigti teisės aktai, todėl juos reikėtų tobulinti skiriant daugiau dėmesio prevencinei socialinės pagalbos sričiai siekiant mažinti nėštumo nutraukimų skaičių, kadangi vien draudimas ir griežtas abortų kriminalizavimas nebūtų efektingas, o galbūt atvirkščiai, žalingas tiek pačių negimusių gyvybių, tiek moterų atžvilgiu.

4. Neteisėto aborto sudėčių analizė

Kiekviena nusikalstama veika yra negatyvus socialinis antivisuomeniškas procesas. Kad galėtume analizuoti ir išskirti šio reiškimo specifiškumą turi būti tam tikri elementai, būdingi tik nusikalstamoms veikoms, kurie padėtų sukurti nusikalstamų veikų analizės formą. Remiantis baudžiamąja justicija tokie elementai yra keturi: objektas, objektyvioji pusė, subjektas ir subjektyvioji pusė²³. Baudžiamoji teisė, vertindama žmogaus poelgį kaip nusikalstamą ar nenusikalstamą veiką, naudoja nusikalstamos veikos sudėties modelį. Remiantis šiuo modeliu, norint padaryti išvadą apie nusikalstamą ar nenusikalstamą veikos pobūdį, būtina nustatyti nusikalstamos veikos sudėtį, tai yra konstatuoti, kad asmens poelgiui yra būdingi visi baudžiamajame įstatyme numatytos ir draudžiamos veikos požymiai. Būtent nusikalstamos veikos sudėtis yra baudžiamosios atsakomybės pagrindas pagal Lietuvos baudžiamąją teisę. Sudėtis - tai objektyvių ir subjektyvių požymių visuma. Todėl jei nėra bent vieno iš požymių, nėra ir nusikalstamos veikos. Baudžiamojo kodekso specialiosios dalies normose yra išskiriami pagrindiniai, esminiai požymiai, pagal kuriuos pavojinga veika yra pripažįstama nusikalstama ir ją galima atriboti nuo kitų nusikalstamų veikų arba teisės pažeidimų. Nagrinėjant nusikalstamas veikas yra svarbus jų pasireiškimo būdas praktikoje. Tačiau neteisėtas abortas, kaip nusikaltimas, pasižymi dideliu latentiškuumu todėl teisminė praktika yra labai nežymi. Remiantis Lietuvos Respublikos teismų statistikos ataskaitomis per paskutinius ketverius metus buvo gauta 3, o išnagrinėtos 2 baudžiamosios bylos pagal Baudžiamojo kodekso 142 straipsnį²⁴.

Todėl nusikalstamos veikos sudėties požymiai, numatyti Lietuvos Respublikos baudžiamajame kodekse, ir jų pasireiškimas praktikoje bus tolesnis šio darbo analizės pagrindas.

²³ Abramavičius A., Čepas A., Drakšienė A. *ect.* Baudžiamoji teisė. Bendroji dalis. Vilnius: Eugrimas, 2003, p.149-150

²⁴ Lietuvos Respublikos teismų statistikos ataskaitos 2008m., 2007m., 2006m., 2005m. [interaktyvus].2008 [žiūrėta 2008-11-10].Prieiga per internetą:<http://www.teismai.lt/teismai/ataskaitos/statistika.asp>

4.1. Neteisėto aborto objektas

Dabar galiojančiame Lietuvos Respublikos baudžiamajame kodekse yra trys skyriai, kuriuose nusikalstamų veikų objektas, susijęs su žmogaus gyvybe bei sveikata – XVII skyrius „Nusikaltimai žmogaus gyvybei“, XVIII skyrius „Nusikaltimai žmogaus sveikatai“ ir XIX skyrius „Nusikaltimai pavojingi, žmogaus sveikatai ir gyvybei“.

Neteisėtas abortas yra paskutiniame iš paminėtų skyrių, jis priskiriamas nusikaltimui, kuris pavojingas žmogaus sveikatai ir gyvybei. Taigi lingvistiškai galima aiškinti, kad išskiriami du objektai gyvybė ir sveikata. Tačiau ši nusikalstama veika išskirta į atskirą skyrių, nes abortas sukelia pavojų moters sveikatai ar net gyvybei, nors tiesiogiai į gyvybę ar sveikatą nesikėsinama. Subjektas neturi tikslo kėsintis ir pažeisti žmogaus sveikatą ar nutraukti jo gyvybę. Nors ši teiginį galėtume patvirtinti tada, kai objektu laikome tik nėščiosios moters sveikatą ir gyvybę, tačiau, jei negimusį vaiką irgi pripažintume kaip nukentėjusįjį, tada būtų neteisinga teigti, kad tiesiogiai nėra kėsinamasi į sveikatą ar gyvybę, nes aborto tikslas ir yra nutraukti negimusio vaiko egzistenciją, t.y. panaikinti jo gyvybę, ar taip paveikti jo sveikatą, kad tai sukeltų jo mirtį.

Šios nusikalstamos veikos objekto problematika išryškėja per du aspektus: visų pirma, kyla klausimas - kas yra pripažįstama kaip gyvybė, o iš to seka kitas klausimas, ar neteisėto aborto objektu laikytina tik nėščios moters, ar ir negimusio vaiko gyvybė bei sveikata? Šie klausimai tarpusavyje glaudžiai susiję, kadangi atsakymas į pirmąjį duoda sprendimą antrajam. Sovietinėje baudžiamosios teisės teorijoje ir teisminėje praktikoje buvo įsivyravusi pažiūra, kad žmogaus gyvybė, kaip nužudymo objektas, prasideda nuo gimimo proceso pradžios²⁵. Po Nepriklausomybės atkūrimo pažiūra į gyvybę ir jos pradžią per daug nepakito, mokomojoje teisinėje literatūroje teigiama, kad „žmogaus gyvybė – tai individo *homo sapiens* biologinė būklė, nepriklausoma nuo individualių jo savybių, neturi reikšmės, ar žmogus jaunas, sveikas, protingas ir stiprus, ar vos gimęs, senas ligotas, bejėgis, mirštantis. Pakanka, kad jis yra gyvas.“²⁶ Remiantis tokiu pažiūriu, manytina, kad gyvybę kaip baudžiamosios teisės objektą, kuriam taikoma baudžiamoji apsauga, teisinė sistema pripažįsta tik nuo gimimo momento, bet klausimas, kuo skiriasi ką tik gimęs žmogus, nuo to, kuris dar prieš pora valandų nebuvo gimęs, nors fiziologiškai buvo visiškai toks pat, kaip po gimimo, išlieka. Kodėl tik atskyrus vaisių nuo motinos yra reikalinga suteikti jo gyvybei teisinę apsaugą?

²⁵ Klimka A. Baudžiamoji atsakomybė už nusikaltimus gyvybei ir sveikatai. Vilnius, 1964

²⁶ Abramavičius A., Bieliūnas E., Drakšienė A. *ect.* Baudžiamoji teisė. Specialioji dalis 1 knyga. Vilnius: Eugrimas, 2001, p.160

Literatūroje teigiama, kad skiriamoji vaisiaus ir žmogaus riba yra gimimas. Gimimas savo ruožtu yra procesas ir kartais gana ilgas. Teisės doktrinoje žmogaus gyvybės pradžia laikomas ir apvaisinimas, embrioninė gemalo būklė, naujagimio pasirodymas iš iščių, atsiskyrimas nuo motinos kūno, virkštelės atskyrimas, pirmasis įkvėpimas. Tačiau šiuo metu netiesiogiai baudžiamoji teisė gyvybės pradžia laiko gimdymo pradžia. Todėl „tik prasidėjus fiziologiniam gimdymui, nors dar neišėjęs iš iščių naujagimis, jau yra žmogus“²⁷. Matyti, kad teisinėje sistemoje gyvybės reglamentavimo klausimas yra labai opi ir jautri tema, kelianti daug priešišku pozicijų, būtent todėl valstybė nesiryžta priimti sprendimo, tiesiogiai nustatančio, kas yra gyvybės pradžia, ir nuo kada tiksliai gyvybei reikia suteikti teisinę apsaugą baudžiamosios teisės apimtyje.

Vaiko gimimo momento nustatymas yra svarbus baudžiamajoje teisėje, kai reikia nustatyti, ar vaikas gimė gyvas ir buvo nužudytas, ar gimė negyvas. Tačiau yra sutinkama nuomonių, kad galima remtis Vaiko gimimo momento nustatymo įstatymu, kuris iš esmės yra skirtas civilinės teisės teisiniams santykiams reguliuoti, kai reikia bendrai aiškinti gyvybės apsaugos pradžios momentą baudžiamajoje teisėje. Šis įstatymas yra labai trumpas ir lakoniškas, jis pasako, ką reiškia vaiko gimimas, o antra svarbi sąvoka yra vaiko gyvybingumo požymiai, t.y. savarankiškas kvėpavimas ir širdies plakimas²⁸. Įstatyme nustatomi du veiksniai, lemiantys gyvybę, pirmasis iš jų, savarankiškas kvėpavimas - leidžia manyti, kad vaisius turi būti atskirtas nuo motinos ir kvėpuoti pats, nebūti susijęs su motinos organizmu, tačiau būna atveju, kad net atsiskykęs vaisius negali pats savarankiškai kvėpuoti, tai ar tokiu atveju jis praranda teisinę apsaugą? Antrasis veiksnys yra širdies plakimas, pagal medicininius tyrimus vaisiaus širdis pradeda formuotis jau 18 dieną po apvaisinimo. Vaisiaus širdis, prasidedanti kaip paprastas vamzdelis, 21 dieną jau pumpuoja kraują uždarąja kraujotakos sistema. Nereguliariai plaka 24 dieną, o dar po savaitės pereina į ritminius susitraukimus ir išsiplėtimus. Ir nors širdis dar nėra visiškai išsivysčiusi, vaisius ir motina nesikeičia krauju, vaisius nuo ankstyvojo momento turi savo kraujagyslių sistemą. 5,5 savaičių vaisiaus širdies plakimas iš esmės nesiskiria nuo suaugusiojo²⁹. Remiantis tuo galima sakyti, kad žmogaus gyvybingumas nepriklauso nuo jo gimimo momento, jis įstatyme numatytus požymius turi dar negimęs. Todėl manytina, kad šis įstatymas, kuriuo teisė į gyvybę pripažįstama tik gimus, nepaneigia teisės į gyvybę nuo pradėjimo, nes nėra argumentuotai pagrįsta,

²⁷ Ibidem, p.161

²⁸ Vaiko gimimo momento nustatymo įstatymas. Valstybės žinios: 2002-04-26 Nr.43-1602, 2 straipsnis 2dalis

²⁹ Pro vita:Žmogaus paslaptis [interaktyvus].[Žiūrėta 2008-11-13].Prieiga per internetą: <http://www3.vdu.lt/life/pv/zmpaslapt.htm>

kodėl vaisius savarankiškai įkvėpęs oro, ar dar savarankiškai neįkvėpęs oro, privalėtų turėti skirtingas teises.

Žmogaus sveikata – tai jo organizmo fiziologinė būseną. Ši būseną gali būti įvairi, ji priklauso nuo individo amžiaus, ligų, biologinių savybių. Neteisėto aborto atveju pavojingumas sveikatai tiesiogiai yra susijęs su nėščios moters sveikata, kadangi darant nėštumo nutraukimo operaciją gali būti pažeidžiama moters fiziologinė būseną, nes yra atliekama tiesioginė intervencija į jos organizmą. Tokiu atveju iškyla nusikalstamų veikų sutapties klausimas. Kadangi Baudžiamajame kodekse yra atskiros nusikalstamos veikos, kurių objektai yra žmogaus sveikata. Darant neteisėto aborto operaciją, gali būti sutrikdoma moters sveikata, kaip pvz., viename iš nedaugelio nuosprendžių nukentėjusiajai nėštumo nutraukimo operacijos metu, dėl neatsargumo buvo pažeistas gimdos kaklelis ir pradurtas gimdos kūnas, ko pasekmėje nukentėjusiajai teko pašalinti gimdą, dėl ko nukentėjusioji neteko vaisingumo – gebėjimo pastoti, išnešioti bei gimdyti, todėl gimdos netekimas sunkiai sutrikdė sveikatą³⁰. Pirmosios instancijos teismas tokią veiką kvalifikavo kaip neteisėto aborto, pagal Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 1 dalį, ir sunkaus sveikatos sutrikdymo, pagal Baudžiamojo kodekso 137 straipsnio 1 dalį, idealiąją sutaptį .

Taigi mūsų Baudžiamajame kodekse šios nusikalstamos veikos atskyrimą nuo kitų nusikalstamų veikų žmogaus gyvybei bei sveikatai, lėmė objekto skirtingumas, kadangi neteisėto aborto atveju tyčia nėra nukreipta tiesiogiai į moters sveikatą ar gyvybę, nėra tikslo sužaloti ar nužudyti moterį, tai gali išeiti tik kaip pasekmė, o kadangi negimusio vaiko gyvybė nėra laikoma baudžiamosios teisės objektu, neteisėtas aborta yra atskirame nusikalstamų veikų skyriuje.

4.1.1. Nukentėjusysis

Nukentėjusysis baudžiamosios teisės prasme yra tas asmuo, kuris dėl nusikalstamos veikos patiria moralinę, fizinę ar turtinę žalą. Neteisėto aborto atveju nukentėjusiuoju pripažįstama nėščia moteris. Šis nusikaltimas ypatingas tuo, kad jo iniciavimas priklauso išimtinai nuo nukentėjusiosios valios. Kadangi abortas, kad būtų kvalifikuojamas pagal Baudžiamojo kodekso 142 straipsnį, turi būti padaromas moters prašymu. Todėl situacija yra paradoksali, nes nukentėjusiuoju pripažįstamas tas, kuris pritaria ir dažniausiai iniciuoja nusikalstamą veiką. Nukentėjusiojo sąvoka aborto atveju

³⁰ Klaipėdos rajono apylinkės teismo 2008 m. gegužės 22 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1-34-729/2008

priklauso nuo įstatymų leidėjo požiūrio į gyvybę. Nes jeigu valstybė abortą visiškai kriminalizuoja, toku atveju gali būti, kad atsakomybė dėl aborto padarymo gali tekti ir nėščiajai moteriai kaip bendrininkei.

Nėštumo nutraukimo operacijos atlikimo tvarkoje reglamentuota, kad nutraukiant nėštumą nepilnametėms iki 16 metų, būtinas raštiškas sutikimas vieno iš tėvų, tėvių, globėjų, rūpintojų ar faktiškai jas auginančių asmenų, o nutraukiant nėštumą nuo 16 iki 18 metų merginoms toks sutikimas yra pageidautinas³¹. Taigi priklausomai nuo nukentėjusiosios amžiaus atsiranda papildomų aborto teisėtumo sąlygų, kadangi nesant tokio sutikimo padarius abortą iki 16 metų merginai, būtų pažeista atlikimo tvarka. Tačiau pačiame Baudžiamajame kodekse nėra tokio reikalavimo, tokios neteisėtumo sąlygos. Tad kaip kvalifikuoti tokią veiką, kai gydytojas turi teisę atlikti aborto operaciją, ją atlieka sveikatos priežiūros įstaigoje, nėra kontraindikacijų, tačiau nėra nepilnametės teisėto atstovo sutikimo nėštumo nutraukimui? Tikriausiai šį tvarkos punktą reikėtų laikyti siekiu apsaugoti nepilnamečius asmenis, nes laikoma, kad asmenys iki pilnametystės nėra pakankamai subrendę, kad visiškai suvoktų ir įvertintų su jais atliekamų veiksmų pobūdį. Be to sveikatos apsaugos sistemoje yra Pacientų teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatymas, kurio 8 straipsnio 1 dalyje yra nurodoma, jog nepilnamečiai pacientai nuo 16 iki 18 metų gali būti gydomi arba jiems teikiama kokia kita sveikatos priežiūra ar slauga, tik kai yra jų sutikimas, o nepilnamečiams pacientams iki 16 metų, kai yra jų atstovų sutikimas, išskyrus atvejus, jei tokio sutikimo prašymas prieštarautų nepilnamečio paciento interesams³². Tad šiuo atveju yra pažeidžiama nėštumo nutraukimo tvarka, tačiau nėra aišku, kokia atsakomybė pagal galiojančią teisę už tai turėtų kilti, kadangi nėščios moters valia yra išreikšta, nors pagal įstatymą jos valią turėtų patvirtinti tėvai ar kiti atstovai pagal įstatymą. Situacija yra gana dviprasmiška, tačiau baudžiamoji atsakomybė pagal normas reglamentuojančias neteisėtą abortą neiškyla, nes pagal Baudžiamąjį kodeksą nėra įvardinta, kad visi Nėštumo nutraukimo tvarkos pažeidimai yra laikytini neteisėtu abortu, užtraukiančiu baudžiamąją atsakomybę. Tad šiuo atveju tikriausiai būtų apsiribojama kitomis atsakomybės rūšimis: drausmine arba civiline, be to, šiuo atveju galbūt būtų galima išvelgti nusikalstamos veikos, piktnaudžiavimo, sudėtį.

³¹ Lietuvos Respublikos Sveikatos apsaugos ministerijos įsakymas dėl nėštumo nutraukimo operacijos atlikimo tvarkos. Valstybės žinios: 1994-03-09 Nr.18-299. 1.6 punktas

³² Lietuvos Respublikos Pacientų teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatymas. Įstatymo redakcija nuo 2005 m. sausio 1d. Valstybės žinios: 2004-07-24 Nr. 115-4284. 8 straipsnis

4.2. Neteisėto aborto objektyvioji pusė

Objektyvioji nusikalstamos veikos pusė – tai išoriniai nusikalstamos veikos pasireiškimo požymiai. Prie šių požymių priskiriami: veika, padariniai, priežastinis ryšys tarp veikos ir pasekmių, nusikalstamos veikos padarymo laikas, vieta, būdas ir kt. aplinkybės. Visi šie požymiai svarbūs neteisėto aborto daryme, jų konstatavimas reikalingas kvalifikuojant veiką kaip neteisėtą abortą, atkiriant teisėtą abortą nuo neteisėto.

Lietuvoje nėštumo nutraukimo operacijos tvarką reglamentuoja poįstatyminis teisės aktas - Sveikatos apsaugos ministerijos įsakymas, priimtas 1994 m. sausio 28 d. Šio įsakymo priėmimo tikslas buvo siekis sumažinti nėštumo nutraukimo operacijų ir su jomis susijusių komplikacijų skaičių. Jame yra nustatoma nėštumo nutraukimo operacijos atlikimo tvarka bei patvirtintas motinos ir vaisiaus sveikatai bei gyvybei grėsmingų ligų ir būsenų sąrašas. Toliau darbe bus analizuojami išoriniai neteisėto aborto veikos požymiai, bus aiškinamos 142 straipsnio dispozicijoje minimos sąvokos ir objektyviųjų požymių pasireiškimas praktikoje.

4.2.1. Veika

Baudžiamosios teisės teorijoje sutariama, kad veika gali pasižymėti veikimu ir neveikimu. Kalbant apie neteisėto aborto nusikaltimą pritariama tai nuomonei, kad abortas gali būti padaromas tik veikimu. Veikimu yra suprantama chirurginė operacija arba fizinis, mechaninis, cheminis, terminis ir kitoks poveikis į nėščiosios organizmą ar vaisių siekiant jį sunaikinti, nutraukti nėštumą. Kad patvirtintume šį teiginį pasiremkime Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 142 straipsniu. Visose šio straipsnio dalyse objektyviosios pusės požymis veika apibūdinamas žodžiais: „padaręs abortą“ (142 straipsnis 1 dalis), „padaręs abortą“ (142 straipsnio 2 dalis), „nutraukė nėštumą“ (142 straipsnio 3 dalis). Aiškinant lingvistiškai žodžiai „padaręs“ ir „nutraukė“ suponuoja aktyvius veiksmus. Tą patvirtina ir tai, kad veika bet kuriuo atveju susijusi su intervencija į moters organizmą, t.y. aborto operacija, kuri neveikimu nėra įmanoma. Nebent, būtų galima kalbėti apie atitinkamos pagalbos nesuteikimą, moters prašymu, esant pavojui vaisiaus gyvybei, tokiu būdu leidžiant moteriai patirti abortą.

Bendrai nutraukti nėštumą galima įvairiais būdais, pvz. vaisius gali būti supjaustomas į gabalus ir išgramdomas, šis būdas dažniausiai praktikoje atliekamas iki 12

savaičių nėštumo. Vakuuminio išsiurbimo būdas irgi atliekamas iki 12 savaičių. Jo metu pirmiausia paralyžiuojami gimdos kaklelio raumenys, po to išstempiami. Tai sunki ir skausminga procedūra, nes raumenys nepasiruošę nenatūraliam atsivėrimui. Po to į gimdą įkišamas vamzdelis su peiliu antgalyje, siurblys suplėšo vaisių į gabalus, nuo gimdos sienelės nupjaunama giliai priaugusi placenta. Siurblio galingumas 29 kartus didesnis už buityje naudojamo dulkių siurblio³³. Lietuvoje teisėtai šis būdas gali būti taikomas iki penktos nėštumo savaitės. Šis metodas nėra saugus, kaip kad yra bandoma tvirtinti. Pirmomis dienomis po išsiurbimo smarkiai kraujuojama. Prahos Čarlio universitete paskelbta gerai dokumentuota studija apie abortų, atliktų iki 12 savaičių vakuuminiu būdu, pasekmes. Teigiama, kad uždegiminiai procesai buvo 5% pacienčių, o tokios sunkios komplikacijos kaip nevaisingumas ir negimdinis nėštumas, užregistruotos 20-30% visų moterų. Ypač nėščioms pirmą kartą. Gimdos kaklelio raumenų nusilpimas sukelia persileidimą 30-40% visų moterų. Labai padažnėja gimdos kaklelio angos rigidiškumas, placentos prilipimas, placentos apaugimas ir gimdos atonija. Dar žinomas būdas – mikroadsorbicija, kai moteriai, nesulaukusiai mėnesinių, atliekamas siurbimas. Tarp 12-16 savaičių operacijos paprastai nedaromos, nes vaisius per didelis pjaustymui (tai rizikinga motinos gyvybei). Po 16 savaičių plačiausiai naudojama druskos injekcija. Injekcijos metu ištraukiama 200 ml vaisiaus vandens ir išvirkščijama 20 ml 20% druskos tirpalo. Po 1-1,5 val. vaisiaus širdis nusilpsta ir sustoja. Tarp 12-72 val. po injekcijos motina pagimdo negyvą kūdikį. Apie šią procedūrą vienas Niujorko gydytojas atsiliepė taip: „Man labai nemalonu daryti druskos injekcijas: kai išvirkšti, matai vaisiaus priešmirtines konvulsijas ir traukulius - tai yra baisu“³⁴. Prostaglandino abortai - tai specialūs vaistai sukliantys bet kuriame nėštumo mėnesyje gimdymą³⁵. Jei vaisius pakankamai užaugęs iškęsti gimdymo traumą, jis paprastai gimsta gyvas, bet dažnai jis yra per mažas, kad išgyventų.

Iš mūsų šalies teisinės, medicininės praktikos matyt, kad dažniausiai yra taikomas vakuuminės aspiracijos būdas, dar minimas abrazijos (išgramdymo) būdas. Veinoje iš bylų kaltinamoji bandė teigti, kad vakuuminė aspiracija nelaikoma operacija ir atitinkamai tai nėra abortas, tačiau teismas tokį argumentą atmetė, todėl, kad šių veiksmų esmė – nėštumo nutraukimas, o nutraukti nėštumą galima skirtingais būdais: darant

³³ Abortų rūšys [interaktyvus]. [Žiūrėta 2008-11-10]. Prieiga per internetą: <http://www3.vdu.lt/life/pv/abort.htm>

³⁴ ibidem

³⁵ Abortai [interaktyvus]. [Žiūrėta 2008-11-10]. Prieiga per internetą: <http://www.slideshare.net/MintysLT/abortas>

operaciją, mechaniniu, cheminiu, terminiu ar kitokiu poveikiu į nėščiosios organizmą, siekiant sunaikinti vaisių³⁶.

Lietuvoje jau keletą kartų buvo bandoma įteisinti medikamentinį abortą. Teigiant, kad tai yra saugesnis būdas nutraukti nėštumą. Tačiau už tokių minčių slypi farmacijos įmonės siekiančios plėsti savo verslą, gyvybės kaina. Vietoj to, kad valstybė ieškotų galimybių kaip padėti krizėje atsidūrusiai moteriai ar šeimai, kad ji išsaugotų naują gyvybę, stengiamasi propoguoti nėštumo nutraukimo būdus, beje iš pirmo žvilgsnio labai patrauklius ir lengvus, kurie dar daugiau nuvertina jau egzistuojančią gyvybę. Teigiamas ženklas, kad visi bandymai įregistruoti medikamentinio aborto preparatą mifepristoną, kitaip dar vadinamą "Myfegine" ar RU - 486, Lietuvoje baigėsi nesėkmingai. Tokių vaistų įteisinimas dar labiau padidintų neteisėto aborto nusikaltimo latentškumą.

4.2.2. Kontraindikacijos

Pagal Lietuvos baudžiamąją teisę aborto neteisėtumą lemia kontraindikacijų buvimas darant nėštumo nutraukimo operaciją. Kontraindikacijos tai tokia būseną, kai mediciniškai abortas neleistinas. Šis terminas plačiau aiškinamas Nėštumo nutraukimo operacijos atlikimo tvarkoje. Joje teigiama, kad pageidaujant moteriai leidžiama nutraukti nėštumą iki 12 savaičių, jei nėra šiai operacijai kontraindikacijų³⁷. Kontraindikacijos yra tam tikros ligos, kurioms esant būtų sukeliama didelis pavojus moters gyvybei ar sveikatai, jeigu būtų daromas abortas. Būtent dėl to daryti abortą leidžiama tik išgydžius šias ligas. Tvarka reglamentuoja, kad prieš išduodant siuntimą nutraukti nėštumą gydytojas turi nustatyti nėštumo laiką ir ar nėra kontraindikacijų. Yra išskiriamos trys grupės ligų, kurios yra laikomos kontraindikacijomis, t.y.: ūmūs ir poūmiai genitalijų uždegimai, ūmūs ir poūmiai kitos lokalizacijos uždegimai, ūmios infekcinės ligos³⁸. Nustatyti, ar yra šitie požymiai yra gydytojo atsakomybė. Baudžiamojo kodekso prasme kontraindikacijai taip pat priskiriamas nėštumas ilgesnis negu 12 savaičių. Todėl bet koks nėštumo didesnio negu 12 savaičių nutraukimas būtų kriminalinis abortas, ir už tokią veiką asmuo būtų traukiamas baudžiamojon atsakomybėn.

³⁶ Visagino miesto apylinkės teismo 2005 m. spalio 10 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1-64-545/2005

³⁷ Cit. Op. 31, 1.1 punktas

³⁸ Ibidem, 1.2 punktas

Minimoje tvarkoje yra numatyta išimtis, kada galimas ir kontraindikuotino nėštumo nutraukimas. Dėl nėštumo esant realiai grėsmei motinos gyvybei ir sveikatai, nėštumas gali būti nutraukiamas neatsižvelgiant į nėštumo laiką³⁹. Tvarkoje pateikiamas ligų ir būsenų sąrašas, kurioms esant yra sąlyga kontraindikuotino nėštumo nutraukimui. Tačiau tai nereiškia, kad pats ligos ar būsenos egzistavimas jau lemia nėštumo nutraukimą, kadangi pažymėtina, kad nėštumas nutraukiamas tik atsiradus realiai grėsmei, dėl tos ligos ar būsenos. Todėl didžiausia atsakomybė dėl kontraindikuotino nėštumo nutraukimo tenka gydytojui. Tokią situaciją galima būtų įvardinti būtinuoju reikalingumu. Kadangi būtinasis reikalingumas yra situacija, kai susiduria du teisės saugomi interesai, kurių vieną galima apsaugoti tik darant žalą antram. Veiksmai, padaryti esant būtinajam reikalingumui, yra vertingi, nes jais siekiama išsaugoti vertingesnį interesą⁴⁰, tai situacija, kada yra daroma įstatymo uždrausta veika, tačiau teisiškai ji yra pateisinama. Aborto atveju būtinasis reikalingumas atsispindi per nėštumo nutraukimo pateisinimą tokiu atveju, kai gresia pavojus moters gyvybei ar sveikatai, neatsižvelgiant į nėštumo laiką. Būtinasis reikalingumas yra bendras baudžiamosios teisės institutas, o minėta nėštumo nutraukimo tvarka konkretizuoja, ką jis reiškia aborto atveju. Tačiau šioje tvarkoje aiškinamas būtinasis reikalingumas yra nukreiptas tik į gydytoją kaip veikos subjektą, o iš neteisėto aborto sudėties aišku, kad šio nusikaltimo subjektu gali būti ir paprastas asmuo - ne gydytojas. Situacijos ypatingumas yra tai, kad šiuo atveju tik gydytojas yra pakankamai kompetentingas spręsti, kad būtent nėštumo nutraukimas gali išgelbėti moters gyvybę, t.y. apsaugoti vieną interesą darant žalą kitam. Atkreiptinas dėmesys į šios tvarkos nuostatą, kad tokiu atveju, kai gresia pavojus moters gyvybei ar sveikatai dėl nėštumo nutraukimo yra sudaroma gydytojų komisija, todėl sprendimą priima ne vienas asmuo. Į komisijos sudėtį įeina ne vien tik gydytojas akušeris-ginekologas, tačiau gali būti kviečiami ir kitų specializacijų gydytojai. Šie atvejai yra tada, kai nustatoma liga ar būseną, kuri kelia grėsmę moters sveikatai, tokios gydytojų komisijos sudarymas reikalingas įvertinti grėsmės lygį. Tačiau nėštumo nutraukimo tvarkoje esančiame ligų ir būsenų sąrašė nėra nurodyti skubos atvejai, tokie kaip nėščios moters sunkus sužeidimas po avarijos. Tokiu atveju komisijos sudarymui nėra laiko, o moters gyvybė yra pavojuje ir nėštumo nutraukimas yra galimybė išgelbėti moters gyvybę. Tokiu atveju nėštumo nutraukimas neturėtų būti laikomas neteisėtu, kadangi pagal bendras būtinąjo

³⁹ Ibidem, 2.1. punktas

⁴⁰ Abramavičius A., Baranskienė A., Čepas A., Švedas G., *ect.* Lietuvos Respublikos Baudžiamojo kodekso komentaras. Bendroji dalis (1-98). Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2004. p.198-202

reikalingumo sąlygas nėštumo nutraukimas būtų siekis apsaugoti vieną vertybę padarant žalą kitai.

Kontraindikacijų terminas Baudžiamojo kodekso prasme yra svarbus tik 142 straipsnio 1 dalyje įtvirtintai nusikalstamos veikos sudėčiai. Be to, jis susijęs su nusikalstamos veikos specialiuoju subjektu gydytoju, nes tik jis turi teisę atlikti teisėtą abortą, tuo pačiu gydytojas turi pareigą nustatyti ar moters būseną leidžia nesukeliant grėsmės jos sveikatai bei gyvybei atlikti nėštumo nutraukimo operaciją. Būtinais reikalingumas nėštumo nutraukimo atveju yra tolygus teisėtam nėštumo nutraukimui.

4.2.3. Nusikalstamos veikos padarymo vieta

Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio pirmoje dalyje aborto pavojingumas pasireiškia ne tik per tam tikrą nėščios moters būseną, bet ir per aborto padarymo vietą. Kodeksas numato, kad baudžiamoji atsakomybė kyla padarius abortą gydytojui turinčiam teisę daryti abortus, kai buvo kontraindikacijų, arba tai padaryta ne sveikatos priežiūros įstaigoje⁴¹. Ši norma yra blanketinė, kodeksas neaiškina kas yra kontraindikacijos bei sveikatos priežiūros įstaiga. Dėl vienos iš šių sąvokų „kontraindikacijos“, kaip buvo minėta prieš tai, reikia žiūrėti į nėštumo nutraukimo operacijos atlikimo tvarką, tačiau antroji sąvoka „sveikatos priežiūros įstaiga“ tvarkoje nėra tiksliai apibrėžiama.

Bendra prasme, kas yra sveikatos priežiūros įstaiga galime sužinoti, remdamiesi Sveikatos priežiūros įstaigų įstatymu. Jame numatyta, kad sveikatos priežiūros įstaiga yra „įstaiga ar įmonė, šio ir kitų įstatymų bei teisės aktų nustatyta tvarka turinti teisę teikti sveikatos priežiūros paslaugas ir patarnavimus, bei įstaigos ar įmonės, kuri verčiasi kita (ne sveikatos priežiūros) veikla, filialas ar padalinys, turintis teisę teikti sveikatos priežiūros paslaugas“⁴². Toliau šiame įstatyme sveikatos priežiūros įstaigos pagal paslaugų rūšis yra skirstomos į: 1) asmens sveikatos priežiūros; 2) visuomenės sveikatos priežiūros; 3) mišrios. Pagal paslaugų teikimo vietą ir laiką skirstomos į: 1) ambulatorinės; 2) stacionarinės; 3) mišrios. Asmens sveikatos priežiūros įstaigos pagal jų teikiamas asmens sveikatos priežiūros paslaugas yra skirstomos į: 1) medicinos pagalbos; 2) slaugos ir palaikomojo gydymo (slaugos); 3) medicininės reabilitacijos ir sanatorinio gydymo; 4) medicininės-socialinės ekspertizės; 5) specializuotos medicininės ekspertizės;

⁴¹ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. Valstybės žinios: 2000-10-25 Nr.89-2741. 142 straipsnis 2 dalis

⁴² Lietuvos Respublikos Sveikatos priežiūros įstaigų įstatymas Nr. I-1367. Valstybės žinios: 1996-06-06 Nr. 66-1572. 2 straipsnis 1 dalis

6) mišrios. Ir dar viena įstaigų klasifikacija pateikiama pagal visuomenės sveikatos priežiūros paslaugų asortimentą: 1) visuomenės sveikatos monitoringo ir visuomenės sveikatos ekspertizės; 2) visuomenės sveikatos saugos (maisto ir ne maisto produktų saugos, radiacinės saugos, aplinkos higienos, darbo medicinos); 3) neinfekcinių ligų profilaktikos ir kontrolės; 4) užkrečiamųjų ligų profilaktikos ir kontrolės; 5) visuomenės sveikatos ugdymo; 6) mišrios⁴³. Šis įstatymas pateikia labai platų sveikatos priežiūros įstaigų sąrašą, remiantis juo aborto operaciją būtų galima atlikti netgi sanatorinėje gydykloje arba nedidelio miestelio ambulatorijoje. Taigi šio įstatymo reglamentavimas yra per platus, todėl nėra visai tinkamas aiškinti Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 1 dalyje numatytą sveikatos priežiūros įstaigos sąvoką, tačiau jis bet koku atveju yra reikalingas sistemiškai aiškinant Nėštumo nutraukimo operacijos atlikimo tvarkoje pateikiamą stacionaro ginekologijos skyriaus⁴⁴ sąvoką. Nes pagal minėtą tvarką būtent šiame skyriuje yra galima atlikti nėštumo nutraukimo operaciją. Taigi ministro įsakymu patvirtinta nėštumo nutraukimo operacijos tvarka susiaurina kodekse naudojamą sąvoką „sveikatos priežiūros įstaiga“ iki „stacionaro ginekologijos skyriaus“, teigdama, kad tik atitinkamame sveikatos priežiūros įstaigos skyriuje, būtent stacionaro ginekologijos, jeigu jis toks yra, įmanoma atlikti nėštumo nutraukimo operaciją. Be minėtų teisės aktų, teisinėje sistemoje yra dar vienas poįstatyminis teisės aktas susijęs su nėštumo nutraukimo darymo vieta. 2003 m. rugsėjo 9 d. Lietuvos Respublikos Sveikatos apsaugos ministro įsakymu buvo patvirtinti ambulatorinių akušerijos ir ginekologijos asmens sveikatos priežiūros paslaugų teikimo reikalavimai. Juose pateikiami reikalavimai asmens sveikatos priežiūros įstaigai, kurioje atliekamos antrinio lygio ambulatorinės akušerijos ir ginekologijos paslaugos, į kurias įeina ir nėštumo nutraukimo operacija. Ten pat detalizuojama, kad patalpos turi susidėti iš patalpų, reikalingų pirminio lygio paslaugoms teikti ir operacinės⁴⁵. Taigi išanalizavus visus šiuos teisės aktus, darytina išvada, kad nėštumo nutraukimo operacijas pagal dabar egzistuojančius teisės aktus galima daryti tik stacionaro ginekologijos skyriaus operacinėje, t.y. įstaigoje teikiančioje antrinio lygio akušerijos ir ginekologijos ambulatorines paslaugas. Baudžiamajame kodekse naudojama platesnė sveikatos priežiūros įstaigos sąvoka. Todėl kyla klausimas, ar Baudžiamojo kodekso naudojamą terminą reikia prilyginti tik tai vietai, kurioje pagal egzistuojančius poįstatyminius teisės aktus yra leidžiama daryti nėštumo nutraukimo operaciją, ar šiuo

⁴³ Ibidem

⁴⁴ Cit. Op. 32, 1.3. punktas

⁴⁵ Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro įsakymas dėl ambulatorinių akušerijos ir ginekologijos asmens sveikatos priežiūros paslaugų teikimo reikalavimų. Valstybės žinios: 2003-09-19 Nr.89-4046. 5 punktas

atveju kodeksas sąmoningai praplečia nusikaltimo vietos suvokimą, siejant padarymo vietą su nusikaltimo pavojingumo lygiu? Galbūt tokiu reglamentavimu įstatymų leidėjas siekia išreikšti poziciją, kad darant neteisėtą abortą tiek ginekologijos skyriaus operacinėje, tiek kito skyriaus operacinėje, ar tiesiog ginekologijos kabinete pavojingumas yra toks pat, nes bet kokių atveju šios patalpos yra sveikatos priežiūros įstaigoje, kuriose bet kuriuo momentu gali būti suteikta vienoda medicininė pagalba.

Vis dėlto, veikos kvalifikacijai labai svarbu teisingai nustatyti vietą, tai ypač aktualu atskiriant Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 1 dalį nuo 2 dalies. Kaip pavyzdį galima pateikti baudžiamąją bylą, kurios metu gydytojui atlikus ikiteisminį tyrimą buvo pateiktas kaltinimas pagal Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 2 dalį, t.y. kaltinimo esmė buvo teigimas, kad gydytojas buvo prilyginamas sveikatos priežiūros specialistu, neturėjusiu teisės atlikti aborto operaciją, tuo tarpu teismas priimdamas nuosprendį perkvalifikavo veiką į Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 1 dalį argumentuodamas, kad vadovaujantis surinktų ir ištirtų įrodymų visuma, negalima sutikti, jog kaltinamasis yra sveikatos priežiūros specialistas, neturintis teisės daryti aborto operacijas, kadangi, vadovaujantis ginekologo P.B. kvalifikacija ir jam kaip gydytojui praktikui suteiktos licenzijos ribomis, jis tokią teisę turi, tačiau realizuoti ją galėjo tik tokias paslaugas teikiančioje sveikatos priežiūros įstaigoje. Tuo tarpu G. miesto Pirminės sveikatos priežiūros centras (toliau PSPC) pagal savo licenziją tokios teisės neturi, todėl taikant sisteminę – loginę teisės normų aiškinimą ir baudžiamosios teisės teoriją, Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio prasme, PSPC laikytina ne sveikatos priežiūros įstaiga.⁴⁶ Šią savo išvadą teismas grindė taip pat tais duomenimis, kad G. miesto PSPC nėra aprūpinta aborto operacijoms reikalingais instrumentais ir įrengimais. Galimai naudotas vakuuminis siurblys, privalo būti medicinos įstaigoje skubios pagalbos teikimui ir įprastai laikomas procedūriniame kabinete. Faktas, kad atsitikus komplikacijoms ligonė buvo skubiai išgabenta į kitą K. miesto ligoninę, neginčijamai rodo, kad G. miesto PSPC neturi nei teisės atlikti tokias procedūras, nei reikiamų priemonių komplikacijoms šalinti, todėl nelaikytina abortams atlikti tinkama sveikatos priežiūros įstaiga⁴⁷. Dėl šios priežasties kaltinamojo veiksmai buvo perkvalifikuoti iš Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 2 dalies į 1 dalį.

Tačiau išnagrinėjus bylą apeliacine tvarka, apeliacinės instancijos teismas pateikė kitokį sveikatos priežiūros įstaigos sąvokos išaiškinimą. Apeliacinės instancijos teismas

⁴⁶ Klaipėdos apygardos teismo 2008 m. lapkričio 24 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-315-557/2008

⁴⁷ Ibidem

atliko teisės aktų analizę, po kurios konstatavo, kad įstatymo leidėjas galiojančiame baudžiamajame įstatyme poįstatyminiam reglamentavimui paliko tik kontraindikacijų sampratą, kurią aiškinantis, reikia remtis Nėštumo nutraukimo operacijos tvarkos nuostatomis. Tuo tarpu, aborto operacijos padarymo vietos, kuri lemia veikos nusikalstamumą, klausimas, skirtingai nei senajame Baudžiamajame kodekse, yra reglamentuotas, pačiame baudžiamajame įstatyme pateikiant šios vietos sampratą, t.y., ne sveikatos priežiūros įstaiga. Sveikatos priežiūros įstaigos sąvoka yra pateikta Sveikatos priežiūros įstaigų įstatyme, kuris nustato sveikatos priežiūros įstaigų klasifikaciją, jų steigimo, reorganizavimo, likvidavimo, veiklos, jos valstybinio reguliavimo pagrindus, kontrolės priemones, valdymo ir finansavimo ypatumus, sveikatos priežiūros įstaigų ir pacientų santykius, atsakomybės už šio įstatymo pažeidimus pagrindus. Pagal šio įstatymo nuostatas sveikatos priežiūros įstaiga yra: 1) įstaiga ar įmonė, šio ir kitų įstatymų bei teisės aktų nustatyta tvarka turinti teisę teikti sveikatos priežiūros paslaugas ir patarnavimus, 2) įstaigos ar įmonės, kuri verčiasi kita (ne sveikatos priežiūros) veikla, filialas ar padalinys, turintis teisę teikti sveikatos priežiūros paslaugas. Akivaizdu, jog Sveikatos priežiūros įstaigų įstatyme suformuluota ir baudžiamajame įstatyme minima sveikatos priežiūros įstaigos sąvoka yra žymiai platesnė už sąvoką sveikatos priežiūros įstaigos, kurioje gali būti atliekamos aborto operacijos, laikantis minėtos Tvarkos nuostatų. Vienok ši aplinkybė neduoda pagrindo, remiantis poįstatyminio akto nuostatomis (jomis pagrįstai buvo remiamasi taikant senąjį BK, nesant atitinkamo įstatyminio reglamentavimo), siaurinamai aiškinti įstatyme pateiktą sąvoką, tuo labiau, jog nuo Tvarkos nuostatų skiriasi tiek dabar galiojančiame, tiek ir senajame Baudžiamajame kodekse suformuluotas ir kitų aborto operacijos klausimų, susijusių su šios operacijos neteisėtumu baudžiamojo įstatymo prasme, reglamentavimas (pvz., subjekto klausimas). Todėl darytina išvada, kad galiojančio Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 1 dalyje ir 2 dalyje minima sveikatos priežiūros įstaiga yra bet kuri įstaiga, pagal Sveikatos priežiūros įstaigų įstatymo 5 straipsnį gavusi licenciją užsiimti atitinkama veikla ir įregistruota Valstybiniame sveikatos priežiūros įstaigų registre. Nagrinėjamu atveju kaltinamasis P.B abortą padarė G. miesto PSPC, kuris pagal Sveikatos priežiūros įstaigų įstatymo nuostatas yra laikomas sveikatos priežiūros įstaiga. Todėl, nors aptariamas abortas buvo padarytas, pažeidžiant minėtos Tvarkos nuostatas – jis padarytas ne stacionaro ginekologijos skyriuje ir ne stacionaro ginekologijos skyriaus gydytojo akušerio – ginekologo, jis negali būti laikomas neteisėtu Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio prasme ir neužtraukia baudžiamosios atsakomybės

pagal Kodekso 142 straipsnio 1 dalį⁴⁸. Keliais metais anksčiau nagrinėjamoje baudžiamojoje byloje situacija nusikalstamos vietos prasme buvo panaši, kadangi abortas buvo atliktas gydytojos akušerės-ginekologės pirminės sveikatos priežiūros centre, reikia pažymėti, kad šis abortas buvo atliktas po poros mėnesių, kai įsiteisėjo Sveikatos apsaugos ministro įsakymas „Dėl ambulatorinių akušerijos ir ginekologijos asmens sveikatos priežiūros paslaugų teikimo reikalavimų“, kuriame ir buvo įtvirtinta naujas reglamentavimas, kad nėštumo nutraukimas gali būti atliekamas tik antrinio lygio akušerijos ir ginekologijos ambulatorines paslaugas teikiančioje įstaigoje. Ir nors teismas konstatavo, kad įstaiga, kurioje buvo nutrauktas nėštumas yra priskirtina pirminio lygmens sveikatos priežiūros paslaugas teikiančiai įstaigai ir joje negalėjo būti atliekamas abortas⁴⁹, veiką kvalifikavo pagal Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 2 dalį, kurios kvalifikaciją lemia netinkamas abortą atliekantis subjektas. Nors vėliau sprendžiant klausimą dėl civilinės atsakomybės, Lietuvos apeliacinis teismas pažymėjo, kad: „ieškovė pagrįstai teigė, kad nėštumo nutraukimo operacijos jai buvo atliktos sveikatos priežiūros įstaigoje, neturinčioje teisės atlikti tokio pobūdžio operacijų“⁵⁰.

Išanalizavus šiuos teisės aktus ir teismų praktiką darytina išvada, kad galiojantis poįstatyminis teisės aktas, numatantis nėštumo nutraukimo tvarką ir sąlygas yra pasenęs ir nebesutampa su Baudžiamajame kodekse ir kituose įstatymuose bei poįstatyminiuose teisės aktuose esančiomis sąvokomis ir jų prasmėmis. Remiantis apeliacinės instancijos teismo išvada reikia manyti, aborto vietos tinkamumas nustatomas ne pagal nėštumo nutraukimo tvarką, bet pagal įstatymą, pagal kurį sveikatos priežiūros įstaiga yra tokia įstaiga, kuri atitinka Sveikatos priežiūros įstaigų įstatymo 5 straipsnio, ir kad tai nėra tik stacionaro ginekologijos skyrius. Tačiau ši apeliacinės instancijos teismo išvada kritikuotina, nes labai išplečia sveikatos priežiūros įstaigos tinkamos abortui atlikti sąvoką, tokiu atveju yra nesuprantama, kam reikalingi poįstatyminiai teisės aktai detalizuojantys, kur galima atlikti nėštumo nutraukimą. Reikėtų sutikti su Klaipėdos rajono apylinkės teismo nuosprendžio išvada, kad, jeigu gydytojas turi gydytojo akušerio ginekologo kvalifikaciją, pagal kurią jis laikytinas gydytoju turinčiu teisę atlikti nėštumo nutraukimą, tačiau jis jį atlieka įstaigoje, kuri neturi licenzijos tokiai operacijai, tokia įstaiga laikytina ne sveikatos priežiūros įstaiga, tačiau gydytojas dėl to netampa tik sveikatos priežiūros specialistu.

⁴⁸ Cit. Op. 46

⁴⁹ Cit. Op. 36

⁵⁰ Lietuvos apeliacinio teismo 2007 m. balandžio 25 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2A-159/2007

4.2.4. Neteisėto aborto baigtinumas

Abortas yra laikomas materialia nusikalstama veika. Baigtas abrotas yra tada, kai atsiranda pagrindinis aborto padarinys – nėštumo nutrūkimas. Nėštumo nutrūkimas, reiškia tikslą, kad vaisius esantis moters kūne, būtų sunaikintas, tačiau gali atsitikti taip, kad darant abortą, šie veiskmai sukelia priešlaikinių gimdymą ir kūdikis gimsta gyvas, kokia tokiu atveju turėtų būti veikos kvalifikacija? Tuomet iškyla klausimas, dėl nėštumo nutraukimo tiesioginio tikslo baudžiamojo įstatymo prasme, nes jeigu, kaip buvo minėta anksčiau, nėštumo nutraukimo tikslas yra vienintelis – vaisiaus sunaikinimas, tokiu atveju gimimas, būtų nepasiektas veikos tikslas. Kadangi nebūtų šio padarinio, nebūtų ir aborto baigtinumo, vadinasi, veiką reiktų kvalifikuoti kaip pasikėsinimą padaryti abortą. Tačiau, jeigu aborto tikslas yra tiesiog nėštumo nutraukimas, ta prasme, kad vaisius, nesvarbu, ar jis lieka gyvybingas ar ne, yra pašalinamas iš moters organizmo, tokiu atveju, tikslas būtų pasiektas. Šia prasme nėštumas būtų nutrūkęs ir tai būtų kvalifikuojama kaip baigtas abortas. Prieš šį kodeksą galiojusio straipsnio komentaras teigė, kad: „pasitaiko atveju, kad tokiais veiksmais vaisius ne sunaikinamas, o sukeliamas priešlaikinis gymdymas ir kūdikis gimsta gyvas. Abortas šiuo atveju laikytinas baigtu“⁵¹. Turint omenyje šios nusikalstamos veikos objektą darytina išvada, kad ir dabartinio kodekso prasme, jei kūdikis gimsta gyvas, abortas yra laikomas baigtu nusikaltimu.

Galimi atvejai, kai padarius neteisėtą abortą nukentėjusioji miršta arba jai sunkiai sutrikdoma sveikata, tada tokia veika turėtų būti kvalifikuojama kaip neteisėto aborto ir atitinkamo nusikaltimo sutaptis. Neteisėtas abortas apima nežymų ir nesunkų sveikatos sutrikdymą. Taip pat galimi atvejai, kada daromas abortas nepavyksta ir po neilgo laiko vėl pakartojamas. Vienoje byloje teismas konstatavo, kad kaltinamosios veika turi būti kvalifikuojama pagal Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 2 dalį, laikant jai inkriminuotus du epizodus kaip tęstinį nusikaltimą⁵². Byloje buvo nustatyta, kad abortas (vakuuminė aspiracija) padarytas vienos nukentėjusiosios atžvilgiu, per nedidelį laiko tarpą (14 dienų), taip pat, kad abortas buvo atliktas per du kartus dėl to paties, o ne skirtingų nėštumų, todėl kaltinamojo subjektyvinė bei objektyvinė pusės apima vieningą tyčią ir bendrą rezultatą nutraukti tą patį nėštumą.

⁵¹ Lietuvos TSRS Baudžiamojo kodekso komentaras. Vilnius: „Mintis“, 1974, p. 209-210

⁵² Cit. Op. 36

4.3. Neteisėto aborto subjektas

Šios nusikalstamos veikos kvalifikavimui ypatingą reikšmę turi teisingas ir aiškus nusikalstamos veikos subjekto įvardinimas, kadangi subjekto specifiškumas lemia ir pačios veikos specifiškumą. Galiojančiame Baudžiamajame kodekse atitinkamai pagal subjektą yra išskirtos trys nusikalstamos veikos dalys. Būtent subjektas lemia straispnių dalių atskyrimą viena nuo kitos. Dar vienas ypatumas, kad šios nusikalstamos veikos subjektas turi turėti specialiųjų požymių, tačiau taip pat galime pastebėti, kad toks reikalavimas neišskirtas trečiojoje dalyje, skirtingai nuo pirmų dviejų, joje, kaip tik, subjektų ratas yra labai išplėstas.

Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 1 dalyje numatytos neteisėto aborto sudėties subjektas yra gydytojas, turintis teisę daryti aborto operacijas. Galiojančioje nėštumo nutraukimo operacijos tvarkoje yra nuostata, kad tokias operacijas atlieka stacionarų ginekologijos skyrių gydytojai akušeriai-ginekologai⁵³. Pagal 2008 m. Lietuvos Respublikos Sveikatos apsaugos ministro įsakymą pakeitimą dėl ambulatorinių akušerijos ir ginekologijos asmens sveikatos priežiūros paslaugų teikimo reikalavimų yra numatyta, kad antrinio lygio ambulatorines akušerijos ir ginekologijos asmens sveikatos priežiūros paslaugas, į kurias įeina ir nėštumo nutraukimo operacija, teikia gydytojas akušeris ginekologas ir akušeris pagal medicinos normose apibrėžtą kompetenciją⁵⁴. Taigi, abu šie poįstatyminiai teisės aktai, numato, kad abortą gali atlikti tik akušeris ginekologas ir tik jam yra suteikta tokia teisė, todėl būtų galima daryti išvadą, kad tik akušeris ginekologas yra tas gydytojas, Baudžiamojo kodekso prasme, turintis teisę daryti abortą.

Iš esamos teismų praktikos galima pastebėti, kad problema kvalifikuojant veiką kyla dėl santykio tarp gydytojo, turinčio teisę daryti abortą, ir sveikatos priežiūros įstaigos, tinkamos daryti abortus, nustatymo. Nes jeigu nustatoma, kad subjektas buvo gydytojas turintis teisę daryti aborto operaciją, tada reikia nustatyti, kad tai buvo padaryta ne sveikatos priežiūros įstaigoje, kad būtų galima veiką kvalifikuoti pagal Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 1 dalį. Bet gali atsitikti taip, kad subjektas turi teisę daryti aborto operaciją, tačiau jo teisės realizavimo teisėtumas priklauso nuo įstaigos, kurioje dirba tinkamumo, pvz.: „Gydytoja V.Z., kaip gydytoja turinti specializuotos medicinos

⁵³ Cit op 31, 1.10 punktas

⁵⁴ Lietuvos Respublikos Sveikatos apsaugos ministro įsakymas dėl Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro 2003 m. rugsėjo 9 d. įsakymo Nr. V-527 „Dėl ambulatorinių akušerijos ir ginekologijos asmens sveikatos priežiūros paslaugų teikimo reikalavimų“ pakeitimo. Valstybės žinios: 2008-09-16 Nr.106-4055. 1.2. punktas

praktikos licenziją, tą procedūrą galėjo atlikti, tačiau remiantis Sveikatos apsaugos ministro 2003-09-09 įsakymu Nr. V-527, gydytoja V.Z. šios procedūros atlikti neturėjo teisės.⁵⁵“, taigi priklausomai nuo darbo vietos gydytoja buvo pripažinta turinti arba ne teisę atlikti aborto operaciją. Dėl to teismas veiką kvalifikavo pagal Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 2 dalį, konstatuodamas, kad gydytoja neturėjo teisės daryti aborto operacijas, nes dirbo įstaigoje, kuri neturėjo tam licenzijos. Subjekto teisės realizavimo teisėtumą lėmė jo darbo vieta. Tačiau teigti, kad gydytojas turintis teisę atlikti aborto operacijas, dirbdamas įstaigoje neturinčioje teisės atlikti tokio pobūdžio operacijas, visiškai praranda teisę daryti abortus ir tampa tik sveikatos priežiūros specialistu apskritai, nėra visiškai teisinga. Kadangi jis, kaip gydytojas, savo kvalifikacijos nepraranda, tačiau priklausomai nuo vietos, kurioje dirba jis gali atlikti abortus arba ne.

Kitoje byloje specialistas pateikė išvadą, kad gydytojo P.B. turimas išsilavinimas, profesinė kvalifikacija, bei suteikta licencija leidžia jam atlikti ginekologijos operacijas, tačiau įstaiga, kurioje jis ją atliko, turėjo teisę teikti tik pirminio lygio asmens sveikatos priežiūros paslaugas, į kurių sąrašą neįeina vaisiaus pašalinimo iš gimdos procedūra. Šios procedūros atlikimui įstaiga neturi licenzijos. Kaltinimas gydytojui čia buvo pateiktas taip pat pagal Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 2 dalį, tačiau teismas perkvalifikavo veiką į pagal 142 straipsnio 1 dalį, pripažindamas, kad visgi gydytojas turėjo teisę daryti aborto operacijas, tačiau šio aborto neteisėtumo kriterijus buvo netinkama jo atlikimo vieta⁵⁶. Gydytojas turėdamas licenziją atlikti aborto operacijas, tokią teisę galėjo realizuoti tik atitinkamas paslaugas teikiančioje sveikatos priežiūros įstaigoje.

Apeliacinės instancijos teismas nesutikdamas nei su kaltinimo, nei su pirmosios instancijos teismo veikos kvalifikavimu pateikė baudžiamojo įstatymo aiškinimą, teigdamas, kad aborto operacijos atlikimo tvarką Lietuvos Respublikoje reglamentuoja Sveikatos apsaugos ministerijos 1994 m. sausio 28 d. įsakymu Nr. 50 patvirtinta „Nėštumo nutraukimo operacijos atlikimo tvarka“. Tvarkos 1.3 punktas, 1.10 punktas nustato, kad visais atvejais nėštumas gali būti nutraukiamas tik stacionaro ginekologijos skyriuje, šias operacijas atlieka stacionarų ginekologijos skyrių gydytojai akušeriai – ginekologai. Taigi minėtas norminis aktas skelbia principą, jog ne stacionaro ginekologijos skyriuje aborto operacija apskritai negali būti atliekama. Tuo tarpu Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 1 dalis numato baudžiamąją atsakomybę gydytojui,

⁵⁵ Cit. Op. 36

⁵⁶ Cit. Op. 30

kuris, turėdamas teisę daryti aborto operacijas (o pagal minėtas Tvarkos nuostatas, tokią teisę turi tik stacionarų ginekologijos skyrių gydytojai akušeriai – ginekologai ir tik stacionarų ginekologijos skyriuose), tai padaro ne sveikatos priežiūros įstaigoje. Iš to seka vienareikšmė išvada, jog baudžiamasis įstatymas, skirtingai nuo paminėtos Tvarkos, nesieja gydytojo įgalinimų apimties (kiek tai susiję su gydytojo teise daryti aborto operacijas) nei su gydytojo darbo vieta, nei su aborto operacijos darymo vieta⁵⁷. Byloje nustatyta, jog gydytojo P. B. turimas išsilavinimas, profesinė kvalifikacija ir suteikta licencija leido jam atlikti ginekologines operacijas. Todėl aplinkybė, jog P. B. dirbo sveikatos priežiūros įstaigoje, neturinčioje licencijos tokio pobūdžio operacijų atlikimui, ir joje atliko aborto operaciją, Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio prasme jokios įtakos jo, kaip gydytojo, įgalinimų apimčiai neturi. Tuo būdu P. B. nėra nusikaltimo, numatyto 142 straipsnio 2 dalyje subjektu, dėl ko, jo atsakomybė pagal šį straipsnį bet kuriuo atveju negalima. Nustačius P. B. veiksmuose Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio dispozicijoje apibrėžtus neteisėto aborto požymius, P.B. galėtų būti traukiamas baudžiamojon atsakomybėn tik pagal Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 1 dalį, kaip gydytojas, turintis teisę daryti aborto operacijas. Šiuo metu byla yra pasiekusi Lietuvos Aukščiausiąjį Teismą, kurio nutartis, tikėtina, bus svarbus išaiškinimas nagrinėjamai temai, tiek dėl nusikalstamos veikos vietos, tiek dėl subjekto. Byloje yra pateikti du kasaciniai skundai: prokuroro bei nuteistojo gydytojo P.B. Prokuroras prašo perkvalifikuoti P.B. veiką iš Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 1 dalies į 142 straipsnio 2 dalį, motyvuodamas tuo, kad pirmosios instancijos teismas klaidingai kvalifikavo veiką, nusprendęs, kad priminės sveikatos priežiūros centras, kuriame buvo atliktas nėštumo nutraukimas, nėra sveikatos priežiūros įstaiga, nes jis neturi licenzijos nėštumo nutraukimui. Prokuroras savo poziciją motyvuoja tuo, jog gydytojas P.B. nors ir turėjo teisę verstis gydytojo akušerio ginekologo praktika bei atlikti aborto operacijas, tačiau šia teise pilna apimtimi jis galėjo pasinaudoti tik įstaigoje, kuriai suteikta teisė atlikti aborto operacijas, tad gydytojas veikė ne pagal savo pareigybines nstrukcijas bei gydymo įstaigos vidaus tvarkos taisykles, todėl laikytina, kad P.B. priminės sveikatos priežiūros centre, kuriam nesuteikta teisė daryti aborto operacijas, neturėjo teisės atlikti nėštumo nutraukimo operacijos, tokiu būdu jis atliko neteisėtą abortą ir dėl to jo veika turėjo būti kvalifikuota pagal Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 2 dalį. Nuteistasis P.B. savo skunde teigia, kad jis abortą atliko savo darbovietėje, sveikatos priežiūros centre, pagal turimą kvalifikaciją ir licenziją jis turėjo teisę atlikti aborto operaciją, todėl jo veiksmai

⁵⁷ Cit. Op. 46

negali būti vertinami kaip nusikalstami Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio prasme. Analizuojant skundus pastebima, kad prokuroras sutinka su tuo, jog pirminės sveikatos priežiūros įstaiga nėra tinkama vieta nėštumo nutraukimo operacijoms, ir kad ten negali būti atliekami abortai, be to pagal prokurorą gydytojas praranda kvalifikaciją kaip akušeris ginekologas, jeigu jis dirba tokioje įstaigoje ir dėl to tampa tik sveikatos priežiūros specialistu, tačiau tokia prokuroro pozicija yra diskutuotina, kadangi gydytojas kaip specialistas kvalifikacijos nepraranda, tačiau netenka teisės pasinaudoti šia kvalifikacija atitinkamai pagal įstaigą, kurioje dirba, todėl gydytojas yra turintis teisę atlikti nėštumo nutraukimą, tačiau sveikatos priežiūros įstaiga yra netinkama, Baudžiamojo kodekso prasme.

Veika Baudžiamojo kodekso prasme mažiausiai yra pavojinga, kai abortą atlieka gydytojas turintis teisę tai daryti, tik pažeisdamas kitas numatytas taisykles. Iš teismų praktikos galime daryti išvadą, kad teisę daryti aborto operacijas patvirtina gydytojo turima licencija abortų darymui. Todėl atsižvelgiant į tai, į specialisto neturinčio teisės daryti abortą sąvoką įeina visi medicininį išsilavinimą turintys žmonės, taip pat ir gydytojai ginekologai, tačiau, kuriems nesuteikta licencija daryti aborto operacijas. Tačiau pastebėtina, kad tik formalus medicinos išsilavinimas neturėtų būti laikomas galutiniu kriterijumi sprendimui dėl pripažinimo, ar asmuo yra sveikatos priežiūros specialistas, ar ne. Asmuo turi realiai užsiimti tokia veikla, kad būtų pripažintas subjektu pagal 2 straipsnio dalį.

Trečioji straipsnio dalis yra pavojingiausia nukentėjusiosios atžvilgiu, nes laikoma, kad jos subjektas neteisėtais veiksmais gali sukelti didžiausią pavojų moters sveikatai. Lyginant 2 dalį su 3 dalimi ir sistemiškai aiškinant Baudžiamąjį kodeksą reikia suprasti, kad trečiosios dalies subjektai yra visi kiti fiziniai asmenys nuo 16 metų, nesantys sveikatos priežiūros specialistais. Kaip buvo minėta prieš tai, konstatuojant, ar subjektas yra sveikatos priežiūros specialistas reikia atsižvelgti į konkrečiai esamu metu jo vykdomas funkcijas, tad jeigu gydytojas - ginekologas turėjęs teisę daryti abortus, veikos padarymo metu, jau buvo išėjęs į senatvės pensiją ir nebedirbo sveikatos priežiūros įstaigoje, jo veika turėtų būti kvalifikuojama pagal Kodekso 142 straipsnio 3 dalį.

Bet kokių atveju, net jeigu subjektas atitinka sveikatos priežiūros specialistui keliamus reikalavimus, tačiau abortas padaromas ne sveikatos priežiūros įstaigoje - tokia veika turėtų būti kvalifikuojama pagal Baudžiamojo kodekso 142 straipsnio 3 dalį.

4.4. Neteisėto aborto subjektyvioji pusė

Neteisėtas abortas gali būti padaromas tik tiesiogine tyčia. Kaltininkas turi suvokti, kad nėščia moteris nori nutraukti nėštumą ir to siekia.

Motyvai gali būti įvairūs, dažnai abortai daromi iš savanaudiškų paskatų siekiant pasipelnyti. Teisėti abortai, išskyrus kontraindikuotinus, kaip medicininė paslauga yra mokami, bylose dėl neteisėto aborto taip pat minima, kad gydytojai prašė užmokėti už tokios paslaugos suteikimą dažniausiai daugiau, negu nustatyti įkainiai už teisėto aborto padarymą. Pagal Baudžiamojo kodekso 60 straipsnio 1 dalies 3 punktą savanaudiškos paskatos yra atsakomybę sunkinanti aplinkybė. Be abejo, motyvai gali būti ir kiti, pvz. tam tikras gailestis, siekis padėti, tačiau šios veikos kvalifikavimui motyvai reikšmės neturi, tačiau į juos galima atsižvelgti individualizuojant bausmę.

Pripažįstama, kad asmuo padarė veiką tyčia, jeigu tą veiką padarė suvokdamas visus požymius, kurie sudaro nusikalstamos veikos sudėtį, todėl įdomu, kaip reiktų kvalifikuoti veiką, tokiu atveju, kada nėra kontraindikacijų, tačiau gydytojas turintis teisę nutraukti nėštumą suvokia, jog moteris yra verčiama atlikti abortą? Gydytojo veiksmuose privertimo darytis neteisėtą abortą sudėties nėra, o padėjimas šiuo atveju turėtų pasireikšti būtent privertimo momente, ne paties neteisėto aborto atlikime. Todėl, nors moters valia ir nėra laisvai susiformavusi, ji tikriausiai būtų laikoma išreikšta, ir abortas formaliai būtų atliktas teisėtai. Analizuojant gydytojo pareigas, darytina išvada, jog jis galėtų būti prilyginamas valstybės tarnautojui, nes teikia viešąsias paslaugas. Tad, jeigu medikas pažeidžia savo pareigas, tam tikrais atvejais galbūt tai galėtų būti vertinama kaip piktnaudžiavimas tarnybine padėtimi.

5. Abortų teisinio reglamentavimo raida užsienio valstybėse

Dauguma Europos valstybių dvidešimto amžiaus šeštame septintame dešimtmetyje buvo sąlygotos Amerikos liberalizmo tendencijų bei politinio klimato ir dėl to liberalizavo savo teisinį reglamentavimą abortų srityje. Pažymėtina, kad anot Reprodukcinų teisių Centro organizuoto įvairių reprodukcijos aspektų stebėjimo pasaulyje 2005 metais, dauguma Europos valstybių teisinis reglamentavimas abortų srityje buvo priskiriamas mažiausiai suvaržytos kategorijos sričiai⁵⁸.

Pirmoji Europos valstybė, legalizavusi abortus, buvo Didžioji Britanija. 1967 metais buvo priimtas David Steel aktas, redaguotas 1990 metais Vaisingumo ir embriologijos aktu, kuris leido nėštumo nutraukimą dėl medicininių priežasčių, ypač jei nėštumas kėlė grėsmę būsimos motinos, jos vaikų ar šeimos psichinei ir fizinei sveikatai⁵⁹. Dar daugiau, Didžiojoje Britanijoje yra leidžiama daryti abortą, jeigu nėštumo buvimas sukeltų didesnę riziką, negu jo nutraukimas. Laisviau interpretuojant tokį reglamentavimą, galima būtų motyvuoti bet kokį abortą, nes iš esmės bet koks nėštumas yra rizikos faktorius. Verta paminėti, kad Didžiosios Britanijos teisinis reguliavimas leidžia abortus dėl minėtų priežasčių, kai nėštumas neviršija 24 savaičių⁶⁰, šis periodas yra vienas ilgiausių visame pasaulyje.

Vienos valstybės turi liberaliojo vystimosi tendenciją, o kitos nėra tokios nuoseklios ir jų įstatymų raidos kaita yra įvairi. Portugalija ir Šveicarija ženkliai reformavo abortų įstatymus. Abi reformos buvo įgyvendinamos referendumais. 2007 metais Portugalija legalizavo abortus be jokių suvaržymų ir priežasčių iki dešimtos nėštumo savaitės, taip pat tais atvejais, kai yra vaisiaus būklės blogėjimo galimybė, kai nėštumas yra nusikaltimo, pažeidusio seksualinio apsisprendimo laisvę, rezultatas arba kai nėštumas kelia grėsmę moters gyvybei, fizinei ar psichinei sveikatai⁶¹. Anksčiau įstatymai leisdavo abortus tik tada, kai moters fizinei ir psichinei sveikatai grėsdavo

⁵⁸ Center for Reproductive Rights. East Central Europe Abortion Laws and Policies in Brief [interaktyvus]. 2008, [žiūrėta 2008-12-22]. Prieiga per internetą: <http://reproductiverights.org/en/document/east-central-europe-abortion-laws-and-policies-in-brief>

⁵⁹ The protection of conscience project. Abortion law reform and conscientious objection in the United Kingdom [interaktyvus]. 2004, [žiūrėta 2008-12-28]. Prieina per internetą: <http://www.consciencelaws.org/Conscience-Archive/Documents/Abortion%20Law%20Reform%20UK.html>

⁶⁰ Wikipedia. The free encyclopedia: Abortion in United Kingdom [interaktyvus]. [Žiūrėta 2008-12-28]. Prieiga per internetą: http://en.wikipedia.org/wiki/Abortion_in_the_United_Kingdom

⁶¹ Guttmacher institute. Developments in laws on induced abortion: 1992-2007 [interaktyvus]. 2008 [žiūrėta 2008-11-30]. Prieiga per internetą: <http://www.guttmacher.org/pubs/journals/3411008.html>

pavojus, išžaginimo atveju arba kai buvo vaisiaus būklės blogėjimo galimybė⁶². Šveicarijoje 2002 metais buvo priimtas įstatymas, legalizavęs abortus be suvaržymų ir priešasties per pirmąsias 12 nėštumo savaičių⁶³. Anksčiau įstatymai leisdavo abortus tik dėl su sveikata susijusių priežasčių.

2001 metais Prancūzijoje abortų legalizavimas buvo išplėstas prailginant nėštumo laikotarpį nuo 12 iki 14 savaičių. Jo metu nėštumo nutraukimas yra teisėtas, nereikalauja jokios priešasties ir neturi suvaržymų⁶⁴. Taip pat buvo panaikinta būtinoji sąlyga - tėvų leidimas daryti abortą nepilnametėms, vietoj to buvo numatyta, kad nepilnametės turi būti palydėtos suaugusiojo pagal jų pasirinkimą. Kitos dvi Vakarų Europos valstybės Danija ir Švedija redagavo savo įstatymus, išplėsdamos galimybes abortų darymui. Šios valstybės pašalino suvaržymus ne tos valstybės gyventojams, suteikdamos jiems teisę daryti abortą šiose valstybėse⁶⁵. Abiejų valstybių įstatymai leido daryti abortus be jokių suvaržymų ir priežasčių ankstyvojo nėštumo periode.

Minėtos valstybės pasirinko teisinį reglamentavimą be didesnių suvaržymų legalizuojantį abortus. Tačiau būtų įdomu giliau panagrinėti Europos valstybių teisinius sprendimus, sukėlusius stiprius atgarsius visuomenėje. Jų reglamentavimas turi vienokį ar kitokį elementą, kurio ypatumas leidžia išskirti įstatyminę valstybės bazę iš kitų valstybių, pvz., Vokietijos įstatymų leidėjo skiriamas dėmesys konsultavimui iki nėštumo nutraukimo, Airijos teisės problematika dėl išvykimo į užsienio valstybes atlikti nėštumo nutraukimo operaciją, Italijos teismo įtraukimas į sprendimą dėl nėštumo nutraukimo teisės. Be to, gilinantis į šių valstybių situaciją galima ieškoti gerosios patirties, kurią galbūt būtų galima pritaikyti ir Lietuvoje. Pažymėtina, kad nagrinėjant abortų klausimą neužtenka pasakyti, kad valstybė tik draudžia ar tik leidžia abortus, nes šioje srityje yra svarbios leidimo sąlygos bei draudimų ribos.

5.1. Vokietijos teisinis reguliavimas

Kai Vokietija buvo padalinta į Vakarų ir Rytų Vokietiją teisinis reglamentavimas dėl abortų buvo skirtingas: Demokratinėje Vokietijoje abortai buvo

⁶² Ibidem

⁶³ Switzerland.Abortion policy [interaktyvus]. [Žiūrėta 2008-11-30]. Prieiga per internetą: <http://www.un.org/esa/population/publications/abortion/doc/switzerland.doc>

⁶⁴ Cit. Op. 61

⁶⁵ Cit. Op. 61

legalūs, o Federalinėje Vokietijos Respublikoje abortai buvo draudžiami⁶⁶. 1975 m. Vokietijos Parlamentas balsavo už abortų įstatymų liberalizavimą, leidžiant daryti abortus pareikalavus to per pirmas 12 nėštumo savaitių, tačiau Vokietijos Federacinis Konstitucinis teismas pripažino tokį reglamentavimą antikonstituciniu, kadangi jis prieštaravo gyvybės apsaugos principui. Tokiu sprendimu Konstitucinis teismas atmėtė vadinamąjį „periodinį modelį“, kai nėštumo nutraukimas siejamas su tam tikru nustatytu laiku, per kurį moteris gali apsispręsti atlikti abortą⁶⁷, kadangi šis pašalino abortus iš bausmių taikymo srities, netgi tais atvejais, kurie nebuvo susiję su Konstitucijoje pripažintomis vertybėmis. Tuo pačiu netiesiogiai pripažindamas „indikacinį modelį“, kai nėštumo nutraukimas siejamas su tam tikrų indikacijų (medicininių socialinių ir kt.) buvimu, bet pažymėdamas, kad tam, jog abortas būtų pateisinamas, jis neprivalo būti siejamas tik su mediciniais kriterijais, bet gali būti grindžiamas ir kitomis bendros svarbos situacijomis, taip paliekant galimybę taikyti socialinius kriterijus. Tokios teismo išvados buvo kryptinga nuoroda Baudžiamojo kodekso normoms, kuriame turėjo atsispindėti kompromisas atsižvelgiant į vaisiaus apsaugą bei į moters interesus. Šioje byloje Konstitucinis teismas išdėstė poziciją, kad abortai padaryti ne dėl medicininių priežasčių buvo prieštaraujantys teisei, o dėl tų abortų, kurie buvo motyvuoti kančios grėsme moteriai, neturėtų kilti baudžiamoji atsakomybė⁶⁸. Šis sprendimas buvo priimtas pora metų po to, kai Didžiojoje Britanijoje buvo legalizuoti abortai.

Vokietijos susivienijimas nulėmė poreikį suvienodinti skirtingus teisinius reglamentavimus bei sukurti naują, kuris būtų susijęs su abiejų buvusių valstybių realijomis. 1992 m. buvo pasiektas bendras susitarimas, kuris legalizavo abortus per pirmąsias 12 nėštumo savaitių, jeigu nėštumas sudaro sąlygas moters kančioms. Toks sprendimas buvo užginčytas įstatymo leidžiamojo organo narių iš Bavarijos, kurie iškėlė argumentą prieš tokį reglamentavimą, kadangi jis pažeidžia konstitucinį gyvybės gynimo principą.

5.1.1. Vokietijos Federalinio Konstitucinio teismo išvados

Vokietijos Federalinis Konstitucinis teismas išsprendė abortų klausimą, patvirtindamas, kad vaisius turi teisę į gyvybę, garantuojamą šalies Konstitucijos, jis

⁶⁶ Wikipedia. The free encyclopedia. Abortion in Germany [interaktyvus]. [Žiūrėta 2009-01-06]. Prieiga per internetą: http://en.wikipedia.org/wiki/Abortion_in_Germany

⁶⁷ Kavoliūnaitė E. Žmogaus Vaisiaus gyvybės apsauga baudžiamojoje teisėje [interaktyvus]. 2006 [žiūrėta 2008-11-05]. Prieiga per internetą: [http://www.teise.org/docs/research/egle\(pataisytas\).doc](http://www.teise.org/docs/research/egle(pataisytas).doc)

⁶⁸ University of Łódź . Abortion debate in Poland and its representation in press [interaktyvus]. 2007 [žiūrėta 2008-12-19]. Prieiga per internetą: <http://www.federa.org.pl/dokumenty/mgr%20A.%20Ignaciuk.pdf>

konstatavo, kad abortas yra „žudymo aktas“ ir kad vaisius nusipelno teisinės apsaugos visą jo vystimosi laikotarpį. Šiame sprendime Konstitucinis teismas išaiškina, kad valstybė turi pareigą naudoti socialinius, politinius ir kitus veiksnius, kurie užtikrintų žmogiškosios gyvybės vystimosi globą, ir kad tai yra tokia vertybė, kuriai apsaugoti turi būti naudojamos baudžiamosios justicijos priemonės.

Teismas pažymi, kad pagrindinis šalies įstatymas numato žmogaus gyvybės apsaugą, į kurią įeina ir vaisiaus apsauga. Tokia apsaugos pareiga įtvirtinta Vokietijos pagrindinio įstatymo 1 straipsnio 1 paragrafe, konkrečiau straipsnio objektas apibrėžtas 2 straipsnio 2 paragrafe⁶⁹. Netgi negimusio vaiko gyvybė turi žmogišką orumą. Teisinė sistema turi sukurti įstatyminę bazę kaip prielaidą jo vystimosi apsaugai, suteikiant negimusiam vaikui nepriklausomą teisę gyventi. Teisė gyventi negali prasidėti tik nuo motinos sutikimo, kad egzistuoja negimęs vaikas. Konstitucinis teismas pabrėžia, kad pareiga apsaugoti negimusio vaiko gyvybę yra susijusi su individo gyvybe, o ne apskritai su žmogaus gyvybe. Žmogaus gyvybė yra didžiausia konstitucinė vertybė, ir nors konstitucinė apsauga taikoma ir moters laisvam asmenybės vystimuisi, pastaroji vertybė negali būti vertinama kaip svarbesnė už teisę į gyvybę. Taip yra todėl, kad sprendimo nutraukti nėštumą rezultatas yra gyvybės sunaikinimas, tuo tarpu vaiko išnešiojimas yra pažeidžiantis, bet nesunaikinantis asmenybės vystimosi⁷⁰. Tokia apsauga galima tik tokiu atveju, jeigu teisinis reglamentavimas draudžia motinai nutraukti nėštumą. Du esminiai nėštumo nutraukimo draudimai ir pagrindiniai įsipareigojimai išnešioti vaiką iki gimimo yra neatskiriama susiję su apsauga, nustatyta pagrindinio šalies įstatymo. Galima sakyti, kad teismas aiškiai pripažino teisinės apsaugos poreikį dar negimusiam vaikui, grįsdamas tai argumentu, kad negimęs vaikas yra jau esančio žmogaus vystimosi stadija.

Viena vertus, negimusio vaiko gyvybės apsaugos laipsnis turi būti apibrėžtas atsižvelgiant į teisinės vertybės svarbą, kita vertus, suvaržant kitas teises vertybes. Šioje situacijoje susiduria dvi teisinės vertybės: iš negimusio vaiko pusės – teisė gyventi, iš moters pusės – jos žmogiško orumo apsauga, taip pat jos teisė gyventi ir fizinis neliečiamumas bei jos laisvas asmenybės vystymasis. Tačiau, moteris pagal Vokietijos pagrindinio įstatymo 4 straipsnio 1 paragrafą negali tokiu teisiniu statusu pateisinti negimusio vaiko žudymo, kuris apima ir nėštumo nutraukimą. Kad būtų galima įvykdyti pareigą apsaugoti negimusio žmogaus gyvybę, valstybė turi imtis pakankamų norminių ir

⁶⁹ Jarašiūnas E., Mesonis G. Užsienio šalių konstitucijos. Mokomasis leidinys. Antrasis leidimas. Vilnius: Lietuvos teisės universitetas, 2004, p.40

⁷⁰ Cit. Op. 4

praktinių priemonių, atsižvelgiant į teisinės vertybes. Tai sąlygoja apsaugos koncepciją, 5kuri derina prevencinius ir represinius apsaugos elementus⁷¹.

Teismas šioje byloje bandė išaiškinti teisinį santykį tarp negimusio vaiko teisės gyventi ir moters teisės pasirinkti, kaip elgtis su savo kūnu. Konstitucinis teismas pažymi, kad moters konstitucinės teisės negali būti taip išplečiamos, kad jos nulemtų pareigos išnešioti vaiką iki gimimo eliminavimą. Tačiau tokia konstitucinė moters padėtis negali būti be išimčių, šios teisinės pareigos nesilaikymas tam tikrais atvejais gali būti pateisinamas. Todėl įstatymų leidėjui kyla pareiga tiksliai, detaliam išaiškinti kriterijus, kuriais remiantis būtų nustatomi išimtiniai atvejai. Valstybės pareiga apsaugoti negimusį vaiką apima ir apsaugą nuo grėsmės kylančios iš šeimos, nėščiosios moters socialinės aplinkos, dabartinių ar buvusių moters gyvenimo sąlygų, kurie neigiamai veikia moters pasiruošimą išnešioti vaisių. Dar daugiau, valstybės įsipareigojimas apsaugoti žmogaus gyvybę reikalauja iš jos apsaugoti ir atnaujinti viešą bendrą sąmoningumą apie negimusio žmogaus teisę būti apsaugotam⁷². Toks teismo teiginys leidžia manyti, kad įstatymų leidėjo pareiga neapsiriboja draudimų ir nėštumo nutraukimo išimtinių sąlygų nustatymu, bet praplečia reikalavimus valstybei, kuriais siekiama kurti bendrą gyvybės suvokimo koncepciją valstybėje. Tokios teismo išvados pasekmė yra ta, kad valstybė turi pareigą įstatymiškai reglamentuoti tarpinę pagalbos stadiją, padėsiančią moteriai priimti apgalvotą sprendimą dėl nėštumo nutraukimo. Todėl teismas nurodo, kad reikia sukurti efektyvią ir specializuotą konsultavimo procedūrą.

5.1.2. Konsultavimo procedūra

Konstitucinis teismas savo sprendime nurodo, kad konsultavimas turi tarnauti negimusio vaiko apsaugai. Konsultavimo pastangos, turi būti nukreiptos į paraginimą, kad moteris tęstų nėštumą ir turi būti atviros moters gyvenimo su vaiku perspektyvoms⁷³. Tai reiškia, kad konsultavimas turi padėti moteriai priimti atsakingą ir sąmoningą sprendimą. Šio proceso metu moteriai turi būti stengiamasi pateikti faktą, kad kiekvienoje nėštumo stadijoje negimęs vaikas turi nepriklausomą teisę gyventi netgi, jeigu tai yra prieš ją. Todėl atsižvelgiant į teisinę sistemą nėštumo nutraukimas gali būti priimtinas tik esant išskirtinėms situacijoms, kur vaiko išnešiojimas iki gimdymo sukeltų moteriai

⁷¹ Federalinio Konstitucinio teismo 1993-05-28 sprendimas BVerfG, 2 BvF 2/90 [interaktyvus]. [Žiūrėta 2009-01-15]. Prieiga internete: http://www.bverfg.de/en/decisions/fs19930528_2bvf000290en.html

⁷² Ibidem

⁷³ No violens period. New perspectives on abortion: German supreme court decision on abortion [interaktyvus]. [Žiūrėta 2009-01-17]. Prieiga per internetą: "<http://groups.csail.mit.edu/mac/users/rauch/germandecision/>

kančią ir nepriimtina pasiaukojimą⁷⁴. Taigi teismas, iš vienos pusės, išreiškia poziciją, kad negimusio vaiko gyvybė yra verta teisinės apsaugos, ir kad vaiko išnešiojimas yra pareiga, kuri gali būti pateisinama tik išimtiniais atvejais, iš kitos pusės, aiškindamas išimtinius atvejus palieka gana plačią erdvę interpretacijoms, teigdamas, kad į tokių išimtinių situacijų sritį įeina „nepriimtinas pasiaukojimas“. Tokia išvada rodo, kad teismas siekia atsižvelgti ir į moters turimas prigimtines teises.

Teismas išskiria elementus, kurie apima konsultavimo procedūrą. Jie yra: konflikto išsiaiškinimas, iš kurio tikimasi, kad moteris suformuluos aplinkybes, kurios lemia jos norą nutraukti nėštumą; reikiamos medicininės, socialinės ar teisinės informacijos pateikimas, moters ir vaiko teisių pristatymas, nurodymas, kur galima kreiptis pagalbos; pagalba moteriai surandant, kas galėtų padėti rūpintis vaiku⁷⁵. Į konsultavimo procedūrą taip pat įeina ir informacijos pateikimas, kaip išvengti nepageidaujamo nėštumo. Jeigu reikalinga, į konsultavimo procesą turi būti įtraukiami medikai, psichologai ar teisės ekspertai. Kiekvienu atveju atsiklausus moters ir gavus jos leidimą, turi būti informuojami negimusio vaiko tėvas bei artimieji. Šie minėti elementai yra socialinės pagalbos tinklo kūrimas, kuriuo siekiama ne tik išsaugoti vaisių, bet ir padėti moteriai, atsidūrusiai kritinėje gyvenimo situacijoje.

Asmuo, atsakingas už konsultavimo procedūrą, turi rašyti atitinkamą ataskaitą, kurioje fiksuotų informaciją apie moters amžių, šeiminių statusą, tautybę, prieš tai buvusių nėštumų skaičių, turimų vaikų skaičių, patirtų nėštumų skaičių bei konsultavimo eigos rezultatus. Taip pat asmuo, atsakingas už konsultavimą, turi išsiaiškinti ir įvardinti priežastis, dėl kurių moteris siekia nutraukti nėštumą. Iš pateiktų teismo rekomendacijų darytina išvada, kad tokia procedūra siekiama padėti pačiai moteriai suprasti savo situacijos rimtumą, priežastis, lemiančias jos sprendimus, ir padėti jai priimti atsakingą sprendimą. Konsultavimo centrai negali būti sistemiškai ir ekonomiškai priklausomi nuo tų institucijų, kurios nutraukia nėštumą, tuo pačiu konsultavimo centras negali atlikti nėštumo nutraukimo funkcijos⁷⁶. Tokia teismo rekomendacija aiškiai leidžia suprasti, kad konsultavimo įstaiga ir įstaiga, kuriai patikėta nutraukti nėštumą negali turėti priklausomumo viena kitos atžvilgiu, kadangi tai galėtų turėti įtakos konsultavimo įstaigos veikimo kryptims, lemti darbo metodus, principus, kurie būtų nukreipti į kuo efektyvesnį, ekonomiškesnį nėštumo nutraukimą.

⁷⁴ Cit. Op. 71

⁷⁵ AngloInfo: Termination of pregnancy and abortion in Germany [interaktyvus]. 2008 [žiūrėta 2009-01-19]. Prieiga per internetą: <http://germany.angloinfo.com/countries/germany/abortion.asp>

⁷⁶ Cit. Op. 71

Iš Konstitucinio teismo pateikiamos konsultavimo procedūros sampratos, darytina išvada, kad teismas išreiškia poziciją, jog visos pastangos padėti moteriai nėštumo metu turi būti nukreiptos išsaugoti negimusio vaiko gyvybę, kaip prioritetinę konstitucinę šalies vertybę, nepaneigiant moters, kaip žmogaus, teisės gyventi pilnavertį gyvenimą.

5.1.3. Baudžiamoji atsakomybė dėl abortų

Nors Vokietija kategoriškai negali būti priskiriama prie valstybių, kuriose abortai yra draudžiami, ši valstybė žengė gana svarbų žingsnį šia linkme. Negimusio vaiko gyvybės apsaugos šaltinis yra paremtas konstituciniais pagrindais. Konstitucinis teismas pažymi, kad nėštumo nutraukimas nesuteikus konsultavimo, negali būti legalus, todėl Konstitucinis teismas savo sprendime analizavo ir baudžiamosios atsakomybės dėl abortų klausimą. Priimant sprendimą dėl teisės į gyvybę ir jos apsaugos buvo svarstoma, ar žmogaus vaisiaus teisė turėtų būti ginama baudžiamuoju įstatymu. Buvo nuspręsta, kad baudžiamosios sankcijos yra būtinos, siekiant užtikrinti, kad pirmenybė būtų teikiama teisei į gyvybę. Nors ir klausimą, kaip turi būti išspręsta įtampa tarp negimusio vaiko gyvybės apsaugos ir nėščios moters apsisprendimo teisės tęsti nėštumą, galima būtų atsakyti daug labiau patenkinamu būdu, nei baudžiamosios priemonės, kurios daug metų buvo kontraversišku diskusijų objektu⁷⁷ – teigia Vokietijos Federacinis Konstitucinis teismas.

Visgi šiuo metu Vokietijos teisė numato baudžiamąją atsakomybę už neteisėtą nėštumo nutraukimą. Taigi, nors ir buvo pripažinta, kad dėl anksčiau numatytų abortų draudimų turimi duomenys rodė labai didelį nelegalių abortų skaičių, net ir tai negalėjo užkirsti kelio baudžiamųjų normų bendram prevenciniam poveikiui. Ir tokiu atveju, jei baudžiamajame įstatyme nebūtų nustatytas abortų draudimas, būtų sužlugdytas ketinimas parodyti, kad tam tikri abortai yra „toleruojami“, bet ne „leidžiami“⁷⁸. Konstitucinio teismo požiūrį į negimusio vaiko gyvybės statusą atskleidžia teismo išvadoje naudojama frazė : „act of killing“ (angliškame sprendimo vertime)⁷⁹, kurią būtų galima išversti į

⁷⁷ Ibidem

⁷⁸ Cit. Op. 67

⁷⁹ „However, the woman cannot claim constitutionally protected legal status [...] for the *act of killing* of the unborn which is involved in a pregnancy termination.“; „A state governed by the rule of law can only finance an *act of killing* if it is legal and the state has assured itself of this legality.“

Federalinio Konstitucinio teismo 1993-05-28 sprendimas BVerfG, 2 BvF 2/90 [interaktyvus]. [Žiūrėta 2009-01-15]. Prieiga internete: http://www.bverfg.de/en/decisions/fs19930528_2bvf000290en.html

⁷⁹ Ibidem

lietuvių kalbos žodį „nužudymas“. Verčiant pažodžiui ši teismo naudojama frazė lietuviškai būtų - žudymo aktas, tačiau koks bebūtų vertimas, teismas konstatuoja, kad aborto darymas yra nužudymas. Šis terminas baudžiamojoje teisėje reiškia kito žmogaus gyvybės atėmimą, vadinasi, atsižvelgiant į teismo išaiškinimą, darytina išvada, kad darant abortą yra atimama gyvybė, t.y. pažeidžiama viena pagrindinių vertybių, saugomų baudžiamosios teisės. Taip pat iš tokios teismo pozicijos galima būtų daryti išvadą, kad aborto objektu nėra tik moters sveikata ar gyvybė, bet ir negimusio vaiko gyvybė. Nėštumo nutraukimas negrąžinamai sunaikina egzistuojančią žmogišką gyvybę. Ir joks teisinis reguliavimas negali pateisinti fakto, kad šis „ nužudymo aktas“ pažeidžia pagrindinę vertybę – žmogaus gyvybės neliečiamumą, garantuojamą pagrindinio šalies įstatymo. Tačiau išnagrinėjus Vokietijos baudžiamojo įstatymo normas, matyti, kad nors abortas Konstitucinio teismo vadinamas nužudymu, nėštumo nutraukimas nėra priskirtas prie nusikaltimų, numatančių atsakomybę už kito žmogaus gyvybės atėmimą, todėl Vokietijos baudžiamajame kodekse yra numatyta atskira nusikalstama veika, skirta aborto kriminalizavimui.

Vokietijos baudžiamojo kodekso straipsnis, reglamentuojantis abortus nuo 1974 metų, buvo keičiamas kelis kartus. Dabartinė kodekso redakcija numato keturis straipsnius, skirtus abortui: 218 straipsnis „Nėštumo nutraukimas“, 218a straipsnis „Nėštumo nutraukimo nebaudžiamumas“, 218b straipsnis „Nėštumo nutraukimas be gydytojo išvados, neteisinga gydytojo išvada“, 218c straipsnis „Gydytojo pareigos pažeidimas nutraukiant nėštumą“⁸⁰. Kodekso 218 straipsnis yra bendroji norma, numatanti, kad baudžiamas asmuo, nutraukęs nėštumą, taip pat nurodoma, kad veiksmai, kurių poveikis pasireiškia prieš pasibaigiant apvaisintos kiaušialąstės implantacijai gimdoje, pagal įstatymą nelaikomi nėštumo nutraukimu⁸¹. Šis kodekso teiginys leidžia suprasti, kad gyvybės pradžią Vokietijos teisė laiko būtent apvaisintos kiaušialąstės implantaciją gimdoje ir tik nuo šio momento laikytina, kad yra nauja gyvybė, kuriai reikia suteikti teisinę apsaugą. Įdomu pastebėti, kad Vokietijos kodeksas, išskirdamas veiką kvalifikuojančius požymius, prie jų priskiria ir tokį atvejį, kai nėštumas nutraukiamas prieš nėščiosios valią, tuo tarpu Lietuvos Respublikos baudžiamoji teisė tokią veiką kvalifikuoja kaip sveikatos sutrikdymą. Be to, kaip veiką kvalifikuojantį požymį Vokietijos baudžiamasis kodeksas pripažįsta ir tokį atvejį, kai dėl lengvabūdiškų veiksmų

⁸⁰ Vokietijos baudžiamasis kodeksas (su pakeitimais ir papildymais) 2008 spalio mėn. BGBl. I S 2149 [interaktyvus]. 2008 [žiūrėta 2009-01-20]. Prieiga per internetą: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/stgb/gesamt.pdf>

⁸¹ Ibidem, 218 straipsnis 1 dalis

atliekant abortą sukeliamas mirties pavojus arba padaroma sunki žala nėščiosios moters sveikatai, tuo tarpu, Lietuvos baudžiamoji teisė tokius padarinius kvalifikuotų kaip sutaptį su nusikaltimais žmogaus sveikatai.

Pačiame Vokietijos baudžiamajame kodekse yra išskirtas atskiras straipsnis, nurodantis sąlygas, kada nėštumas yra nebaudžiamas. Jame nurodoma, kad nėra nusikalstamos veikos sudėties, kai nėštumas nutraukiamas gydytojo, jeigu nėščia moteris reikalauja ir gydytojui pateikiama pažyma apie atliktą konsultavimą, bent trys dienos iki nėštumo nutraukimo momento ir jei nuo apvaisinimo yra praėję ne daugiau nei 12 savaičių⁸². Į nebaudžiamumo sąlygas įeina ir toks nėštumo nutraukimas, kai abortą atlieka gydytojas su nėščiosios sutikimu, jei gydytojo nuomone nėščiosios atžvilgiu buvo padaryta neteisėta nusikalstama veika, dėl kurios atsirado nėštumas ir jei nuo apvaisinimo nėra praėję daugiau nei 12 savaičių. Ir trečia sąlygų grupė, atleidžianti nuo baudžiamosios atsakomybės dėl nėštumo nutraukimo yra tada, kai nėštumas nutraukiamas gydytojo su nėščiosios sutikimu, atsižvelgiant į tuo metu esančias ir būsimas nėščiosios gyvenimo aplinkybes, siekiant išvengti pavojaus nėščiosios gyvybei arba pavojaus, kad bus stipriai pakenkta nėščiosios fizinei arba psichinei sveikatai, ir jei šių pavojų negalima išvengti kitais, nėščiajai tinkamais, būdais⁸³.

Dar vienas įdomus Vokietijos teisinio reglamentavimo elementas yra susijęs su šio nusikaltimo subjektu. Iš bendrosios normos (Vokietijos baudžiamąjį kodeksą 218 straipsnis) galima spręsti, kad subjektas gali būti bet kas, nutraukęs nėštumą, nes Baudžiamasis kodeksas naudoja bendrą sąvoką: „nėštumą nutraukęs asmuo“, „nusikaltęs asmuo“. Tačiau po to, kituose straipsniuose yra detalizuojama gydytojo bei nėščiosios moters atsakomybė. Pastarojo subjekto teisinė atsakomybė yra išskirtinis reglamentavimo momentas, jis yra kaip pasekmė to, kas jau buvo minėta Konstitucinio teismo išvadoje, kad yra suformuota negimusio vaiko teisinės apsaugos koncepcija, įpareigojanti ir nėščią moterį būti atsakinga už joje esančios gyvybės išsaugojimą, būtent dėl to, ji taip pat atsako už neteisėtą nėštumo nutraukimą pagal baudžiamąjį įstatymą. Verta pažymėti, kad moters atsakomybė nėra absoliuti ir turi išimčių, pvz., moteris neatsako už pasikėsinimą nutraukti nėštumą, taip pat paliekama teismo teisė netaikyti baudžiamosios atsakomybės moteriai, jeigu ji nėštumo nutraukimo metu buvo itin sunkioje padėtyje psichiniu požiūriu⁸⁴, taip pat moteris neatsakys už aborto padarymą tuo atveju, kai nėštumas buvo

⁸² Ibidem, 218 a straipsnis

⁸³ Ibidem, 128 a straipsnis 2 dalis

⁸⁴ Ibidem, 218 straipsnis 4 dalis

nutrauktas gydytojo, po konsultacijos net jei nuo apvaisinimo yra praėję daugiau nei 22 savaitės⁸⁵.

Gydytojams yra keliami griežti standartai nėštumo nutraukimui, kurių nesilaikymas užtraukia baudžiamąją atsakomybę. Konstitucinio teismo sprendime yra dėstoma, kad kiekvienas, kuris nutraukia nėštumą, nors asmuo atsakingas už konsultavimą mažiausiai trys dienos iki nėščiosios neinformavo apie viešą ir privačią pagalbą ir moteris nepasinaudojo gydytojo konsultacija, yra baudžiamas, netgi tuo atveju, kai nėštumas atitinka nebaudžiamumo sąlygas.⁸⁶ Šiuo atveju gydytojas atsakys pagal tą baudžiamojo kodekso straipsnio dalį, kuri numato atsakomybę už nėštumo nutraukimą neatlikus konsultavimo procedūros. Be to, baudžiamoji atsakomybė už nėštumo nutraukimą kyla bet kuriam asmeniui, kuris atlieka abortą be rašytinio gydytojo leidimo, manant, kad nėštumas atitinka nebaudžiamumui keliamas sąlygas, netgi tuo atveju, kai iš tiesų atitinka minėtas sąlygas. Iš konstitucinio teismo išvados bei iš jo sekusio baudžiamojo įstatymo pataisų matyti, kokia svarbi vieta teisiniame reglamentavime yra suteikiama konsultavimo procedūrai. Iš pateiktos Baudžiamojo kodekso straipsnių analizės, pastebėtina, kad skirtingai nei Lietuvos Respublikos baudžiamajame kodekse, aborto neteisėtumas nėra siejamas su aborto padarymo vieta. Vokietijos baudžiamojoje teisėje nėštumo nutraukimo neteisėtumą sąlygoja pats nėštumo laikas, nėščiosios moters būklė bei konsultavimo procedūrų teisinio reglamentavimo nesilaikymas.

Apibendrinant galima teigti, kad Vokietijoje ne visi abortai yra teisėti. Tačiau Vokietija, įgyvendindama privalomą konsultavimo procedūrą prieš darant abortą, išreiškia poziciją, kurios tikslas yra patvirtinti, jog negimęs vaikas per visą vystimosi laikotarpį yra nepriklausoma žmogiška gyvybė, kuriai turi būti suteikiama teisinė apsauga. Tačiau nors ir pateikus tokią poziciją gyvybės atžvilgiu, teisinis reglamentavimas nenumato normos, nustatančios atsakomybę už nėštumo nutraukimą per pirmus 3 nėštumo mėnesius, nors pats teismas išreiškė poziciją, kad gyvybės pradžia laiko apvaisintos kiaušialąstės implantaciją gimdoje.

5.2. Airijos teisinis reguliavimas

Abortas, kaip nusikaltimas, Airijoje buvo įtvirtintas dar 1961 m. Nusikaltimų prieš žmogų akte⁸⁷. Abortus ribojanti politika buvo pradėta vykdyti 1983 m. priimant

⁸⁵ Ibidem, 218 a straipsnis 4 dalis

⁸⁶ Cit. Op. 71

⁸⁷ Sexuality, information on reproductive health and rights: Abortion in Irish law timeline [interaktyvus]. [Žiūrėta 2009-01-19]. Prieiga per internetą: <http://www.ifpa.ie/eng/Issues-Policy/National-Work/Abortion/Abortion-Law-in-Ireland-a-brief-summary>

Konstitucijos pataisą, kuri garantavo tokio pat lygio gyvybės apsaugą vaisiui, kaip ir nėščiai moteriai. Toks sprendimas 1992 m. sukėlė visuomenės diskusijas, visų pirma, kai Airija patvirtino specialiuosius Maastrichto sutarties protokolus, tvirtindama, kad Europos Sąjungos sutartis ir kitos sutartys negali paveikti anksčiau minėtų Airijos Konstitucijos pataisų galiojimo. Priėmus pataisas Konstitucijos tekstas numatė: „Valstybė pripažįsta negimusiam vaikui teisę į gyvybę ir, atsižvelgiant į tolygią moters teisę į gyvybę, įstatymu užtikrina pagarbą ir šios teisės gynimą.“⁸⁸ Ši konstitucijos pataisa yra vadinama aštuntąją Konstitucijos pataisa, ji yra iki šiol galiojantis Konstitucijos tekstas.

Konstitucijos pataisos keletą kartų buvo aiškinamos Airijos Aukščiausiojo Teismo bylose: Organizacija „Už negimusio vaiko gyvybę“ v. Grogan ir kitus (1989 m.) bei The Attorney General v. X ir kitus. Antroji byla buvo susijusi su draudimu užkirsti kelią 14 metų merginai, kuri laukėsi, išvykti iš šalies nutraukti nėštumą. Mergina teigė, kad ją išžagino ir ji išreiškė norą nusižudyti. Airijos Aukščiausiasis teismas 1992 m. kovo 5 d. savo sprendime nurodė, kad nėštumo nutraukimas yra leidžiamas pagal Konstitucijos 40.3.3 straipsnį tada, kai yra pripažinta tikimybė, kad kils didelė rizika moters gyvybei, jei nebus atliktas nėštumo nutraukimas⁸⁹. Ši byla suformulavo svrabiją teisės taikymo taisyklę, kuri vėliau 1997 m. buvo dar kartą aiškinama byloje A&B v. Eastern Health Board, Mary Fahy, C and the Attorney General, geriau žinomai kaip „C“ byla. Faktinės bylos aplinkybės buvo panašios kaip minėtoje „X“ byloje. Trylikametė mergina pastojė ir grasino savižudybe. Airijos Aukščiausiasis Teismas išaiškino, kad yra rimtos priežastys manyti, jog mergina nusižudys, jeigu nebus nutrauktas nėštumas. Teismas konstatavo, kad yra reali rizika, jog merginos gyvybei gresia pavojus, todėl abortas yra vienintelė medicininė priemonė, leidžianti išvengti tokios rizikos. Esant tokioms sąlygoms, teismas abortą pripažino teisėtu pagal galiojančią Airijos teisę. Be to, šioje byloje Teismas pateikė išaiškinimą dėl Konstitucijos tryliktojo pakeitimo susijusio su išvykimu į užsienį nutraukti nėštumą. Teismas išaiškino, kad šis Konstitucijos pakeitimas yra suformuluotas taip, kad niekam nebūtų trukdoma išvykti į užsienį nutraukti nėštumą, tačiau ši konstitucijos pataisa niekada neturėjo tikslo suformuluoti teisę išvykti į užsienį nėštumo nutraukimui.⁹⁰

Taigi toks teismo sprendimas patvirtino sąlyginius suvaržymus išvykti į kitas valstybes atlikti abortus, kaip keliančius pavojų vaisiaus gyvybei. Atsižvelgiant į tai, kas

⁸⁸ Wikisource:Consitution of Ireland (consolidated text) (Airijos konstitucija 40.3.3 straipsnis) [interaktyvus]. [Žiūrėta 2009-01-21]. Prieiga per internetą:

[http://en.wikisource.org/wiki/Constitution_of_Ireland_\(consolidated_text\)#PERSONAL_RIGHTS](http://en.wikisource.org/wiki/Constitution_of_Ireland_(consolidated_text)#PERSONAL_RIGHTS)

⁸⁹ Europos Žmogaus Teisių Teismo 1992 m. spalio 29 d. sprendimas byloje 14234/88, *Open door and Dublin well women v. Ireland*

⁹⁰ Europos Žmogaus Teisių Teismo 2005 m. rugsėjo 6 d. sprendimas byloje 26499/02, *D. v. Ireland*

išdėstyta, darytina išvada, kad iki 1999 m. konstituciškai Airijoje nėštumo nutraukimas buvo neteisėtas, išskyrus tuos atvejus, kai esančios aplinkybės atitinka Aukščiausiojo teismo išvardintas sąlygas prieš tai minėtose bylose, be to, informacija apie teikiamas aborto paslaugas užsienyje, galėjo būti pateikta tik pagal esančius teisės aktus, o bendra nuomone moteris galėjo išvykti į kitą užsienio šalį nutraukti nėštumą. Panašaus pobūdžio bylos, susijusios su teise nutraukti nėštumą ne Airijos valstybės teritorijoje, sukėlė diskusijas teisėkūros srityje. Būtent dėl to 1998 m. Airijoje buvo sudaryta Ministerijos Darbo grupė dėl abortų. Grupės darbo rezultatas buvo „Žaliojo dokumento“ (Green Paper) pateikimas, kuris apibendrina esamą praktiką ir išryškimo esminius reglamentavimo principus.

5.2.1. „Žaliojo dokumentas dėl abortų“ (Green Paper on Abortion)

Aštrėjant abortų baudžiamumo klausimui Airijoje Ministras Pirmininkas nusprendė sudaryti darbo grupę, kuri galėtų apibendrinti esamą teisinio reglamentavimo problematiką, pateikti analizę su pasiūlymais, kaip spręsti esamas problemas. Dokumente nėra stengiamasi išsamiai išanalizuoti kiekvieną aborto baudžiamumo atvejį, o bandoma susisteminti esmines svarstomas problemas. Dokumente yra svarstomi tiek teisiniai, tiek socialiniai aspektai, susiję su abortais. Todėl jame yra išskirti tokie skyriai: nėštumas ir motinos sveikata, teisinis reglamentavimas, valstybės išipareigojimai pagal Europos Sąjungos teisę, darbo grupei pateikiami svarstyliniai klausimai, socialinis kontekstas, galimi konstituciniai ir kiti teisiniai pakeitimai⁹¹.

Teisinio reglamentavimo skyriuje yra aptariami teisės aktai, susiję su abortais. Analizuojant teisės aktus, numatančius atsakomybę už nusikaltimus žmogui, pažymima, kad nužudymas apima, tik gimusius žmones ir neapima vaiko gyvybės sunaikinimo gimdymo metu. Tuo tarpu abortų įstatymas apima vaisių, esantį moters gimdoje, todėl galima daryti išvadą, kad egzistuoja teisės spraga, kadangi vaikas gimdymo metu neturi teisinės apsaugos.

„Žaliojo dokumentas dėl abortų“ (Green Paper on Abortion) apibendrina ir priimtas Konstitucijos pataisas, bei jų įgyvendinimą praktikoje. Priėmus aštuntąjį Konstitucijos pakeitimą, abortai buvo uždrausti be išimties, tokie pakeitimai nulėmė teisinius ginčus teismuose, kurių pasekoje Airijos Konstitucija vėl buvo keičiama.

⁹¹ Department of the Taoiseach - Green Paper on Abortion 1999 [interaktyvus]. [Žiūrėta 2009-01-22].
Prieiga per internetą: http://www.taoiseach.gov.ie/attached_files/Pdf%20files/GreenPaperOnAbortion.pdf

Teismai suformulavo tam tikras išimtis, kada nėštumo nutraukimą galima laikyti teisėtu. Anot teismo, jeigu yra didelė reali rizika dėl moters gyvybės, kurios galima išvengti tik nutraukus nėštumą, tokiu atveju nėštumo nutraukimas nelaikytinas neteisėtu. Teismai nagrinėdami bylas, tap pat pažymėjo, kad konstitucinė teisė išvykti gali būti varžoma, kad būtų išvengta abortų darymo, kai nėra pavojaus moters gyvybei, kadangi teisė išvykti besąlygiškai negali pirmuoti prieš teisę į gyvybę⁹². Ne itin vienoda teismų praktika, kuri ne visiškai atitiko esamą konstitucinį reglamentavimą lėmė naujus Konstitucijos pakeitimus. Buvo priimti dvyliktas ir tryliktas Konstitucijos pakeitimai, susiję su abortų reglamentavimu. Dvyliktasis pakeitimas buvo dėl teisės išvykti, jame buvo suformuota norma, kad Konstitucijos straipsnis, draudžiantis abortus, negali apriboti laisvės išvykti iš Airijos valstybės į kitą valstybę. Tryliktasis pakeitimas buvo susijęs su informacijos tiekimu. Ši pakeitimą sąlygojo, jau minėta teismų praktika, tam tikrose bylose netiesiogiai buvo aiškinama, kad informacija, susijusi su abortų paslaugomis, yra neteisėta. Teismų netiesiogiai išreikšta pozicija bei sprendimai Europos Žmogaus Teisių Teisme priverstė įstatymų leidėją išaiškinti valstybės poziciją, dėl to buvo priimta keturioliktoji Konstitucijos pataisa, numatanti, kad Konstitucijos straipsnis draudžiantis abortus, negali varžyti laisvės prieiti, ar padaryti prieinamą informaciją, susijusią su teisėtu paslaugų teikimu kitose valstybėse⁹³. Informacijos prieinamumas turi būti reglamentuotas įstatymu. Ši Konstitucijos pataisa buvo įgyvendinta įstatymu, kuris leido gydytojui ar kitai įgaliotai institucijai teikti nėščiai moteriai informaciją, susijusią su abortais, tačiau tuo pat metu teikiant visapusišką konsultavimo procedūrą apie visus įmanomus pasirinkimo variantus, neturint tikslo palaikyti abortus.

Šis koncepcinio pobūdžio dokumentas pateikė galimus konstitucinius ir įstatyminius sprendimo variantus: absoliutus abortų draudimas; konstitucijos pataisos priėmimas, kuri suvaržytų X byla suformuotą praktiką; pasilikimas prie esamos valstybės pozicijos; išlaikymas konstitucinio *status quo*, įstatymiškai patvirtinant abortų draudimą; priėmimas įstatymų, kurie reguliuotų abortus, kaip apibrėžta X byloje; grįžimas prie 1983 metų pozicijos; abortų leidimas tais pagrindais, kurie detalizuoti X byloje⁹⁴. Deja, Airijos įstatymų leidėjas nepriėmė nė vieno iš šių pasiūlymų, dėl tos priežaties, kad nebuvo įmanoma prieiti vieningos nuomonės.

⁹² Ibidem

⁹³ Ibidem

⁹⁴ Ibidem

5.2.2. Airijos teisinė problematika dėl vaisiaus apsigimimo, kaip abrotus pateisinančios priežasties

„Žalioji dokumentas dėl abortų“ (Green paper on abortion) apibendrinamas problemas, su kuriomis susiduria Airija dėl abortų draudimo, vaisiaus apsigimimą išskyrė kaip vieną iš problemų vis daugiau svarstomų visuomenėje, kaip galimą priežastį nėštumo nutraukimo pateisinimui. Tačiau valstybė nesiėmė jokių teisinių priemonių šio klausimo sprendimui ir reglamentavimas liko nepakitęs. Valstybė tiksliai neišreiškė pozicijos, ar vaisiaus apsigimimas įeina į teisėto aborto sąvoką pagal galiojančius teisės aktus. Toks teisinis neaiškumas, nebuvo tik teorinis svarstymas, iki tol kol 2002 m. pasirodė Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje, *D. v. Ireland* kurioje teismas sprendė, ar Airijos valstybė tinkamai įvykdė savo prievolę, dėl šalies Konstitucijoje numatytos priemonės teisėto aborto pasiekiamumui⁹⁵.

Bylos faktinės aplinkybės buvo tokios, kad moteris, turinti du vaikus, kuriuos buvo pagimdžiusi po cezario pjūvio operacijos, prižiūrima to paties gydytojo, 2001 m. vėl tapo nėščia ir laukėsi dvynių. 14 nėštumo savaitę atlikus tyrimus, buvo nustatyta, kad vienas iš dvynių nustojo vystytis 8 nėštumo savaitę, o kitam vaisiui grėsė mirtis. Moteris, pasikonsultavusi su draugu advokatu, nusprendė išvykti į Didžiąją Britaniją tam, kad būtų padarytas abortas. Didžiojoje Britanijoje jai buvo atliktas abortas, po jo moteris grįžusi į Airiją jautėsi blogai, kreipėsi tik į pažįstamą gydytoją, kuris jai davė antidepresantų, ji išsiskyrė su vyru, nustojo dirbti. Dėl šių priežasčių moteris nusprendė kreiptis į Europos Žmogaus Teisių Teismą teigdama, kad buvo pažeistos jos teisės, nes ji neturėjo galimybės pasinaudoti Airijos Konstitucijoje numatyta išimtinė nėštumo nutraukimo galimybe. Argumentuodama, kad pagal galiojančią teisę ji neturėjo teisės į abortą, kol jos sveikata būtų neatsidūrusi pavojuje. Moteris teigė, kad neformaliai ieškojo patarimo pas pažįstamą teisininką, kuris pasakė, kad, jeigu ji parašys institucijoms pareiškimą dėl nėštumo nutraukimo, dėl jos sąlygų, valstybė gali bandyti sudaryti kliūtis išvykti į užsienį, kad būtų nutrauktas nėštumas. Moteris apeliavo į tai, kad ji nebuvo pasiruošusi priimti tokios rizikos.

Išnagrinėjęs bylą Europos Žmogaus Teisių Teismas nesutinko, kad neformalus pažįstamo konsultavimas yra tolygus formaliai teisininko nuomonei. Bet kuriuo atveju Airijos Konstitucijos tryliktojo pakeitimo tikslas yra užtikrinti, kad asmeniui nebūtų trukdoma išvykti į užsienį nėštumo nutraukimui. Teismas pažymi, kad moteris neišpildė reikalavimo išnaudoti visas nacionalinės teisės priemones, kuriomis

⁹⁵ Cit. Op. 90

pasinaudojus būtų nustatyta, ar įmanomas nėštumo nutraukimas Airijoje tuo atveju, kai yra nustatomas mirtinas vaisiaus apsigimimas⁹⁶. Teismo nuomone, šioje byloje sąveikauja vienodos bei lygios moters ir vaisiaus teisės gyventi. Pasiremdamas esama teismine praktika Teismas daro išvadą, kad konstituciniu lygiu saugomas balansas tarp moters ir vaisiaus gyvybės gali būti keičiamas moters naudai, tokiu atveju, kai vaisius kenčia nuo nesuderinamo su gyvenimu ir mirtino apsigimimo. Todėl teismas priėmė sprendimą, kad apeliantė galėjo pasiekti teisėtą abortą, bet ji nepasinaudojo visomis Airijos nacionalinės teisės siūlomomis priemonėmis.

Apibendrinant Airijos teisinį reglamentavimą dėl abortų, kuris po paskutinio 2003 m. vykusio referendumo išliko nepakitęs, pažymėtina, kad ši valstybė konstituciniu, t.y. aukščiausiu lygmeniu, įtvirtina, kad teisė į gyvybę ji pripažįsta dar negimusiam vaikui ir valstybė yra įsipareigojusi užtikrinti negimusio vaiko teisinę apsaugą, dėl to abortai yra neteisėtos veikos. Tačiau susiklosčiusi teismų praktika lėmė, kad tam tikrais atvejais, kai moters gyvybei gresia realus ir rimtas pavojus, nėštumo nutraukimas yra pateisinamas. Taip pat teismų praktikos pateikti išaiškinimai realią grėsmę moters gyvybei leidžia sutapatinti su realiu grasinimu nusižudyti bei gresiančiu mirtinu vaisiaus apsigimimu.

5.3. Italijos teisinis reglamentavimas

Italija - dar viena valstybė, kurios teisinis reglamentavimas bus apžvelgiamas šiame darbe. Ji ypatinga tuo, jog joje teisiniam reglamentavimui ypač didelę įtaką daro atitinkamu metu vyraujančios politinės diskusijos, konkrečiu momentu aktualia tema. Ši valstybė yra laikoma katalikiškos kultūros ir tradicijos šalimi, tačiau ne visada krikščionybė yra teisinį reglamentavimą nulemiantis veiksnys, kadangi tuo pačiu valstybėje egzistuoja daug priešingų ideologinių srovių. Teisinis reglamentavimas dėl abortų yra vienas iš svarbių elementų, atspindinčių priešingų stovyklų kovą.

Šiuo metu Italijoje galioja dar 1978 m. priimtas įstatymas dėl abortų teisinio reglamentavimo. Įstatymas Nr. 194 buvo priimtas 1978 m. gegužės 22 d. ir buvo pavadintas: „Normos dėl motinystės apsaugos ir savanoriško nėštumo nutraukimo“⁹⁷. Toks teisinis reguliavimas buvo ilgai užsitęsusių derybų tarp Katalikų Bažnyčios ir judėjimų už moters teises rezultatas. Prieš šio įstatymo priėmimą fašistiniu Italijos

⁹⁶ Ibidem

⁹⁷ L 22 maggio 1978, n. 194 Norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza [interaktyvus]. [Žiūrėta 2009-02-05]. Prieiga per internetą: <http://www.segnalo.it/LEG-STA/FAMIN/194-1978.htm>

periodu abortas buvo laikomas nusikaltimu žmonijai⁹⁸. Tačiau pradėjus keistis įstatymams tokiose valstybėse, kaip Prancūzija ar Vokietija, Italijoje taip pat prasidėjo diskusijos šiuo klausimu, nulėmusios pirmuosius pakeitimus, kurie dekriminalizavo abortus dėl medicininių priežasčių. Toks pasikeitimų pagrindas buvo susijęs taip pat ir su Italijoje 1970 m. panaikintu skyrybų draudimu, kuris paskatino reformuotis naujam šeimos modeliui ir naujam moters vaidmeniui visuomenėje.

Abortus įteisinantis įstatymas buvo svarstomas 1981 m. šalies referendumu, tačiau 79% balsavusių palaikė tokį reguliavimą⁹⁹, todėl iki šios dienos Italijoje galioja 1978 m. priimtas įstatymas, iš esmės legalizuojantis abortus.

5.3.1. 1978 m. gegužės 22 d. įstatymo Nr. 194 pagrindinių nuostatų įvertinimas

Toliau darbe plačiau aptarsime minėto įstatymo ypatumus. Įdomu pastebėti, kad iš esmės abortus įteisinęs įstatymas preambulėje skelbia, kad valstybė garantuoja sąmoningos ir atsakingos prokreacijos teisę, bei pripažįsta socialinę motinystės ir žmogiškosios gyvybės nuo jos pradžios apsaugos vertę¹⁰⁰. Kaip esminį principą, įstatymas išskiria, kad jis jokių būdu nėra skirtas gimstamumo reguliavimui. Taip pat kaip principinę nuostatą išskiria valstybės, rajonų ir vietinių institucijų pareigą neviršijant savo pareigų ir kompetencijų, skatinti ir plėtoti socialines-medicinines paslaugas bei iniciatyvas, reikalingas tam, kad būtų išvengta, jog abortas būtų naudojamas siekiant apriboti gimimus. Taigi iš įstatymo preambulės, kaip svarbios įstatymo tikslą bei siekius numatančios dalies, galime daryti išvadą, kad nėra paneigiama, jog gyvybė iki gimimo yra visiškai teisinės apsaugos nevertas subjektas, kaip tik, priešingai, įstatymas pripažįsta žmogiškosios gyvybės vertę nuo jos pradžios, tačiau tolimesnės normos leidžia manyti, kad abortai visgi yra neišvengiami visuomenės veiksniai.

Šis įstatymas numato dvi bendras sąlygų grupes nėštumui nutraukti priklausomai nuo nėštumo trukmės. Nėštumo trukmės riba yra 90 nėštumo dienų, t.y. beveik trys mėnesiai. Pirmuoju atveju, kai nėštumas yra mažiau nei 90 dienų ir moteris nusprendžia, kad nėštumo tęsimas, gimdymas ar jos motinystė sukeltų pavojų jos fizinei ar psichinei sveikatai, arba dėl ekonominių, socialinių ar šeiminių aplinkybių pastojimas jai yra nepriimtinas, ar yra spėjimas, kad nėštumas gali lemti tam tikras anomalijas –

⁹⁸ Cit. Op. 68

⁹⁹ Medically assisted procreation in Italy : the referendum and the Roman Catholic Church [interaktyvus].2005 [žiūrėta 2009-02-02].Prieiga per internetą: <http://www.cceils.cf.ac.uk/archives/issues/2005/doeolivacianitto.pdf>

¹⁰⁰ Cit. Op. 97, 1 straipsnis

tokiu atveju moteris turi būti nukreipta konsultacijai pas gydytoją, kuriuo pasitiki, ar kitą gydymo įstaigą. Pastebėtina, kad Italija yra valstybė, kuri toleruoja nėštumo nutraukimą net tokiu atveju, kai jo priežastis yra sunki ekonominė būklė¹⁰¹. Toks reglamentavimo ypatumas yra labai išplečiantis abortų galimumą nesant jokiai rimtai priežasčiai. Ekonominė būklė iš esmės gali pateisinti bet kokią nėštumo nutraukimą iki 90 dienų, tai labai prieštaringas ir nepateisinamas reglamentavimas. Juk ekonominė būklė yra dinamiškas reiškinys, negalintis būti kriterijumi sprendžiant klausimą, ar verta leisti toliau vystytis gyvybei. Kaip tik sunki ekonominė būklė pagal preambulės principines nuostatas, turėtų įpareigoti valstybę suteikti paramą moteriai, besilaukiančiai kūdikio, pasirūpinti nauja gyvybe, t.y. valstybė turi įsipareigoti spręsti esamą problemą, o ne paprasčiausiai ją apeiti, eliminuojant gyvybę.

Tuo pačiu pastebėtina, kad Italija kaip ir Vokietija įtvirtina konsultavimo procedūrą iki nėštumo nutraukimo operacijos. Bendra prasme Italijos įstatymo 5 straipsnis, kuriame numatyta konsultavimo procedūra, yra panašus į Vokietijos baudžiamajame kodekse bei Konstitucinio Teismo išvadoje išaiškintą konsultavimo procedūrą. Kadangi Italijos įstatyme taip pat teigiama, kad toks procedūros tikslas yra išaiškinti moteriai visus medicininius dalykus, susijusius su jos nėštumu, bei nėštumo nutraukimu, išaiškinti jos, kaip motinos ir kaip dirbančios moters teises, pasiūlyti moteriai kartu su vaiko tėvu įvertinti esamą situaciją bei bandyti ieškoti galimus problemų sprendimus, pasiūlyti įvairius pagalbos būdus, kurie galėtų padėti pašalinti priežastis, kurios verčia ją nutraukti nėštumą¹⁰². Taigi įstatymas siūlo padėti moteriai šalinti priežastis, verčiančias nutraukti nėštumą, dėl to dar daugiau nesuprantama, kodėl ekonominiai sunkumai gali būti sąlyga nutraukti nėštumą, nes sunki ekonominė būklė, o ne nėštumas, yra priežastis, kurią reikia šalinti. Be abejo, įstatymas pažymi, kad toks konsultavimas ypač svarbus tokiu atveju, kai moteris nėštumo nutraukimą motyvuoja ekonominėm ar socialinėm priežastimis. Konsultacijos metu gydytojui nustačius, kad yra sąlygos, kurios nėštumą padaro neatidėliotinu, gydytojas surašo dokumentą, paliudijantį tokį faktą, su šiuo dokumentu moteris gali kreiptis į bet kurią medicinos įstaigą atliekančią, nėštumo nutraukimą, kad jai būtų padarytas abortas.

Nesant neatidėliotino skubaus atvejo nutraukti nėštumą, bet moteriai norint nutraukti nėštumą dėl anksčiau minėtų priežasčių, gydytojas parengia moteriai dokumentus, leidžiančius atlikti abortą, tačiau įpareigojančius moterį dar pagalvoti

¹⁰¹ Cit. Op. 97, 4 straipsnis

¹⁰² Cit. Op. 97, 5 straipsnis

septynias dienas. Po septynių dienų moteris, atitinkamoje įstaigoje pateikusi dokumentus, gali nutraukti nėštumą. Šiomis moteriai pateiktomis sąlygomis siekiama, kad sprendimas nutraukti nėštumą nebūtų spontaniškas veiksmas, nulemtas neapgalvotos emocinės būklės, o leidžiantis jai pabandyti dar kartą įvertinti savo būklės rimtumą. Aborto pasekmės yra negrįžtamos, todėl valstybių kuriama konsultavimo procedūra yra labai svarbi, leidžianti moteriai jaustis saugomai valstybės, bei leidžianti suprasti, kad moters nešiojamas vaisius yra žmogiška gyvybė, kuri nusipelno vystytis ir gimti.

Antroji sąlygų grupė yra skirta tam atvejui, kai nėštumą siekiama nutraukti peržengus 90 dienų nėštumo terminą. Tokiu atveju nėštumo nutraukimas galimas dviem atvejais: kai nėštumas ar gimdymas gali sukelti rimtą grėsmę moters gyvybei arba kai yra nustatyti patologiniai pakitimai, kurie susiję su vaisiaus išsigimimu, dėl kurių moters fizinei ar psichinei sveikatai gresia pavojus. Be to, įstatymas numato dar vieną išimtinį nėštumo nutraukimo atvejį tada, kai egzistuoja galimybė, kad vaisius galės išgyventi atskirtas nuo motinos, tokiu atveju nėštumas gali būti nutraukiamas tik tada, kai nėštumo tęsimas arba gimdymas kelia didelę grėsmę moters gyvybei¹⁰³. Be to, šiuo atveju gydytojas, atliekantis abortą, turi imtis visų galimų priemonių, kad būtų išsaugota vaisiaus gyvybė.

Kadangi abortas yra susijęs su moters valia, Italijos įstatyme yra apibrėžtos normos, reglamentuojančios moters prašymo nutraukti nėštumą formą. Įdomu pastebėti, kad šios nuostatos turi tam tikrų panašumų su Lietuvoje 2006 m. pateikto Gyvybės prenatalinėje fazėje apsaugos įstatymo projekto 6 straipsnio 4 dalimi ta prasme, kad į nėštumo nutraukimą įsitraukia teisminė institucija. Pagal Lietuvoje pateiktą įstatymo projektą teismas nėštumo nutraukimo teisę suteikia tokiais atvejais, kai moteris nepilnametė ir nėra jos atstovų rašytinio sutikimo, o tais atvejais, kai moteris yra jaunesnė negu 14 metų arba ji neveiksni, visada sprendžia teismas, ar leisti nutraukti nėštumą¹⁰⁴, tuo tarpu Italijos galiojančiame įstatyme teismas, kaip sprendimo teisę turintis subjektas, įtraukiamas tada, kai moteris yra jaunesnė negu 18 metų, o nėštumo trukmė ne didesnė negu 90 dienų ir kai yra priežastys, dėl kurių nepatartina kreiptis į įstatyminius moters atstovus arba jie atsisako duoti sutikimą, arba išsako skirtingas nuomones¹⁰⁵, - tokiu atveju yra vykdomos visos numatytos konsultavimo procedūros ir teisėjui pateikiama ataskaita kartu su gydytojo nuomone. Teisėjas, per 5 dienas išklausęs moterį ir atsižvelgęs į jos valią, nurodytas priežastis ir pateiktą ataskaitą gali leisti moteriai neapskundžiamu

¹⁰³ Cit. Op. 97, 7 straipsnis

¹⁰⁴ Cit. Op. 20, 6 straipsnis 4 dalis

¹⁰⁵ Cit. Op. 97, 12 straipsnis

aktu nuspręsti nutraukti nėštumą. Įstatyme nurodoma, kad teismas gali nuspręsti leisti nutraukti nėštumą, vadinasi, teismas gali nuspręsti ir atvirkščiai. Tačiau, net ir esant visoms minėtoms prielaidoms kreiptis į teismą, to gali būti išvengta, jei gydytojas konstatuoja, kad yra sąlygos, pateisinančios nėštumo nutraukimą. Toks patvirtinimas yra pagrindas, leidžiantis skubos tvarka atlikti operaciją. Ši numatyta išimtis yra palanki galimybė išvengti teisminės procedūros, kadangi galutinį sprendimą kreiptis į teismą, tiek pripažinti sąlygas, pateisinančias nėštumo nutraukimą visgi priima gydytojas. Teismas, kaip sprendžiantis subjektas veikia tik tuo atveju, kai nėštumas nėra ilgesnis negu 90 dienų. Po šio termino nepilnametei taikomos bendros procedūros nėštumo nutraukimui po pirmųjų 90 dienų, kurios numatytos įstatyme.

Analizuojamame Italijos įstatyme yra išskirta ir tie atvejai, kai abortai yra neteisėti, t.y. kada yra baudžiami kriminaline bausme. Įdomu pastebėti, kad kai kurių veikų kriminalizavimo kriterijumi yra sukeltos pasekmės, pvz. 17 įstatymo straipsnyje yra išskirta, kad aborto padarymas baudžiamas, kai dėl jo padarymo moteris susargdinama, o jeigu tokios pasekmės atsiranda, kai pažeidžiamos darbo saugos taisyklės bausmė yra didinama¹⁰⁶. Dar vienas neteisėto aborto atvejis, panašiausias savo struktūra į Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 142 straipsnyje numatytą neteisėtą abortą, yra tada, kai nėštumas, esant moters prašymui, nutraukiamas, vienu atveju, nesilaikant reikalavimų numatančių konsultavimo procedūros bei nėštumo nutraukimo operacijos vietos reikalavimų per pirmas 90 nėštumo dienų, o antru atveju, kai nėštumas yra daugiau nei 90 dienų, kai nėra gydytojo patvirtinimo apie sąlygas, leidžiančias atlikti nėštumo nutraukimą, numatytas 7 įstatymo dėl abortų straipsnyje¹⁰⁷, kurios buvo aprašytos anksčiau. Panašumas su Lietuvos reglamentavimu yra toks, kad nėštumo nutraukimo neteisėtumą sąlygoja tam tikrų teisės aktuose nustatytų nėštumo nutraukimo operacijos reikalavimų nesilaikymas. Svarbu pažymėti, kad tokiais atvejais pagal Italijos teisę baudžiamoji atsakomybė kyla ir moteriai¹⁰⁸, su kurios sutikimu jai atliko neteisėtą abortą, nepilnametė šiuo atveju nėra baudžiama, tuo tarpu pagal Lietuvos baudžiamąją teisę moteris yra pripažįstama nukentėjusiaja.

Italijos įstatymas kaip atskirą nusikalstamą veiką numato privertimą darytis abortą. Bendra norma yra, kad baudžiamas tas, kas be moters sutikimo nutraukė nėštumą, t.y. atliko jį prieš moters valią. Privertimo būdai nėra išskiriami, o teigiama, kad moters valios nebuvimas gali pasireikšti panaudojus prieš ją prievartą, nesvarbu kokią, arba

¹⁰⁶ Cit. Op. 97, 17 straipsnis

¹⁰⁷ Cit. Op. 97, 7 straipsnis

¹⁰⁸ Cit. Op. 97, 19 straipsnis

panaudojus apgaule. Be to, baudžiamoji atsakomybė kyla ir tam, kuris panaudojęs prievartą ar apgaule, pagreitino gimdymą. Privertimo darytis abortą kvalifikuojantis požymis yra pasekmės, t.y. moters mirtis, be to, priklausomai nuo moters amžiaus, kuri yra priverčiama darytis abortą, visais išvardintais atvejais bausmė yra didinama, todėl galima sakyti, kad veiką kvalifikuoja ir nukentėjusiosios amžius.

Iš to, kas pasakyta, darytina išvada, kad Italijos abortų teisinis reglamentavimas išsikiria tuo, jog abortų klausimui sureguliuoti valstybė turi atskirą įstatymą, kuris numato sąlygas, kada abortas yra legalus, vadinasi valstybė nėštumo nutraukimo tvarką reglamentuoja įstatymo lygiu. Neteisėto aborto kriminalizavimo kriterijai remiasi nėštumo trukme bei moters sveikatos būkle. Įstatymo teigiamas dalykas yra socialinės pagalbos akcentavimas iki nusprendžiant nutraukti nėštumą, tačiau socio-ekonominės priežasties, kaip pagrindo nėštumo nutraukimui, įtvirtinimas iš esmės prieštarauja šiuolaikinei socialinės pagalbos koncepcijai.

5.4. Lenkijos reglamentavimas

Lenkija yra valstybė, per pastaruosius metus sukėlusia daugiausia diskusijų, sprendžiant klausimą dėl abortų. Ji vadinama viena griežčiausių Europos valstybių kalbant apie gyvybės apsaugą teisinėje sistemoje. Todėl toliau darbe bus aptariama, kaip vystėsi abortų teisė Lenkijoje, kas nulėmė teisinius ypatumus ir kokios pasekmės iš to kilo. Be to, Lenkijos teisinė patirtis mus domina ir dėl to, kad tai yra viena iš mūsų valstybės šalių kaimynių, su kuria mūsų valstybė visada turėjo glaudžius tarpvalstybinius santykius.

Kad geriau suprastume Lenkijos situaciją verta aptarti istorinės teisinės raidos prielaidas, kurios neišvengiamai turėjo įtakos sprendimams dėl abortų bei šiuo metu vykstantiems procesams. Dar 1932 m. Lenkijos Baudžiamajame kodekse atsirado nuostata, numatanti, kad abortas yra teisėtas tokiu atveju, kada nėštumo tęsimas gali sukelti pavojų moters sveikatai arba kai nėštumas yra nusikaltimo, t.y. išžaginimo, arba kraujomaišos rezultatas. Kad nėštumas buvo nusikalstamos veikos pasekmė turėjo patvirtinti prokuroras, o patvirtinimą, kad moters sveikatai yra grėsmė, jeigu bus tęsiamas nėštumas, turėjo duoti gydytojas¹⁰⁹. Už neteisėtą abortą atsakomybė buvo numatyta tiek moteriai, tiek bet kam, kuris padėjo atlikti nėštumo nutraukimą. Tokia teisinė situacija truko neilgai, kadangi 1956 m. balandžio 27 d. buvo priimtas naujas teisės aktas,

¹⁰⁹ Wikipedia.Free encyclopedia: Abortion in Poland [interaktyvus].[Žiūrėta 2009-01-28]. Prieiga per internetą: http://en.wikipedia.org/wiki/Abortion_in_Poland

pavadinimu „Abortus leidžiantis įstatymas“¹¹⁰, atitinkantis naujos komunistinės valdžios koncepciją. Šis įstatymas praplėtė aborto legalumo sąvoką, įtraukdamas normą, kad abortai galimi ir tuo atveju, kai yra sunkios gyvenimo sąlygos. Nors tiesiogiai nebuvo įvardijama, kad abortas galimas tiesiog moteriai pareikalavus, bet iš esmės „sunkių gyvenimo sąlygų“ interpretavimas leido beveik bet kurią nėštumo nutraukimą padaryti teisėtu. Ši laisvė galiausiai tapo pagrindiniu gimstamumo reguliavimo metodu per visą komunistinį šalies laikotarpį. Toks reglamentavimas, suteikiantis plačias galimybes interpretacijoms, tapo dideliu mastu ir dažnumu pasižymėjusios netinkamos abortų praktikos fenomenu valstybėje. Tokia situacija pasidarė pavojinga, nes nebebuvo jokios kontrolės viešose įstaigose, teikiančiose nėštumo nutraukimo paslaugas, be to, nebuvo teikiama jokia patariamoji paslauga, kuri būtų leidusi geriau įvertinti nepageidaujamą nėštumą ir tolimesnį jo likimą. Ši padėtis lėmė didelius pasikeitimus Lenkijos teisinėje sistemoje.

Prasidėjus politinėms permainoms, 1989 m. birželio 4 d. buvo suformuotas naujas nepriklausomas parlamentas. Jis iš naujo pradėjo diskusiją apie abortus, kurios dominuojanti pozicija buvo palaikyti „*pro-life*“ šalininkus. Pertvarka buvo vykdoma palaipsniui: iš pradžių 1990 m. Sveikatos Ministras patvirtino reguliavimą, kuris apribojo priėjimą prie abortų, tačiau vis dar buvo palikta „sunkių gyvenimo sąlygų“ priežastis nėštumo nutraukimui. Naujoji tvarka pasižymėjo tuo, jog buvo privalomas moters, siekiančios nutraukti nėštumą dėl socialinių ar ekonominių priežasčių, rašytinis prašymas¹¹¹, be to, ji turėjo praeiti keturių specialistų konsultaciją: 2 ginekologų, psichologo ir bendros praktikos gydytojo¹¹². Šis Lenkijos žingsnis apribojo priėjimą prie laisvo abortų darymo, be to, daugiau atsakomybės bei sprendimo teisės įgavo gydytojai, kurie net ir po atliktos konsultacijos galėjo neleisti moteriai atlikti nėštumo nutraukimą. Tokia pozicija yra pozityvus reiškinys Lenkijos abortų teisėje, kadangi buvo sudaroma vis daugiau kliūčių spontaniškam nėštumo nutraukimui. Galima teigti, kad tokiu reglamentavimu buvo siekiama kurti viešą valstybės požiūrį, kad nėštumo nutraukimas nėra normalus gyvenimo reiškinys, kuriuo galima disponuoti be jokių suvaržymų. Kita vertus, po šio sprendimo visuomenės dalis, atstovaujanti „*pro-choice*“ pusę, teigė, kad toks reglamentavimas turėjo įtakos pagrindiniams abortams, kadangi gydytojai galėjo laisvai atsisakyti legaliai daryti abortą, tuo pačiu pasiūlydami savo ar kitų nelegalių

¹¹⁰ Poland. Case study on legal instability concerning abortion [interaktyvus]. 1997 [žiūrėta 2009-02-10].

Prieiga per internetą: <http://www.federa.org.pl/english/public/whoabor.htm>

¹¹¹ Cit. Op. 68, 38 psl.

¹¹² Ibidem

įstaigų paslaugas¹¹³. Toks šios pozicijos šalininkų argumentas yra dažnai sutinkamas, siekiant prieštarauti griežtesniam abortų reglamentavimui. Dažnai teigiama, kad abortų griežtas draudimas yra tiesiogiai proporcingas nelegalių abortų didėjimui. Be abejo, kai valstybė pasiryžta griežtinti nėštumo nutraukimo tvarką, jos siekis yra vis daugiau stengtis apsaugoti negimusio vaiko gyvybę, didinti jo galimybę gimti, t.y. siekti apsaugoti jo vystymąsi iki gimimo. Būdas apsaugoti dažniausiai yra tam tikrų veikų kriminalizavimas, neabejotina, kad, kai valstybė kriminalizuoja atitinkamas veikas, statistiškai didėja nusikalstamumo rodikliai, t.y. padarytų nelegalių abortų skaičius pasidaro didesnis. Todėl teigti, kad didesnės atsakomybės suteikimas gydytojui atsisakyti daryti abortą automatiškai lemia pagrindinių abortų didėjimą nėra visiškai adekvatu siekiamam tokio reglamentavimo tikslui. Lenkijos valstybė, kurdama tokį abortų reguliavimą, pasirinko principinę nuostatą, paremtą biologijos, filosofijos ir kitų mokslų prietomis išvadomis, kad žmogaus gyvybė yra nuosekliai tęsiama nuo jos pradėjimo. Remiantis šia nuostata buvo grindžiama teisinė sistema ir orientuojamas visuomenės gyvenimas. Tačiau tai pat pasakytina, kad vien veikos kriminalizavimo griežtumas negali būti apsaugos efektyvumo rodikliu.

Nuo 1990 m. šalyje buvo pradėti svarstyti nauji Negimusio vaiko apsaugos įstatymo projektai. Iniciatyvos abortų klausimu ėmėsi ir Lenkijos gydytojai, nusprendę savo Etikos kodekse įrašyti draudimą gydytojams atlikti abortą, išskyrus išžagavimo, kraujomaišos atveju ar kai gresia rimtas pavojus sveikatai¹¹⁴. Jų priimta Etikos kodekso norma iš esmės prieštaravo galiojantiems šalies įstatymams, ir nors vėliau teismai pripažino, kad aukščiau yra šalies įstatymai nei gydytojų Etikos kodeksas, ši norma liko Kodekse, kaip orientyras gydytojams. Diskusijos dėl abortų Lenkijoje buvo nuolat atnaujinamos. Dabar galiojanti teisinė bazė dėl abortų buvo sukurta 1993 m. ir su tam tikrais pasikeitimais galioja šiuo metu.

Kalbant apie Lenkijos valstybę, reikia išskirti Lenkijos Konstitucijos 38 straipsnį, 47 straipsnį, 1993 m. Šeimos planavimo įstatymą bei Baudžiamojo kodekso 152 straipsnį. Konstitucija numato bendrą principą, kad valstybė užtikrina teisinę apsaugą kiekvienai žmogiškai gyvybei, tačiau tiesiogiai nenurodo, nuo kada gyvybė yra laikoma teisės subjektu. Tačiau šį aiškinimą pateikia 1993 m. įstatymas skelbiantis, kad: kiekviena žmogiška gyvybė turi turėti prigimtinę teisę gyventi nuo apvaisinimo momento¹¹⁵. Dėl to, pagal galiojančius įstatymus Lenkijoje abortai yra draudžiami, išskyrus išimtinius atvejus.

¹¹³ Cit. Op 68, 40 psl.

¹¹⁴ Cit. Op. 68, 41 psl.

¹¹⁵ Europos Žmogaus Teisių Teismo 2007 m. kovo 20 d. sprendimas byloje 5410/03, *Tysięc v. Poland*

Nėštumo nutraukimą gali atlikti tik gydytojas, kai: nėštumas kelia pavojų moters gyvybei ar sveikatai; kai priešgimdyminiai tyrimai ar kiti medicininiai duomenys rodo, kad yra rizika, kad vaisius bus sunkiai ir negrįžtamai pažeistas arba kenčia nuo nepagydomos jo gyvybei gresiančios ligos arba yra priežastis manyti, kad nėštumas yra nusikalstamos veikos rezultatas¹¹⁶. Antruoju atveju abortas gali būti atliktas iki tol, kol vaisius gali išgyventi atskirtas nuo motinos organizmo, o trečiuoju atveju įstatymas numato 12 savaičių terminą iki kol galima nutraukti nėštumą. Pirmajam nėštumo nutraukimo atvejui nėra numatyta jokie nėštumo termino, iki kurio būtų galima atlikti abortą, vadinasi, esant pavojui moters gyvybei ar sveikatai nėštumas gali būti nutraukiamas nepriklausomai nuo esamo nėštumo trukmės. Pirmoji ir antroji minėtos nėštumo nutraukimo sąlygos turi būti patvirtintos skirtingo gydytojo negu to, kuris atlieka nėštumo nutraukimą. Šių pagrindinių abortų darymo sąlygų nesilaikymas ar pažeidimas užtraukia baudžiamąją atsakomybę, kuri numatyta Lenkijos Baudžiamojo kodekso 152 straipsnyje¹¹⁷. Lenkija, nors ir pripažįsta įstatymu, kad ji saugo gyvybę nuo apvaisinimo momento, tačiau neteisėto nėštumo nutraukimo nekvalifikuoja kaip kito žmogaus nužudymo, o išskiria specialų Baudžiamojo kodekso straipsnį, numatantį atsakomybę už neteisėtą nėštumo nutraukimą. Moteris, taip pat kaip ir Lietuvoje, nėra šio nusikaltimo subjektu. Tokia nuostata, turint omenyje Lenkijos griežtą reglamentavimą, lyginant su kitomis valstybėmis, yra liberalesnė negu pvz., Vokietija, pagal kurios teisę moteris kai kuriais atvejais yra neteisėto aborto nusikaltimo subjektu.

5.4.1. Teisėto nėštumo nutraukimo operacijos prieinamumo problematika Lenkijoje

Apžvelgus abortų teisinį reglamentavimą Lenkijoje, aiškėja, kad dažnai girdimas teiginys apie bene griežčiausią Europoje reglamentavimą, nėra visiškai teisingas, ta prasme, kad palyginti su prieš tai analizuotų valstybių teisine baze, Lenkija pateisina nėštumo nutraukimą panašiomis sąlygomis, kaip ir kitos valstybės. Norint įvertinti valstybės sukurtą teisinę sistemą, geriausia yra žiūrėti į tos sistemos funkcionavimą praktikoje ir analizuoti problemas, su kuriomis susiduria žmonės, norintys pasinaudoti sistemos teikiamomis teisėmis. Lenkija nėra išimtinė valstybė, toks reglamentavimas yra sukėlęs ne tik visuomenines diskusijas, tačiau ir teises polemikas,

¹¹⁶ POLAND. Law of 7 January 1993 on family planning, protection of human fetuses, and the conditions under which pregnancy termination is permissible [interaktyvus]. [Žiūrėta 2009-02-08]. Prieiga per internetą: <http://www.hsph.harvard.edu/population/abortion/POLAND.abo.htm>

¹¹⁷ Polish Penal code. Special part. 152 article. [interaktyvus]. [Žiūrėta 2009-02-13]. Prieiga per internetą: http://www.era.int/domains/corpus-juris/public_pdf/polish_penal_code2.pdf

pasiekusias net Europos Žmogaus Teisių Teismą. Lenkijos praktika parodė, kad neužtenka, jog valstybė priima poziciją drausti ar leisti abortus, neužtenka net ir to, kad ji numato sąlygas, kada nėštumo nutraukimas yra teisėtas. Leidimas pagal numatytas sąlygas atlikti nėštumo nutraukimo operaciją turi atitikti valstybės pareigą užtikrinti, kad teisiškai egzistuojanti garantija būtų efektyvi ir realiai galima įgyvendinti praktikoje. Valstybė uždrausdama abortus, bet palikdama išimtinius atvejus, turi priimti teisinius sprendimus, kurie moteriai, atitikusiai tas išimtines sąlygas, leistų įgyvendinti minima teisę.

Paskutinė byla, pasiekusi Europos Žmogaus Teisių Teismą buvo 2007 m. žinoma kaip *Tysiqc v. Poland* byla. Bylos faktinės aplinkybės buvo susijusios su moterimi, kuri sirgo trumparegyste ir pastojo trečią kartą. Iki tol visi vaikai buvo pagimdyti po cezario pjūvio. Gydytojai atlikę tyrimus, nusprendė, kad nėštumas kelia grėsmę jos regėjimui. Gydytojai atsisakė nutraukti nėštumą, nepaisant reikalavimo, tuo pagrindu, kad tinklainė gali pati atsikabinti kaip nėštumo rezultatas. Medikai sakė moteriai, kad ji gali gimdyti kaip ir prieš tai, atliekant cezario pjūvį. Moteris pagimdė, po gimdymo jos regėjimas labai pablogėjo, jai pripažino neįgalumą. Moteris apskundė gydytojo veiksmus teigdama, kad jis neleido jai nutraukti nėštumo, nors buvo visos sąlygos, numatytos įstatyme, išimtiniam nėštumo nutraukimo atvejui. Dėl to buvo tiesioginis priežastinis ryšys tarp atsisakymo nutraukti nėštumą ir jos regėjimo pablogėjimo. Nacionalinis teismas, išnagrinėjęs bylą, pasakė, kad atsisakymas nutraukti nėštumą neturėjo tiesioginio priežastinio ryšio su moters regėjimo pablogėjimu. Po tokio teismo sprendimo moteris nusprendė kreiptis į Europos Žmogaus Teisių Teismą.

Šioje byloje prieš Lenkija svarbu atkreipti dėmesį į dar kartą pakartotą Europos Žmogaus Teisių Teismo teiginį dėl nacionalinio abortų reglamentavimo klausimo. Teismas pažymi, kad jis neturi užduoties tikrinti, ar Europos Žmogaus Teisių Konvencija garantuoja teisę į abortus¹¹⁸. Kadangi jau buvo minėta, jog Teismas yra pasisakęs, kad leisti ar drausti abortus nusprendžia pati valstybė, remdamasi visuomenės įsitikinimais. Teismas šioje byloje turėjo užduotį nagrinėti, kaip Lenkijos įstatymas, reguliuojantis medicininio aborto teisėtumą, buvo pritaikytas moters situacijoje, ir kokią galimą neigiamą poveikį jos sveikatai turėjo nėštumo tęsimas ir gimdymas.

Moteris savo teiginius motyvavo tuo, kad, jos manymu, Lenkijos įstatyminėje bazėje trūksta procedūrų, leidžiančių realiai įgyvendinti teisėtą nėštumo nutraukimą. Esant nesutarimų tarp moters ir gydytojų yra nesuprantama, kodėl galutinė

¹¹⁸ Cit. Op. 115

sprendimo teisė paliekama išimtinai gydytojui ir nėra jokio trečio nepriklausomo subjekto, galinčio išspręsti šį konfliktą, todėl teisinio aborto įgyvendinimas praktikoje kelia problemų. Šis trūkumas gali būti lemiamas sprendžiant, ar yra pažeista Europos Žmogaus Teisių Konvencijos 8 straipsnis, numatantis teisę į privataus ir šeimos gyvenimo gerbimą, kurio apriboti valstybės institucijos neturi teisės¹¹⁹. Reprodukcinų teisių centras, pasisakydamas šioje byloje, teigė, kad šios teisinės spragos egzistavimas galėtų būti įveikiamas, sukuriant atskirą instituciją, kuri turėtų teisę skundo tvarka peržiūrėti medikų sprendimus, atmetančius moters teisę nutraukti nėštumą¹²⁰. Nors Europos Žmogaus Teisių Teismas neįvardino, kokia institucija tai galėtų būti, prisimenant jau nagrinėtų valstybių praktiką, galbūt būtų galima teigti, kad tokia institucija galėtų būti teismas. Kadangi, jeigu jis turi teisę nuspręsti, ar nepilnametė gali nutraukti nėštumą, logiškai jis galėtų užsiimti ir tokių teisinių ginčų sprendimu. Be abejo, toks procesas turi būti labai efektyvus, kadangi laiko faktorius tokiose bylose būtų esminis momentas, visas procesas turėtų vykti kelių dienų bėgyje. Lenkijos valstybė, pateikdama atsikirtimus, neigė Europos Žmogaus Teisių Konvencijos pažeidimus. Ji argumentavo, kad nėštumas ir jo nutraukimas negali būti tik moters privataus gyvenimo sfera, nes kai moteris laukiasi, jos asmeninis gyvenimas labai artimai yra susijęs su besivystančiu vaisiumi. O turint omenyje, kad Lenkijos teisė garantuoja apsaugą ir vaisiui, nėštumo nutraukimui pateisinti yra griežtos sąlygos, kurios šioje byloje, anot Lenkijos valstybės, nebuvo išpildytos. Be to pagal kitus medikų profesinius įstatymus moteris nesutinkanti su gydytojo išvadomis turi teisę pateikti jas peržiūrėjimui kitiems medikams.

Teisme buvo pateiktas argumentas, jog gydytojais jaučia tam tikrą baimę pripažinti abortą teisėtu ir jį atlikti, kadangi už neteisėto aborto padarymą gresia baudžiamoji atsakomybė, o riba tarp teisėto ir neteisėto yra neaiškiai apibrėžta, nes trūksta aiškaus procedūrų apibrėžimo, numatančio, kokiais kriterijais remiantis medicininis abortas yra galimas. Nuostatos, reguliuojančios prieinamumą prie aborto, turi būti suformuluotos tokiu būdu, kad būtų kuo mažesnis bauginimo efektas. Jeigu įstatymo leidėjas nusprendžia leisti tam tikromis išimtinėmis sąlygomis abortą, jis negali sukurti tokio mechanizmo, kuris ribotų realią galimybę pasiekti šią teisę. Europos Žmogaus Teisių Teismas, išnagrinėjęs Lenkijos valstybės nacionalinį reglamentavimą, konstatavo, kad gydytojo galimybė esant nesutarimui kreiptis konsultacijos į savo kolegas, numatyta Sveikatos ministro priimtoje tvarkoje, nėra pakankama priemonė, užtikrinanti moters

¹¹⁹ 1950 m. lapkričio 4 d. Europos Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija. Valstybės žinios: 1995-05-16, Nr. 40-987, 8 straipsnis

¹²⁰ Cit. Op. 115

galimybę išspręsti nesutarimą tarp jos ir gydytojo dėl teisės į abortą. Teismas pripažino, kad Lenkijos valstybė neužtikrino teisinio mechanizmo, kuris nepažeidžiant moters privatumo, užtikrintų laisvą priėjimą prie teisėto aborto, dėl to buvo konstatuota, kad buvo pažeistas Europos Žmogaus Teisių Konvencijos 8 straipsnis.¹²¹

Nors teismo sprendimas atrodo nuoseklus ir logiškas, jis nebuvo vieningai priimtas ir sulaukė pastabų per kai kurių teisėjų atskiras nuomones. Vienas teisėjas, Borrego Borrego, pareiškė, kad teismas nuėjo per toli, ir, lygindamas bylą *D. v. Ireland* su šia byla, pastebi, kad Airijos atveju buvo naudojamas vienodas tiek moters, tiek negimusio vaiko teisių visumos kriterijus, tuo tarpu Lenkijos atveju esminis argumentas, kuriuo remiasi sprendimas yra efektyvi pagarba privačiam gyvenimui. Teisėjas nesutinka, kad buvo pažeistas Konvencijos 8 straipsnis. Teisėjas Borrego Borrego rėmėsi tuo, kad po gimdymo trys specialistai padarė išvadą, kad moters nėštumas ir gimdymas nesukėlė jos regėjimo pablogėjimo. Tačiau anot teisėjo, teismas sureikšmino moters baime, jis bandė lyginti vieningą specialistų nuomonę su izoliuota bendros praktikos gydytojo nuomone. Pasak teisėjo, tai diskredituoja Lenkų specialistus¹²². Po teisėjo atskirosios nuomonės pateikimo galima manyti, kad teismas sprendimu peržengė savo kompetenciją, išsakydamas nurodymus Lenkijai dėl įstatymo įgyvendinimo tiksliai apibrėžiant sąlygas dėl priėjimo prie teisėto aborto. Tokį teismo sprendimą netgi būtų galima interpretuoti, kaip spaudimą Lenkijai prisijungti prie kitų valstybių teisinės bazės, numatančios laisvesnį teisinį reglamentavimą dėl abortų. Iš tiesų tokiu atveju teismas prieštarauja pats sau, kadangi prieš tai yra ne kartą sakęs, kad jis neturi užduoties tikrinti ir aiškinti ar Konvencija garantuoja teisę į abortus. Iš viso to galima spręsti, kad teismas yra palankus abortams pagal pareikalavimą. Be abejo, ši byla turi daug prieštaravimų: viena vertus, yra Lenkijos įstatymai, vieninga specialistų nuomonė ir priežastinio ryšio neįrodymas tarp gimdymo ir regėjimo pablogėjimo, antra vertus, susiduriame su moters baime. Valstybė šį prieštaravimą sprendė nacionaline teise, tačiau pagal teismo išvadas galima manyti, kad valstybė turėjo apsaugoti moterį nepaisant galiojančių nacionalinių įstatymų ir medikų nuomonės tik todėl, kad moteris bijojo.

5.4.2. „Žmogaus“ sąvoka ir teisinės apsaugos pradžios momentas

Be Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimo Lenkijos nacionaliniai teismai taip pat yra aktyvūs nagrinėjant gyvybės apsaugos pradžios klausimus. Dvi

¹²¹ Cit. Op. 115

¹²² Cit. Op. 115, Atskiroji teisėjo Borrego Borrego nuomonė

paskutinės šiai temai svarbios teismų išvados yra 2006 m. ir 2008 m. Lenkijos Aukščiausiojo teismo baudžiamųjų bylų skyriaus priimti sprendimai. Juose teismas aiškina, nuo kada Lenkijos įstatymai suteikia teisinę gyvybės apsaugą. 2008 m. byloje tiesiogiai nėra nagrinėjamas abortų klausimas, tačiau svarstomi atsakomybės klausimai tuo atveju, kai dėl kažkieno veiksnių miršta negimęs vaikas. Bylos faktinės aplinkybės buvo tokios: nėščia moteris buvo atvežta į ligoninę, nes atsirado komplikacijų dėl nėštumo, ligoninėje jai nebuvo atlikti jokie tyrimai, nebuvo daromas cezario pjūvis, dėl ko vaisius užduso ir mirė. Kilo klausimas, kokią atsakomybę užtraukia toks netyčinis mirties sukėlimas negimusiam vaikui? Problema, su kuria susidūrė teismas, buvo ta, kad Lenkijos įstatymai tiesiogiai neapibrėžia, kas yra žmogus. Lenkijos baudžiamajame kodekse yra keletas veiksnių, skirtų aborto baudžiamumui, šios veikos yra priskirtos nusikalstamų veiksnių gyvybei ir sveikatai skyriuje. Toks priskyrimas, skirtingai negu Lietuvoje, parodo, kad valstybė abortą priskiria tokiai nusikalstamai veikai, kuria kėsiniama į gyvybę arba sveikatą, ir pagal Lenkijos valstybės koncepciją kėsiniama ne tik į moters gyvybę, bet ir į negimusio vaiko. Remiantis Baudžiamuoju kodeksu abortas tampa neteisėtu, kai jis atliekamas pažeidus prieš tai nagrinėtus įstatymus, be to, Kodeksas išskiria kriterijų, pagal kurį abortas tampa kvalifikuotu, t.y. vaisiaus sugebėjimas išgyventi atskirai nuo moters kūno.¹²³ Tačiau tiesiogiai Baudžiamajame kodekse nenurodyta, kad vaisiaus sugebėjimas išgyventi atskirai nuo moters kūno yra momentas, nuo kurio jis laikytinas žmogumi. Dėl to teismas nagrinėdamas šią bylą sukūrė teisės taikymo taisykles, išskirdamas kriterijus, nuo kurio momento vaisius yra laikomas žmogumi ir jam gali būti taikoma vienoda teisinė apsauga kaip ir gimusiam žmogui. Negimusiam vaikui pagal teismą teisinė apsauga jo gyvybei ir sveikatai taikoma : a) tuo atveju, kai moteris gimdo natūraliai, nuo sąrėmių pradžios; b) tuo atveju, kai daromas cezario pjūvis motinos sutikimu, nuo cezario pjūvio pradžios, be to, teismas pažymėjo, kad net aplinkybių atsiradimas cezario pjūviui yra faktas, kad jau yra žmogus ir jam galima taikyti apsaugą kaip ir gimusiam žmogui; c) kai atsiranda būtinos aplinkybės cezario pjūvio operacijos atlikimui, nors nėra motinos sutikimo, nuo operacijos pradžios¹²⁴. Detalizuojant b ir c taisykles teismas išaiškino, kad kol vaisius nesveria 500 g ir nėra susiformavę jo plaučiai, cezario pjūvio atlikimui šios taisyklės netaikomos, kadangi neįmanoma išgelbėti vaisiaus gyvybės, kuris sveria iki 500g¹²⁵. Paskutinėje šių metų nutarčių aborto klausimu Lenkijos Aukščiausiasis Teismas išaiškino, kad pagal

¹²³ Cit. Op. 117, 152 straipsnis 3 dalis

¹²⁴ Lenkijos Aukščiausiojo Teismo 2008 m. lapkričio 30 d. sprendimas byloje Nr. 13/08

¹²⁵ Ibidem

Lenkijos teisę vaiko prenatalinėje fazėje gyvybė yra laikoma neteisėto aborto objektu, todėl pradėtas vaikas yra laikomas nukentėjusiuoju pagal Baudžiamojo kodekso normas.¹²⁶

Apibendrinant galima pasakyti, kad Lenkija laikosi pozicijos, kad negimęs vaikas yra vertas teisinės apsaugos, kuri yra įgyvendinama uždraudžiant abortus vien to pareikalavus ir leidžiant juos tik esant išskirtinėms išimtinėms aplinkybėms, tačiau baudžiamųjų įstatymų analizė leidžia teigti, kad teisinė apsauga negimusiam vaikui ir gimusiam nėra vienoda, o pagrindinis kriterijus atsakomybės diferenciacijai yra žmoniškosios gyvybės vystimosi stadijos laikas ir net jo svoris.

¹²⁶ Lenkijos Aukščiausiojo Teismo 2009 m. kovo 26 d. nutartis byloje Nr. KZP 2/09

IŠVADOS

1. Išanalizavus Lietuvos Respublikos Baudžiamajame kodekse numatytą neteisėtą aborto sudėtį darytina išvada, kad gyvybės iki gimimo kaip savarankiško teisinio gėrio baudžiamoji teisė negina ir sąvokų jai žymėti nevartoja, be to Lietuvos teisinėje sistemoje nėra vieningos koncepcijos gyvybės pradžios bei vystimosi stadijų klausimu.
2. Neteisėtą abortą numatanti teisės norma yra blanketinio pobūdžio, todėl ją aiškina kiti teisės aktai. Šiuo metu galiojantis pagrindinis poįstatyminis teisės aktas priimtas dar 1994 m. dalyje dėl subjekto bei nusikalstamos veikos vietos nebeatitinka Baudžiamojo kodekso ir kitų vėliau priimtų įstatymų ir poįstatyminių teisės aktų nuostatas. Todėl reikėtų šią Sveikatos ministro įsakymu patvirtintą nėštumo nutraukimo operacijos atlikimo tvarką peržiūrėti ir suvienodinti naudojamas „sveikatos priežiūros įstaigos“ bei „gydytojo turinčio teisę daryti abortus“ sąvokas.
3. Negausi teismų praktika šio nusikaltimo atžvilgiu nereiškia jo nebūvimą visuomenėje. Kaip tik, nusikaltimo specifiškumas dėl santykio tarp nukentėjusiosios ir subjekto, nukentėjusiosios tikslo nuslėpti šią veiką, rodo, kad ši nusikalstama veika pasižymi dideliu latentiškumu.
4. Darant abortą yra būtinas nėščiosios moters prašymas, tačiau kai moteris yra nepilnametė jos prašymas turi būti patvirtintas teisėtų jos atstovų (tėvų, globėjų), todėl tampa neaiški veikos kvalifikacija nesant atstovų sutikimo, arba atvirkščiai esant atstovų sutikimui, bet nesutinkant merginai. Šis teisinis neaiškumas, turėtų būti išspręstas įstatymų leidėjo nepaliekant vietos įvairioms interpretacijoms.
5. Siūlomi teisės aktų projektai dėl gyvybės apsaugos prenatalinėje fazėje vadovaujami gyvybės apsaugos principu, todėl juose pateikti pasiūlymai priverstų keisti dabar galiojančius poįstatyminius teisės aktus, taip pat Lietuvos Respublikos Baudžiamąjį kodeksą, kuris turėtų numatyti griežtą aborto kriminalizaciją. Toks abortų kriminalizavimas pakeistų baudžiamosios teisės teoriją papildydamas nusikaltimų gyvybei objekto sampratą, įtraukiant ir negimusį vaiką, t.y. gyvybę prenatalinėje fazėje. Tačiau darytina išvada, kad pateikti projektai nėra iki galo sistemingi, todėl juos vertėtų tobulinti.
6. Europos valstybės neturi griežtos vieningos koncepcijos dėl gyvybės teisinės apsaugos pradžios momento. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių

apsaugos konvencija pagal savo prigimtį nustato tik minimalius žmogaus teisių apsaugos standartus, o ne įtvirtina teisių apimtį, todėl teisinės apsaugos suteikimas pradėtam, bet dar negimusiam vaikui neprieštarautų Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijai.

7. Išanalizavus užsienio valstybių teisinę bazę darytina išvada, kad socialiniu požiūriu labai svarbus reglamentavimo momentas yra ne tiek aborto kriminalizavimas, kiek socialinės pagalbos tinklo, konsultavimo procedūrų moteriai, besilaukiančiai kūdikio, įtvirtinimas iki nėštumo nutraukimo.
8. Išanalizavus užsienio valstybių neteisėto aborto sudėtis darytina išvada, kad tos valstybės, kurios pasirinko saugoti gyvybę nuo pradžios momento, įtvirtina ir išimtinis atvejis, kada abortas yra teisėtas. Pagrindinės sąlygos yra šios: grėsmė moters sveikatai ir gyvybei, nėštumas kaip išžaginimo pasekmė.
9. Išanalizavus Europos Žmogaus Teisių Teismo praktiką dėl nagrinėtų valstybių teisės, darytina išvada, kad Teismas bylose vengia pasisakyti dėl gyvybės teisinės apsaugos pradžios momento. Tačiau iš nagrinėtų bylų matyti, kad pagrindinė teismo užduotis nagrinėjant bylas buvo nustatyti, ar nacionalinis valstybės teisinis reguliavimas, numatantis išimtines sąlygas teisėtam abortui, kaip moters teisės saugančias priemones, yra realiai pasiekiamas ir efektyvus mechanizmas.

Santrauka

Šiame darbe yra nagrinėjamas abortas, kaip socialinis reiškinys, kuris reiškia žmogaus vaisiaus sunaikinimą iki jo gimimo, ir aborto baudžiamumo kriterijai bei ribos Lietuvoje ir kitose užsienio valstybėse. Žmogaus iki gimimo teisinė apsauga yra viena daugiausiai diskusijų kelianti ir vieno galutinio atsakymo neturinti socialinė sritis, tačiau aišku, kad valstybės požiūris į vaisiaus gyvybę tiesiogiai nulemia teisės poziciją abortų klausimu. Baudžiamoji teisė kaip griežčiausia priemonė apsaugoti esmines žmogiškas vertybes negali likti abejinga ir abortų srityje, kadangi šis reiškinys yra pavojingas tiek besilaukiančiam moteriai tiek ir jos vaisiui.

Lietuvoje baudžiamoji teisė vaisiaus gyvybės nelaiko teisės objektu, kurį reiktų saugoti, todėl abortai yra galimi iki 12 savaičių nėštumo. O abortų kriminalizavimą lemia tik jo pavojingumas moters sveikatai ir gyvybei. Teisėto aborto tvarką Lietuvoje reglamentuoja poįstatyminis teisės aktas, kurio ne visi pažeidimai yra laikytini neteisėtu abortu Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso prasme. Darbe analizuojami aborto neteisėtumą lemiantys veiksniai, kurie yra ne tik nėštumo trukmė, kontraindikacijos, subjektas atliekantis nėštumo nutraukimą, bet ir jo padarymo tinkama vieta, kurios išaiškinimas teisės aktais ir teismų praktika nėra pakankamai vieningas ir tikslus.

Kadangi pasaulyje abortų draudimo ribos yra ne vienodos, darbe apžvelgiama ir užsienio valstybių teisinė praktika šiuo klausimu. Iš kurios matyti, kad vien abortų kriminalizavimas nėra išeitis spręsti gyvybės iki gimimo apsaugos problemas, nes tai daug platesnė socialinė sritis turinti apimti socialinio tinklo, teikiančio pagalbą iki aborto, sukūrimą, priklausomai nuo valstybės požiūrio į negimusio vaisiaus gyvybę kaip vertybę bei moters socialinių poreikių tenkinimą.

Summary

The work deals with abortion as social phenomenon, what means the destruction of human foetus, by termination of pregnancy due to social, personal or medical indication. Also the work deals with criterions and limits of punishability of abortion in Lithuania and other countries of Europe. The protection of the right to life of unborn is the one of most negotiable, without unanimous answer, social questions. But it is evident that the attitude of government to the foetus life directly determines the position of law regarding abortion. The penal law as most restrictive remedy for protection of fundamental human values can't be indifferent to abortion range, because this negative phenomenon can be dangerous both pregnant woman and foetus.

The life of the foetus isn't the object of law, that needs to be protected by law in Lithuania, because of this the termination of pregnancy is legal until twelfth week of pregnancy. The criminalization of abortion is governed by the fact that there is a risk of mother's health and life. The order of legal abortion is regulated by the act, but not a law in Lithuania, also it is observed that not all breaches of this order mean illegal abortion by Penal code of Lithuania. This work analyses the factors that determine the punishability of abortion, that are not only the term of pregnancy, contraindications, the subject which terminate the pregnancy, but also the right place where abortion can be done. After analyses of practice of law and court it seems that there is no unanimous and clear solution in order to decide what place is the right for termination of pregnancy.

Whereas in the Europe the limits of prohibition of abortion are not the same, in this work is researched the law and practice on abortion in other countries of Europe especially those whose regulation is very restrictive. The punishability of abortion cannot solve all problems of protection of unborn life, because it is more wide social range, where it is necessary to create a social standards that can help for a woman until abortion, considering to the foetus life as human value and woman's social needs.

LITERATŪROS SĄRAŠAS

Teisės aktai

1. Vaiko teisių konvencija, priimta 1989 m. lapkričio 20 d. Jungtinių Tautų Generalinės Asamblėjos 44/25 rezoliucija pagal Trečiojo komiteto pranešimą (A/44/736 ir Corr. 1) . Valstybės žinios: 1995 Nr. 60-1501.
2. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija. Roma 1950 m. lapkričio 4d. Valstybės žinios: 1995-05-16, Nr. 40-987.
3. Lietuvos Respublikos Konstitucija. Valstybės žinios: 1992. Nr. 33-1014.
4. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. Valstybės žinios: 2000. Nr.89-2741.
5. Lietuvos Respublikos pacientų teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatymas. Valstybės žinios: 2004-07-24 Nr. 115-4284.
6. Lietuvos Respublikos vaiko gimimo momento nustatymo įstatymas. Valstybės žinios: 2002-04-26 Nr.43-1602.
7. Lietuvos Respublikos sveikatos priežiūros įstaigų įstatymas. Valstybės žinios: 1996-07-12 Nr.66-1572.
8. Lietuvos Respublikos Sveikatos apsaugos ministro įsakymas „Dėl nėštumo nutraukimo operacijos atlikimo tvarkos“. Valstybės žinios: 1994. Nr.18-299.
9. Lietuvos Respublikos Sveikatos apsaugos ministro įsakymas „Dėl ambulatorinių akušerijos ir ginekologijos asmens sveikatos priežiūros paslaugų teikimo reikalavimų“. Valstybės žinios: 2004-04-29 Nr.65-2294.
10. Lietuvos Respublikos Sveikatos apsaugos ministro įsakymas dėl Lietuvos Respublikos Sveikatos apsaugos ministro 2003 m. rugsėjo 9 d. įsakymo Nr. V-527 „Dėl ambulatorinių akušerijos ir ginekologijos asmens sveikatos priežiūros paslaugų teikimo reikalavimų“ pakeitim. Valstybės žinios: 2008-09-16 Nr. 106-4055.
11. Lietuvos Respublikos Sveikatos apsaugos ministro įsakymas „Dėl dirbtinio apvaisinimo tvarkos patvirtinimo“. Valstybės žinios: 1999-05-28 Nr. 47-1497.
12. Lietuvos Respublikos gyvybės prenatalinėje fazėje apsaugos įstatymo projektas 2005-07-07 XP-432(2). Prieiga per internetą:
http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=259233&p_query=gyvyb%EBs%20prenatalin%EBje%20faz%EBje&p_tr2=2.

13. Lietuvos Respublikos Gyvybės prenatalinėje fazėje apsaugos įstatymo projektas 2006-03-14 XP-432(3). Prieiga per internetą:
http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=271639&p_query=gyvyb%EBs%20prenatalin%EBje%20faz%EBje&p_tr2=2
14. Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 135, 142 straipsnių pakeitimo bei papildymo ir kodekso papildymo 131¹ straipsniu įstatymo projektas 2005-07-07 XP-686 . Prieiga per internetą:
http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=259234&p_query=gyvyb%EBs%20prenatalin%EBje%20faz%EBje&p_tr2=2
15. RTFSR Baudžiamasis kodeksas Lietuvoje galiojęs nuo 1940 m. gruodžio 1 d. iki 1961m. rugsėjo 1d. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo biblioteka.
16. Lietuvos Respublikos Baudžiamasis kodeksas galiojęs nuo 1961 m. rugsėjo 1 d. iki 2003 m. gegužės 1 d. Visos redakcijos nuo Kodekso priėmimo dienos, taip pat negaliojančių redakcijų tekstai. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, 2003 .
17. Vokietijos Baudžiamasis kodeksas (su pakeitimais ir papildymais) 2008 spalio mėn. BGBl. I S 2149 . Prieiga per internetą: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/stgb/gesamt.pdf>
18. Consitution of Ireland (consolidated text) (Airijos konstitucija 40.3.3 straipsnis). Prieiga per internetą:
[http://en.wikisource.org/wiki/Constitution_of_Ireland_\(consolidated_text\)#PERSONAL_RIGHTS](http://en.wikisource.org/wiki/Constitution_of_Ireland_(consolidated_text)#PERSONAL_RIGHTS)
19. Polish Penal code. Special part. (Lenkijos Baudžiamasis kodeksas 1997 m. birželio 6 d.). Prieiga per internetą:
http://www.era.int/domains/corpus-juris/public_pdf/polish_penal_code2.pdf
20. Law of 7 January 1993 on family planning, protection of human fetuses, and the conditions under which pregnancy termination is permissible (Lenkijos šeimos planavimo, žmogaus vaisiaus apsaugos ir nėštumo nutraukimo tvarkos įstatymas 1993 m. sausio 7 d.). Prieiga per internetą:
<http://www.hsph.harvard.edu/population/abortion/POLAND.abo.htm>
21. L 22 maggio 1978, n. 194 Norme per la tutela sociale della maternita e sull'interruzione volontaria della gravidanza (Italijos socialinės motinystės apsaugos ir savanoriško nėštumo nutraukimo įstatymas 1978 m. gegužės 22 d. Nr. 194). Prieiga per ineternetą:
<http://www.segnalo.it/LEG-STA/FAMIN/194-1978.htm>

Teismų sprendimai

1. Europos Žmogaus Teisių Teismo 1992 m. spalio 29 d. sprendimas byloje 14234/88, *Open door and Dublin well women v. Ireland*. Prieiga internete: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=&sessionid=19325077&skin=hudoc-en>
2. Europos Žmogaus Teisių Teismo 2005 m. rugsėjo 6 d. sprendimas byloje 26499/02, *D. v. Ireland*. Prieiga internete: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=IRELAND&sessionid=20270385&skin=hudoc-en>
3. Europos Žmogaus Teisių Teismo 2007 m. kovo 20 d. sprendimas byloje 5410/03, *Tysiac v. Poland*. Prieiga internete: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=&sessionid=20142401&skin=hudoc-en>
4. Vokietijos Federalinio Konstitucinio Teismo 1993 m. gegužės 28 d. sprendimas byloje BV erfG, 2 BvF 2/90. Prieiga internete: http://www.bverfg.de/en/decisions/fs19930528_2bvf000290en.html
5. Lenkijos Aukščiausiojo Teismo 2008 m. lapkričio 30 d. sprendimas byloje Nr. 13/08. Prieiga internete: http://www.sn.pl/orzecznictwo/uzasadnienia/ik/I-KZP-0013_08.pdf
6. Lenkijos Aukščiausiojo Teismo 2009 m. kovo 26 d. sprendimas byloje Nr. KZP 2/09. Prieiga internete: http://www.sn.pl/orzecznictwo/uzasadnienia/ik/I-KZP-0002_09.pdf
7. Lietuvos apeliacinio teismo 2007 m. balandžio 25 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2A-159/2007.
8. Klaipėdos apygardos teismo 2008 m. lapkričio 24 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-315-557/2008.
9. Visagino miesto apylinkės teismo 2005 m. spalio 10 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1-64-545/2005.
10. Klaipėdos rajono apylinkės teismo 2008 m. gegužės 22 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1-34-729/2008.
11. Klaipėdos rajono apylinkės teismo 2008 m. sausio 10 d. nutartis baudžiamojoje oje Nr. 1-34-729/2008.

Specialioji literatūra

1. Abortai. Prieiga per internetą: <http://www.slideshare.net/MintysLT/abortas>
2. Abramavičius A., Čepas A., Drakšienė A. *ect.* Baudžiamoji teisė. Bendroji dalis. Vilnius: „Eugrimas, 1998 .
3. Abramavičius A., Bieliūnas E., Drakšienė A. *ect.* Baudžiamoji teisė. Specialioji dalis 1 knyga. Vilnius: „Eugrimas“, 2001.
4. Andriulionis G. Gyvybės iki gimimo statusas teisėje – probleminiai terminologijos aspektai. Jurisprudencija, 2007. Nr. 3(93).
5. AngloInfo: Termination of pregnancy and abortion in Germany. Prieiga per internetą: <http://germany.angloinfo.com/countries/germany/abortion.asp>
6. Center for Reproductive Rights. East Central Europe Abortion Laws and Policies in Brief. Prieiga per internetą: <http://reproductiverights.org/en/document/east-central-europe-abortion-laws-and-policies-in-brief>
7. Department of the Taoiseach- Green Paper on Abortion. Prieiga per internetą: http://www.taoiseach.gov.ie/attached_files/Pdf%20files/GreenPaperOnAbortion.pdf
8. Dobrynina M., Gavėnaitė A., Liesis M., Lankauskas M., Zaksaitė S. Teisiniai abortų uždraudimo problemos aspektai ir jų vertinimas. Prieiga per internetą: <http://www.anarchija.lt/index.php/politika/1203--abortu-draudimo-aspektai.html>
9. Europos teisės departamento prie Lietuvos Respublikos Vyriausybės išvada dėl Lietuvos Respublikos gyvybės prenatalinėje fazėje apsaugos įstatymo projekto Nr. XP-432(2), Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 135, 142 str. pakeitimo bei papildymo ir kodekso papildymo 131¹ str. įstatymo projekto Nr.XP-686 ir Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 2.2 str. pakeitimo įstatymo projekto Nr.XP-687 . Prieiga per internetą: http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=260196&p_query=
10. Grinevičiūtė K. Vaikas ir šeima kaip baudžiamojo įstatymo saugomos vertybės. Jurisprudencija. Mokslo darbai, 2007. Nr. 8(98).
11. Guttmacher institute. Developments in laws on induced abortion:1992-2007. Prieiga per internetą: <http://www.guttmacher.org/pubs/journals/3411008.html>
12. Kavoliūnaitė E., Ragauskas P. Išvada dėl teisės į abortą apribojimo, siekiant apginti negimusio žmogaus gyvybę. I dalis Teisiniai abortų uždraudimo

- problemos aspektai ir jų vertinimas. Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/portal/start.asp?Tema=1&str=20601>
13. Kavoliūnaitė E. Žmogaus gyvybės teisinės apsaugos pradžios koncepcijos. Teisės institutas 2005 m. sausio 26 d. Vilnius. Prieiga per internetą:
[www.teise.org/docs/upload/kavoliunaitepataisyta%20\(1\).doc](http://www.teise.org/docs/upload/kavoliunaitepataisyta%20(1).doc)
 14. Kavoliūnaitė E. Žmogaus vaisiaus gyvybės apsauga baudžiamojoje teisėje. Teisės institutas 2006 m. balandžio 5 d. Vilnius.
[www.teise.org/docs/research/egle\(pataisytas\).doc](http://www.teise.org/docs/research/egle(pataisytas).doc)
 15. Klimka A. Baudžiamoji atsakomybė už nusikaltimus gyvybei ir sveikata. Vilnius, 1964 .
 16. Jarašiūnas E., Mesonis G. Užsienio šalių konstitucijos. Mokomasis leidinys. Antrasis leidimas. Vilnius: Lietuvos teisės universitetas, 2004.
 17. Lietuvos Respublikos Seimo teisės ir teisėtvarkos komiteto išvada Dėl Lietuvos Respublikos gyvybės prenatalinėje fazėje apsaugos įstatymo projekto (XP-432(2)) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai 2005 m. lapkričio 4 d. , Vilnius
http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_1?p_id=264939&p_query=gyvyb%EBs%20prenatalin%EBje%20faz%EBje%20apsaugos&p_tr2=2
 18. Lietuvos Respublikos Baudžiamojo kodekso komentaras Bendroji dalis (1-98), Teisinės informacijos centras 2004 m. Vilnius.
 19. Lietuvos TSR Baudžiamojo kodekso komentaras Leidykla : „Mintis“ 1974 m. Vilnius.
 20. Lietuvos Bioetikos komitetas.Lietuvos akušerių-ginekologų draugijos etikos kodeksas . Prieiga per internetą:
http://bioetika.sam.lt/index.php?1614977420#nes_nutraukimas
 21. Lietuvos Respublikos teismų statistikos ataskaitos 2008 m., 2007 m., 2006 m., 2005 m. Prieiga per internetą:
<http://www.teismai.lt/teismai/ataskaitos/statistika.asp>
 22. Lietuvos sveikatos informacijos centro duomenys. Abortai:1997-2007.Demografinė statistika:1996-2007. Prieiga internete: <http://www.lsic.lt/>
 23. Medically assisted procreation in Italy : the referendum and the Roman Catholic Church. Prieiga per internetą:
the:<http://www.ccels.cf.ac.uk/archives/issues/2005/doeolivacianitto.pdf>
 24. Nocius J. Nusikaltimai žmogui. Vilnius: Vilniaus universiteto leidykla, 1998.

25. No violens period. New perspectives on abortion: German supreme court decision on abortion. Prieiga per internetą:
<http://groups.csail.mit.edu/mac/users/rauch/germandecision/>
26. Poland. Case study on legal instability concerning abortion . Prieiga per internetą:
<http://www.federa.org.pl/english/public/whoabor.htm>
27. Pro vita: Žmogaus paslaptis. Prieiga per internetą:
<http://www.vdu.lt/life/pv/zmpaslapt.htm>
28. Sagatys G. Vaiko teisė į šeimos ryšius: Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencijos įgyvendinimas Lietuvoje. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2006 .
29. Sakalauskas G. Vaiko teisių apsauga Lietuvoje. Vilnius: Vaiko teisių informacijos centras, 2001.
30. Sexuality, information on reproductive health and rights: Abortion in Irish law timeline. Prieiga per internetą: <http://www.ifpa.ie/eng/Issues-Policy/National-Work/Abortion/Abortion-Law-in-Ireland-a-brief-summary>
31. Switzerland. Abortion policy. Prieiga per internetą:
<http://www.un.org/esa/population/publications/abortion/doc/switzerland.doc>
32. The protection of conscience project: Abortion law reform and conscientious objection in the United Kingdom. Prieiga per internetą:
<http://www.consciencelaws.org/Conscience-Archive/Documents/Abortion%20Law%20Reform%20UK.html>
33. University of Łódź Faculty of international and political studies :Abortion debate in Poland and its representation in press. Prieiga per internetą:
<http://www.federa.org.pl/dokumenty/mgr%20A.%20Ignaciuk.pdf>
34. Vaitkevičiūtė V. Tarptautinis žodžių žodynas. Vilnius: Žodynas, 2002.
35. Wikipedia.The free encyclopedia: Abortion. Prieiga per internetą:
<http://en.wikipedia.org/wiki/Abortion>
36. Wikipedia. Free encyclopedia: Abortion in Poland. Prieiga per internetą:
http://en.wikipedia.org/wiki/Abortion_in_Poland
37. Wikipedia.Free encyclopedia: Abortion in Germany. Prieiga per internetą:
http://en.wikipedia.org/wiki/Abortion_in_Germany
38. Wikipedia.The free encyclopedia: Abortion in United Kingdom. Prieiga per internetą: http://en.wikipedia.org/wiki/Abortion_in_the_United_Kingdom