

Др Олџа Јовић Прлаиновић
Правни факултет, Универзитет у Приштини
са привременим седиштем у Косовској Митровици
ORCID: 0000-0002-4869-4668

ПАРТНЕРИ ИСТОГ ПОЛА КАО ТИТУЛАРИ ПРАВА НА БИМЕДИЦИНСКИ ПОТПМОГНУТУ ОПЛОДЉУ*

САЖЕТАК: У појединим европским законодавствима партнерима истог пола дозвољен је приступ одговарајућим поступцима зачећа уз биомедицинску помоћ. Одређивање породичног статуса детета у том случају подразумева одступање од традиционалних правила о утврђивању материнства и очинства: дете, другим речима, може имати мајку или оца и другог родитеља истог пола. Анализом упоредноправних решења у овој области, може се закључити да истополни партнери као титулари права на биомедицински потпомогнуту оплодњу успостављају нову парадигму родитељства – родитељство као пројекат.

Кључне речи: истополни партнери, репродуктивна неспособност, биомедицински потпомогнута оплодња, правно родитељство

Раздвајање сексуалности од репродукције условило је прилагођавање правних правила о утврђивању родитељског односа захтевима модерног времена. Биомедицински потпомогнута оплодња (БМПО) помера границе традиционалне парадигме родитељства. Материнство и очинство као елементи породичног статуса детета детерминисани су аутономијом

* Рад је примљен 24. 3. 2020, а прихваћен је за објављивање 25. 5. 2020. године.

корисника биомедицински потпомогнуте оплодње.¹ Крај XX века обележило је афирмисање нових форми породице и родитељства истополних партнера, тзв. хомосексуални „baby-boom”.² Хомосексуалним паровима који желе да дођу до потомства путем асистиране репродуктивне технологије (укључујући артифицијелну инсеминацију семеном донора, *in vitro* фертилизацију, донирање јајне ћелије, донирање ембриона и сурогат материнства) таква могућност је у појединим законодавствима недоступна, у неким правним системима дозвољено је партнеркама женског пола, али не и хомосексуалним мушкарцима, међутим, постоје и законодавства у којима репродуктивна слобода партнера истог пола и право на заснивање породице није ограничено сексуалном оријентацијом.³

У зависности од тога да ли техникама асистиране репродуктивне технологије приступају хомосексуални мушкарци или жене, отварају се три групе проблема: прва се тиче правне допуштености техника које служе репродуктивним потребама хомосексуалних партнера, друго, поставља се питање граница аутономије лекара у овом домену, док се трећа група проблема тиче права и дужности хомосексуалних партнера која произилазе из оваквих аранжмана.

Различита решења и њихове импликације поприште су теоријских расправа, где се као основно питање издваја питање како успоставити равнотежу између права одраслих на заснивање породице уз биомедицинску помоћ и заштите најбољег интереса детета. Право је детета да зна своје порекло, што је правно или морално обавезујући захтев из међународних докумената о људским правима.⁴

Када се као корисници биомедицински потпомогнуте оплодње јављају две жене, осим поступка хетерологне артифицијелне инсеминације, могуће је применити и поступак донације ембриона, семене течности и јајне ћелије, како је законом дозвољено, примера ради, у енглеском праву. Жена која је у време подвргавања поступку оплодње и рођења детета у цивилном партнерству, сматра се правном мајком детета. Друга партнерка из такве заједнице ће се сматрати родитељем детета, осим уколико није дала пристанак на поступак оплодње. Услови који морају бити испуњени да би се партнерка сматрала родитељем су детаљно прописани. Пристанак

¹ Јовић-Прлаиновић, О. (2017). *Биолошки основи родитељства – право и стварност*. Правни факултет, Универзитет у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митовици, Косовска Митровица, 86–91.

² Johanson, S., O’Connor, E. (2002). *The Gay Baby Boom – The Psychology of Gay Parenthood*, 12. New York University Press.

³ Јовић-Прлаиновић, О., *Op. cit.*, 85.

⁴ Kovaček-Stanić, G. (2001). The Significance of Biological Parentage in Yugoslav Family Law. *California Western International Law Journal*, Vol. 31, 100–101. Јовић, С. О. (2008). Право детета да зна своје порекло. *Правна ријеч*, бр. 10. Бања Лука, 393–405.

мора бити у писаној форми. Услови су нешто строжи приликом ембрио трансфера после смрти жене из цивилног партнерства или жене која је намеравала да буде у праву третирана као родитељ детета.⁵

Могућност зачећа уз биомедицинску помоћ путем хетерологне артифицијелне инсеминације за партнерке истог пола дозвољена је и у шведском праву. Мајком детета се сматра жена која је дете родила, док друга жена добија статус родитеља. Потребно је да се поступак спроводи у државној здравственој установи и да постоји сагласност жене на поступак хетерологне артифицијелне инсеминације којој се подвргава њена партнерка, независно од тога да ли је упитању регистрована заједница или само фактичка истополна ванбрачна заједница. Родитељство жене која је дала сагласност на оплодњу своје партнерке семеном донора утврђује се на посебан начин, тј. на основу њеног писаног признања у присуству два сведока или у судском поступку.⁶

Да партнери истог пола могу бити корисници поступака БМПО признато је и у норвешком⁷ и шпанском праву,⁸ док се француско⁹ право и даље супротставља решењу да се законом призна родитељство истополном партнеру који даје сагласност на поступак биомедицинске оплодње. С обзиром да је у француском праву медицински асистирана репродукција дозвољена само хетеросексуалним паровима, Европском суду за људска права поднета је представка истополних партнерки против Француске (*Charron et Merle-Montent v. France*)¹⁰ због немогућности приступа медицински асистираној репродукцији.¹¹ Њихов захтев за медицински потпомогнуту

⁵ Sec. 42–46 *Human Fertilisation and Embryology Act 2008*, Amendments of the HFEA 1990. www.legislation.gov.uk

⁶ Jänträ-Jareborg, Maarit (2006). Sweden: Lesbian Couples are Entitled to Assisted Fertilization – and Equal Rights of Parentage, *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht*, Vol. 18, 1329–1330.

⁷ Lowe, N. (2009). A Study into the Rights and Legal Status of Children Being Brought up in Various Form of Marital and Non-Marital Cohabitation. Committee of experts on Family Law (CJ-FA 2008) 5, *Council of Europe: Secretariat of the Directorate General of Human Rights and Legal Affairs*, Strasbourg, 21 September 2009, 12.

⁸ *Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida* by Disposición Adicional la de la Ley 3 2007, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas.

⁹ У француском праву је област асистиране репродуктивне технологије уређена одредбама следећих закона: *Law on Bioethics* no. 2011-814 du 7 juillet 2011, <http://www.legifrance.gouv.fr>; *Law on Bioethics* no. 2004-800, 2004, <http://ec.europa.eu>; *Law 654/1994 on the Donation and Use of Elements and Products of the Human Body, Medically Assisted Procreation, and Prenatal Diagnosis*, <http://www.legifrance.gouv.fr>

¹⁰ *Charron et Merle-Montent v. France*, App. no. 22612/15, 16. January 2018.

¹¹ Европском суду за људска права поднете су још две представке против Француске са истом предметном детерминантом: *Gauvin-Fournis v. France* (App. no. 21424/16); *Silliau v. France* (App. no. 45728/17) обе достављене француској Влади 5. јуна 2018. године. Доступно на: <https://hudoc.echr.coe.int/> Приступљено: 18. 3. 2020.

- Johanson, S., O'Connor, E. (2002). *The Gay Baby Boom – The Psychology of Gay Parenthood*. New York University Press.
- Kovaček-Stanić, G. (2001). The Significance of Biological Parentage in Yugoslav Family Law, *California Western International Law Journal*, Vol. 31.
- Kulczyk, P. (2017). *Written Observations Submitted to the European Court of Human Rights in the case Charron and Merle-Montet v. France* (App. no. 22612/15), Grégor Puppincq (Director), The European Centre for Law and Justice, Strasbourg. Доступно на: <http://media.acjlj.org/pdf/1-WRITTEN-OBSERVATIONS-Charron-and-Merle-Montet-v.-France.pdf>

Страни правни извори

- Human Fertilisation and Embryology Act 2008*, Amendments of the HFEA 1990. www.legislation.gov.uk
- Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida*, Jefatura del Estado, Publicado en BOE núm. 126 de 27 de Mayo de 2006, Vigencia desde 28 de Mayo de 2006. Revisión vigente desde 15 de Octubre de 2015
- Ley 3 2007*, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, Jefatura del Estado „BOE” núm. 65, de 16 de marzo de 2007 Referencia: BOE-A-2007-5585, <http://noticias.juridicas.com/>
- Law on Bioethics* no. 2011-814 du 7 juillet 2011, <http://www.legifrance.gouv.fr>
- Law on Bioethics* no. 2004-800, 2004, <http://ec.europa.eu>
- Law 654/1994 on the Donation and Use of Elements and Products of the Human Body, Medically Assisted Procreation, and Prenatal Diagnosis*, <http://www.legifrance.gouv.fr>

Пракса Европског суда за људска права

- Charron et Merle-Montent v. France*, App. no. 22612/15, 16. January 2018.
- Gauvin-Fournis v. France* (App. no 21424/16);
- Silliau v. France* (App. no. 45728/17). Доступно на: <https://hudoc.echr.coe.int/>

**SAME-SEX PARTNERS AS HOLDERS OF THE RIGHT
TO BIOMEDICALLY ASSISTED FERTILIZATION**

Short Report

Olga Jović Prlainović, Ph.D.

Faculty of Law, University of Pristina temporarily settled in Kosovska Mitrovica

S u m m a r y

In some European legislation same-sex partners are allowed access to appropriate conception procedures of biomedically assisted fertilization. Determining the child's family status in that case involves relinquishment of the traditional framework of maternity and paternity: a child, in other words, may have a mother or a father, and another parent of the same sex. Analyzing comparative law solutions in this field, it can be concluded that same-sex partners as holders of the right to biomedically assisted fertilization are establishing a new parenting paradigm – parenting as a project.

Keywords: same-sex partners, reproductive disability, biomedically assisted fertilization, legal parenting