*Dr Anđela Z. Đukanović, naučni saradnik
Institut za međunarodnu politiku i privredu
andjela@diplomacy.bg.ac.rs*

IZBOR POLA BUDUĆEG DETETA IZ NEMEDICINSKIH RAZLOGA U SVETLU ZAŠTITE LJUDSKIH PRAVA*

Sažetak: *Uprkos zabrinjavajućim podacima koji ukazuju na neravnotežu u korist povećanog broja rođene dece muškog pola u mnogim zemljama, pitanje uticanja na pol budućeg deteta iz nemedicinskih razloga nije bilo u dovoljnoj meri zapaženo iz perspektive zaštite ljudskih prava. Treba imati u vidu i da je reč je o etički složenom pitanju. Najčešći argument koji se koristi u prilog selekcije pola jeste da se zabranom izbora pola jednostavno ograničavaju reproduktivne slobode. Pored spomenutog argumenta, često se posebno izdvajaju razlozi zbog kojeg bi izbor pola bio opravdan. Naime, uglavnom je reč o slučaju postizanja tzv. ravnoteže polova u okviru porodice. Međutim, ni pomenuti razlog ne deluje posebno uverljivo. Zbog različitih pristupa država u pogledu regulisanja izbora pola u nemedicinske svrhe, prisutan je i tzv. reproduktivni turizam, pre svega u slučaju odlaska u zemlje gde autonomija volje ima dominantnu ulogu. Osim toga, postoji i jednostavna mogućnost slanja uzoraka poštom na analizu. U svetlu zaštite ljudskih prava, jedino je Konvencijom o ljudskim pravima i biomedicini predviđena zabrana izbora pola u nemedicinske svrhe, međutim zabrana se odnosi samo na određenu tehniku selekcije koja se u manjoj meri primenjuje u praksi. Od opštijih instrumenata zaštite ljudskih prava bi se kao relevantan mogao izdvojiti samo čl. 5. tač. a) Konvencije o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena. Pitanje izbora pola u nemedicinske svrhe jeste donekle bilo u fokusu interesovanja Ujedinjenih nacija, Saveta Evrope i Evropske unije, međutim u nedovoljnoj meri.*

Ključne reči: *izbor pola, ljudska prava, Konvencija o biomedicini, medicinski potpomognuto oplođenje, genetski testovi.*

* Rad predstavlja rezultat istraživanja na naučnom projektu: „Srbija u savremenim međunarodnim odnosima: Strateški pravci razvoja i učvršćivanja položaja Srbije u međunarodnim integrativnim procesima – spoljopolitički, međunarodni ekonomski, pravni i bezbedonosni aspekti“ (br. 179029), finansiran od strane Ministarstva prosvete i nauke Republike Srbije.

1. UVOD

Uticanje na dobijanje deteta željenog pola predstavlja trend koji ima sve šire međunarodne razmere. Prema pojedinim izveštajima, u 2018. godini je neravnoteža u odnosu polova rođene dece primećena u 36 zemalja (od 149 analiziranih), a posebno se u tom pogledu izdvajaju Jermenija, Azerbejdžan, Indija i Kina, sa povećanim brojem rođene dece muškog pola.¹ S obzirom na problem sve rasprostranjenijeg tzv. reproduktivnog turizma, nameće se i pitanje mogućnosti usvajanja normi kojima bi se zaštitila osnovna ljudska prava u ovoj sferi. Sa druge strane, jasno je i da je reč o etički složenom pitanju, koje bi po prirodi stvari trebalo ostati u nadležnosti država. Čest problem je i što statistika ponekad potvrđuje i postojanje prakse koja je suprotna važećim propisima.

Izbor pola u nemedicinske svrhe, bi se mogao definisati kao upotreba medicinskih postupaka u svrhu izbora pola budućeg deteta, čiji cilj nije izbegavanje ozbiljne nasledne bolesti koja je vezana za pol. U literaturi se uglavnom koristi termin „pol“, mada je prisutan stav da se on odnosi se na samo fizičke osobine deteta, jer je i termin roda relevantan, budući da se izbor bazira na određenim očekivanjima roditelja u pogledu društvenih uloga budućeg deteta.² Pod neravnotežom u broju rođene dece određenog pola se podrazumeva odstupanje od prosečnog odnosa rođene dece od 105 dečaka na 100 devojčica.³

Najznačajniji dokument koji je izvesnoj meri regulisao ovo pitanje, jeste Konvencija o ljudskim pravima i biomedicini iz 1997. godine (u daljem tekstu: Konvencija o biomedicini), doneta pod okriljem Saveta Evrope.⁴ Doduše, treba imati u vidu da značajan broj država članica nije ratifikovao spomenuti dokument, i da je predviđena zabrana ograničena samo na određenu tehniku selekcije.⁵ Na univerzalnom nivou nije donet nijedan dokument koji se direktno bavi pitanjem selekcije pola, već bi se moglo govoriti o izvesnim inicijativama koje se bave ovim problemom, kao i o zaštićenim opštijim ljudskim pravima, koja bi mogla biti povređena.

¹ The Global Gender Gap Report 2018, *World Economic Forum*, Switzerland, 2018, 12, http://www3.weforum.org/docs/WEF_GGGR_2018.pdf, 10. april 2019.

² Arianne Shahvisi, "Engendering Harm: A "Critique of Sex Selection For "Family Balancing"", *Bioethical Inquiry*, 1/2018, 125.

³ Resolution 1829 (2011) Prenatal sex selection, 3 October 2011 (29th Sitting), Parliamentary Assembly, Council of Europe, par. 2.

⁴ Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine, Oviedo, 4.IV.1997, Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 164. Srbija je potpisnica Konvencije od 9. februara 2005. godine, a ratifikacija je izvršena 15. decembra 2010. godine. Konvencija za Srbiju stupila na snagu 1. juna 2011. godine, *Sl. glasnik RS – Međunarodni ugovori*, br. 12/2010.

⁵ Chart of signatures and ratifications of Treaty 164, Status as of 01/02/2019, Council of Europe, https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/164/signatures?p_auth=sV1aew0N, 04. april 2019.

1. MEDICINSKI POSTUPCI KOJI OMOGUĆAVAJU IZBOR POLA DETETA

Biranje pola budućeg deteta, je moguće učiniti i pre i posle implantacije odnosno oplodnje određenim medicinskim tehnikama. Moguće je i lišavanje života deteta neželjenog pola nakon porođaja, koje nedvosmisleno predstavlja povredu prava na život.

Pre implantacije ili oplodnje izbor pola je moguć putem nekoliko tehnika. Naime, pre oplodnje izbor pola je moguć već više decenija putem tehnike izbora sperme koja sadrži veću koncentraciju sperme željenog pola, koja se zatim inseminira u matericu, a najopoznatija je tzv. Eriksonova metoda, međutim ona nije potpuno pouzdana.⁶ Pre implantacije je moguća i *in vitro* oplodnja, kada se jajne ćelije oplode spermom oca u laboratorijskim uslovima, zatim se koristi preimplantaciona genetska dijagnoza (proces u kojem se ispituje da li *in vitro* oplodeni embrioni nose genetski poremećaj i kojeg su pola) a embrioni koji nose željeni pol se zatim vraćaju u matericu majke, i ova metoda je znatno uspešnija od tehnike izbora sperme.⁷

Moguć je izbor pola i nakon oplodjenja, upotrebom neke od dostupnih metoda prenatalne dijagnoze i selektivnog abortusa, ukoliko se utvrdi neželjen pol deteta. Tu su pre svega stare, invazivne metode koje nose značajan rizik od pobačaja, amniocenteza (obično se izvodi u periodu između 15 i 18 nedelje trudnoće) i biopsija horionskih čupica (obavlja se obično između 10 i 11 nedelje trudnoće). Spomenute metode se obavljaju samo kada postoji povećan rizik od genetskog oboljenja, ali je moguće da se roditeljima otkrije i pol deteta. Ultrazvuk je takođe stara metoda, koja ne nosi rizike po majku ili plod, i može se preduzeti u bilo kojoj fazi trudnoće. Uobičajeno je da roditelji ukoliko to žele saznaju pol deteta upravo ovom metodom, međutim smatra se da pre 18 nedelje starosti ploda nije moguće pouzdano utvrditi pol.⁸ Relativno novim, neinvazivnim prenatalnim genetskim testom iz krvi majke (*NIPT*) se takođe može utvrditi pol deteta sa 98% do 99% tačnosti već od devete nedelje trudnoće, mada se takođe primarno preduzima radi utvrđivanja hromozomskih abnormalnosti.⁹ Testiranje se može sprovesti i u ranijoj fazi trudnoće, ali je u tom slučaju preciznost testa manja.¹⁰ Treba imati u vidu da se ovom tehnikom može utvrditi sve više genetskih osobina, a

⁶ Vid. više: F.J. Beernink, W.P. Dmowski, R.J. Ericsson, "Sex preselection through albumin separation of sperm", *Fertility Sterility*, 2/1993, 382-386.

⁷ Gender and Genetics -Sex Selection and Discrimination, Genomic resource centre, World Health Organisation, <https://www.who.int/genomics/gender/en/index4.html>, 10. april 2019.

⁸ Cari Nierenberg, "Am I Having a Boy or Girl? — Ultrasound & Sex Prediction", *Live Science*, December 20, 2017, <https://www.livescience.com/45582-boy-or-girl.html>, 04. februar 2019.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Audrey R. Chapman, Peter A. Benn, "Noninvasive Prenatal Testing for Early Sex Identification: A few benefits and many concerns", *Perspectives in Biology and Medicine*, 4/2013, 533.

usled sve veće složenosti je moguće da dođe do lažnih pozitivnih rezultata, što zahteva potvrdu invazivnim tehnikama.¹¹ Čak se predviđa da ovi testovi mogu dovesti do paradoksa povećane upotrebe invazivnih testova, zatim da mogu ukazivati na povećanu verovatnoću razvoja teške bolesti koju dete nikada neće dobiti, a mogu voditi i savremenoj eugeničkoj praksi.¹²

2. ETIČKE DILEME

Pitanje uticanja na pol deteta iz nemedicinskih razloga je usko povezano sa zaštitom ljudskih prava i relativno često je bilo u centru etičkih rasprava. Sa druge strane, mora se priznati da u kontekstu zaštite ljudskih prava u literaturi nije dovoljno razmatrano, uprkos primećenoj neravnoteži u odnosu polova rođene dece u mnogim zemljama. Želja za detetom određenog pola i nije tako nova pojava u društvu, tj. postoji od davnina.¹³ Međutim, problem nastaje onda kada tehnologije olakšaju ostvarivanje navedenog cilja. Negativne posledice po društvo se preliminarno mogu donekle poimati, u krajnjoj liniji može doći do pada nataliteta usled favorizovanja određenog pola. Pojedine analize predviđaju i da usled značajno većeg broja rođenih dečaka u pojedinim zemljama može doći do povećanog nasilja i trgovine ljudima.¹⁴

Ukratko, kritičari selekcije pola u nemedicinske svrhe kao argument protiv ukazuju promovisanje seksizma, i u tom smislu polom uslovljenih uloga u društvu, kao i opasnost od pomeranja ka lakšem prihvatanju eugeničke prakse u perspektivi, dok se zagovornici zalažu za poštovanje reproduktivnih prava roditelja i ne intervenisanje države u tom smislu.¹⁵ Pojedini smatraju da je izbor pola negativna pojava i zbog promovisanja neprihvatljivog pogleda na roditeljstvo jer lične brige imaju prioritet u odnosu na bezuslovno prihvatanje dece.¹⁶ Mada, u tom smislu se ukazuje da izbor pola u nemedicinske može imati i pozitivne efekte, jer bi dete bilo bolje prihvaćeno od strane roditelja koji insistiraju na detetu određenog pola.¹⁷

¹¹ Report of the IBC on Updating Its Reflection on the Human Genome and Human Rights, International Bioethics Committee, SHS/YES/IBC-22/15/2 REV.2, Paris, 2015, paras. 92-93.

¹² *Ibid.*

¹³ Edgar Dahl, "Procreative liberty: the case for preconception sex selection", *Reproductive BioMedicine Online*, 4/2003, 380; Michelle L. McGowan, Richard R. Sharp, "Justice in the Context of Family Balancing", *Science, Technology, & Human Values*, 2/2013, 274.

¹⁴ Characteristics of sex ratio imbalance in India and future scenarios. New Delhi, UNFPA, 4th Asia and Pacific Conference on Sexual and Reproductive Health and Rights, Hyderabad, India, October 2007.

¹⁵ Heather Strange, "Non-medical sex selection: ethical issues", *British Medical Bulletin*, 1/2010, 9.

¹⁶ H. Strange, R. Chadwick, "The Ethics of Nonmedical Sex Selection", *Health Care Anal.*, 3/2010, 255, 265.

¹⁷ *Ibid.*

Prisutna su dakle shvatanja prema kojima zabrana izbora pola ograničava slobodu donošenja reproduktivnih izbora, kao i da pristalice izbora pola ne ograničavaju ničiju slobodu, dok je to slučaj sa protivnicima ovakve prakse, koji bi zbog toga morali dokazati njene značajne negativne strane.¹⁸ Ipak, tvrdnja da ovakav pristup ne može voditi nekoj vrsti eugeničke praksi nije ispravna, jer se on zasniva isključivo na neograničenoj slobodi izbora.¹⁹ Ovdje se dakle ističe predominantan značaj autonomije volje, nezavisno sadržine te volje, tj. da li ona pogađa i interese drugih subjekata, odnosno društva u celini.²⁰ Ukazuje se da je prema liberalnim gledištima izbor pola dozvoljen iz prostog razloga jer predstavlja produžetak reproduktivne slobode.²¹ Iako paternalizam u bioetičkim raspravama u poslednje vreme često ima lošu konotaciju, on i dalje ima značajnu ulogu, na sličan način kao na primer zabrana kupovine opasnih lekova bez recepata, ili na primer u slučaju zabrane prometa i konzumiranja opojnih droga i sl.²² Pojedine vrednosti predstavljaju legitimne sfere mešanja u izbore, do određene tačke, mada će uvek postojati nesporednosti u pogledu toga gde se ta tačka tačno nalazi.²³

U literaturi se često pravi razlika između razloga za izbor pola u nemedicinske svrhe. Naime, to je moguće radi preferiranja deteta muškog pola (eng. *son-preference*), spomenuti razlog se potom pripisuje tradicionalnim društvima gde je poželjno imati decu muškog pola, pa se zatim pravi distinkcija u odnosu na društva gde bi se izbor preduzimao pre radi postizanja tzv. ravnoteže porodice (eng. *family balancing*), obično su ovakve tvrdnje praćene statistikom kojom se prepoznaje da ova društva manje više preferiraju oba pola, pa bi u ovom slučaju selekcija bila opravdana.²⁴ Tako se navodi da u društvima kao što je Nemačka, Velika Britanija i SAD preferiraju oba pola, a zloupotrebe u pojedinim društvima (npr. Indija) ne predstavljaju razlog za uvođenje zabrane izbora pola u svetskim

¹⁸ David McCarthy, "Why Sex Selection Should Be Legal", *Journal of Medical Ethics*, 5/2001, 306.

¹⁹ E. Dahl, 381-383.

²⁰ John B. Attanasio, "The Constitutionality of Regulating Human Genetic Engineering: Where Procreative Liberty and Equal Opportunity Collide", *The University of Chicago Law Review*, 4/1986, 1285-1287.

²¹ Michelle L. McGowan, Richard R. Sharp, 274.

²² M. Nussbaum, *Women and Human Development: The Capabilities Approach*, Cambridge 2001, 95.

²³ *Ibid.*

²⁴ Brigit Toebes, "Sex selection under International Human Rights Law", *Medical Law International*, 9/2008, 203-205; Guido Pennings, "Ethics of sex selection for family balancing, Family balancing as a morally acceptable application of sex selection", *Human Reproduction*, 11/1996, 2343; Uz konstataciju da i u SAD postoje parovi koji nastoje da izbegnu rođenje dece ženskog pola, mada se ukazuje da je takav pritisak uglavnom prisutan kod imigrantskih parova poreklom iz Azije. Ashley Bumgarner, "A Right to Choose?: Sex Selection in the International Context", *Duke Journal of Gender Law & Policy*, 2/2007, 1295-1305.

razmerama, čak se ukazuje da „stanovnici jedne zemlje ne mogu biti kažnjeni za zločine koje su učinili stanovnici druge zemlje“.²⁵

Ipak, nije moguće složiti se sa spomenutim razlogom za sprovođenje selekcije, jer se i u ovom slučaju dovodi problem jednakosti polova u pitanje, a uz to se sprovodi i diskriminacija u odnosu na tzv. „neuravnotežene porodice“. S tim u vezi bi se moglo na primer postaviti i pitanje da li su statistički podaci u zemljama u kojima se navodno preferiraju oba pola valjani, tj. da li postoji pritisak da se da odgovor koji se u neku ruku smatra ispravnim. Ovo je kompleksno pitanje, na koje je teško dati precizan odgovor, međutim sama definicija porodice koja je „uravnotežena“ je problematična. Često se ova odrednica ne precizira u relevantnoj literaturi, već se prihvata kao u dovoljnoj meri jasan pojam.²⁶ Ili se koristi uopštena formulacija želje roditelja da imaju decu oba pola.²⁷ Ovde dakle ne bi bilo jasno da li se bira i pol prvorodenog deteta. Koristi se i nešto određenija definicija, kao prakse kojoj roditelji pribegavaju kako bi imali i dete drugog pola.²⁸ Ipak, retko, ovom pojmu se pridaje nešto veća pažnja. Naime, polazi se od tzv. definicije „neuravnotežene porodice“ gde je prisutno više potomaka jednog pola od drugog, pa se zatim navodi da je postizanje „ravnoteže“ usmereno na istu, ili približno istu zastupljenost dece oba pola u okviru jedne porodice.²⁹ Potonja kritika ovako shvaćenog pojma deluje posebno uverljivo, jer navodi na zaključak da su „neuravnotežene porodice“ pojava koja se mora ispraviti, odnosno lečiti, zatim pretpostavlja se da postoje dva legitimna pola koji se određuju prirodnim karakteristikama deteta pri rođenju, ali i da postoje dva legitimna roda.³⁰ Ovo poslednje donekle navodi i na činjenicu da roditelji očekuju da deca željenog pola imaju određene uloge i ponašanja, tačnije da se bilo kakav izbor pola zasniva na određenim očekivanjima, odnosno predrasudama roditelja.³¹

Možda nešto uverljiviji razlog, se tiče činjenice da je selekcija u medicinske svrhe široko praktikovana, iako je donekle diskriminatorna, zbog čega odbijanje selekcije iz društvenih ili kulturoloških razloga nije sasvim jasno.³² Jer, u pojedni-

²⁵ E. Dahl, 383.

²⁶ Eric Blyth, Lucy Frith, “Ethical objections to sex selection for nonmedical reasons“, *Reproductive BioMedicine Online*, 1/2008, 41-45; Seema Mohapatra, “Global Legal Responses to Prenatal Gender Identification and Sex Selection“, *Nevada Law Journal*, 3/2013, 690-721.

²⁷ B. Toebes, 199.

²⁸ A. R. Chapman, P. A. Benn, 538; Ili se opet definiše kao želja roditelja da imaju decu oba pola, uz konstataciju da su prisutna zalaganja da se ova mogućnost ograničeno koristi, tj. samo u odnosu na roditelje koji već imaju dete. M. Shelby Deeney, “Bioethical Considerations of Preimplantation Genetic Diagnosis for Sex Selection“, *Washington University Jurisprudence Review*, 2/2013, 345.

²⁹ A. Shahvisi, 125–126.

³⁰ *Ibid.*, 127-130.

³¹ *Ibid.*

³² Sheila A. M. McLean, “Sex Selection: Intergenerational Justice or Injustice“, *Medicine and law*, 4/2005, 761-773.

nim društvima je jasno da će dete određenog pola imati značajno bolji kvalitet života (što je često razlog koji se navodi i u prilog selekcije pola u medicinske svrhe), i u tom smislu se roditelji ne smeju osuđivati zbog njihove želje.³³ Ipak, ovaj poslednji problem bi se morao rešavati u korenu, tj. primarno uklanjanjem razloga nejednakosti polova u pojedinom društvu, iako je ovo zaista težak zadatak. Sa druge strane, izbor pola u medicinske svrhe se ne sme olako shvatati, potrebno je adekvatno informisanje i savetovanje roditelja, i pitanje oboljenja i stanja koja opravdavaju izbor pola je zaista složeno. Osim toga, oboljenje ili stanje predstavlja rezultat okolnosti na koje se može uticati isključivo napretkom medicine.

3. RELEVANTNI STANDARDI ZAŠTITE LJUDSKIH PRAVA

Kao što je ranije navedeno, čl. 14. Konvencije o biomedicini koji je relevantan, se odnosi samo na korišćenje postupaka medicinski potpomognutog oplodjenja u svrhu izbora pola budućeg deteta, mada su metode selekcije pola nakon oplodjenja putem prenatalne dijagnostike (tj. ne putem preimplantacione) rasprostranjenije. U čl. 14. Konvencije o biomedicini se navodi da: „nije dozvoljeno korišćenje postupaka medicinski potpomognutog oplodjenja u svrhu izbora pola budućeg deteta, osim radi izbegavanja ozbiljne nasledne bolesti koja je vezana za pol“.³⁴ U skladu sa Obrazloženjem Konvencije o biomedicini, pod medicinski potpomognutim oplodjenjem se podrazumeva veštačka inseminacija ili *in vitro* oplodnja ili bilo koja druga tehnika koja ima isti efekat, a koja omogućava rađanje izvan prirodnih procesa.³⁴ Pitanje ozbiljnosti naslednog poremećaja koji je vezan za pol je ostavljeno državama članicama, a u svakom slučaju potrebno je obezbediti adekvatno genetsko savetovanje.³⁵

Kada je reč o ostalim instrumentima za zaštitu ljudskih prava, može se primetiti da nigde nije predviđena zabrana izbora pola, ali ni pravo na izbor pola. Univerzalna deklaracija o bioetici i ljudskim pravima iz 2005. godine garantuje vrlo uopštene principe koji međusobno mogu biti suprotstavljeni u pogledu izbora pola.³⁶ Pojedini ukazuju na značaj Deklaracije o odgovornosti sadašnjih gene-

³³ *Ibid.*, 766, 764.

³⁴ Explanatory Report to the Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine – Explanatory Report to the Convention on Human Rights and Biomedicine, Council of Europe, Strasbourg, May 1997, DIR/JUR (97) 5, par. 93.

³⁵ *Ibid.*, par. 94. Kada je reč o nadzoru nad poštovanjem zaštićenih prava, Konvencija o biomedicini ne uspostavlja nadzorni mehanizam, mada sadrži atipičnu odredbu kojom se predviđa savetodavna uloga Evropskog suda za ljudska prava, bez direktnog pozivanja na bilo koji poseban postupak koji je u toku na sudu (čl. 29. Konvencije o biomedicini).

³⁶ Universal Declaration on Bioethics and Human Rights, adopted by UNESCO's General Conference on 19 October 2005, 33 rd session of the General Conference of UNESCO.

racija prema budućim generacijama iz 1997. godine.³⁷ Ipak, spomenuti dokument u još manjoj meri može da pruži jasne principe.

Ovde bi moglo biti značajno razmotriti niz opšteprihvaćenih ljudskih prava, a pre svega pravo na život, tačnije pitanje momenta od kojeg se smatra da je pravo na život fetusa zaštićeno. Poznato je da je ovo pitanje ostavljeno izvan sfere regulisanja. Prilikom izrade nacrtu Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima zbog nedostatka konsenzusa je upotrebljena neodređena formulacija, slična je situacija i u drugim instrumentima zaštite ljudskih prava.³⁸ Na primer, u čl. 6. st. 1. Konvencije o pravima deteta se garantuje pravo na život, a u preambuli se predviđa i da dete ima potrebu za posebnom zaštitom, uključujući tu adekvatnu pravnu zaštitu, kako pre, tako i nakon rođenja.³⁹ Međutim, u čl. 1. Konvencije o pravima deteta se daje neodređena definicija deteta, pod detetom se podrazumeva: „svako ljudsko biće koje nije navršilo osamnaest godina života, ukoliko se, po zakonu koji se primenjuje na dete, punoletstvo ne stiče ranije“. Pravo na abortus, takođe nije eksplicitno regulisano instrumentima za zaštitu ljudskih prava, i nije posebno predviđeno kao dozvoljen izuzetak od zaštite prava na život.⁴⁰ Apsolutna zabrana prava na abortus se smatra protivnom odredbama kojima se štite ljudska prava.⁴¹ Potrebno je odmeriti pravo na život nerođenog deteta sa različitim

³⁷ Declaration on the Responsibilities of the Present Generation Towards Future Generations, *Adopted by the General Conference of the UNESCO, Paris, France, 12 November 1997, Art. 1.*; S. A. M. McLean, 761-762, 773.

³⁸ International Bill of Human Rights First Session Report of the Drafting Committee to the Commission on Human Rights, Commission on Human Rights Drafting Committee, E/CN. 4/21, 1. July 1947, 74. Iz čl. 6. st. 1. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima se može samo zaključiti da pravo na život nije uskraćeno nerođenom detetu. UN General Assembly, International Covenant on Civil and Political Rights, 16 December 1966, United Nations, *Treaty Series*, vol. 999, 171. Konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda u čl. 2., kao i Povelja EU u čl. 2., garantuju svakome pravo na život, tj. takođe je prihvaćena neodređena definicija. European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, as amended by Protocols Nos. 11 and 14, *European Treaty Series*, No. 5, Council of Europe, 4 November 1950; Charter of Fundamental Rights of the European Union, *Official Journal of the European Union*, C 83/391, 30.3.2010.

³⁹ Convention on the Rights of the Child, 20 November 1989, United Nations, *Treaty Series*, vol. 1577, 3.

⁴⁰ Doduše, u Protokolu uz Afričku povelju o ljudskim pravima i pravima žena u Africi iz 2003. godine u sklopu zaštite zdravlja i reproduktivnih prava, u čl. 14. st. 2. tač. c predviđa obaveza država da dozvole obavljanje abortusa, ali samo u slučaju silovanja, incesta ili opasnosti za život majke ili deteta. Protocol to the African Charter on Human and People's Rights on the Rights of Women in Africa, African Union, 11 July 2003. Prihvaćen je minimum situacija koje se danas u većini zemlja smatraju legitimnim osnovom za preduzimanje abortusa, što bi svakako bilo poželjno da se učini i na univerzalnom nivou. Andela Đukanović, *Evropski standardi u oblasti biomedicine – pravo na integritet ličnosti*, doktorska disertacija, Beograd 2015, 40.

⁴¹ Walter Kalin, Jorg Kunzli, *The Law of International Human Rights Protection*, New York 2009, 295; Karen Noelia Llanto Huamán v. Peru, Communication No. 1153/2003, U.N. Doc. CCPR/C/85/D/1153/2003 (2005), UN Human Rights Committee, Session 85; *L.M.R. v. Argentina*,

pravima majke, a državama je ostavljena sloboda odluke da li će dozvoliti pravo na abortus samo u slučaju kada je ugrožen život majke, silovanja, ozbiljnog defekta fetusa ili i u drugim situacijama, tj. da li će dozvoliti i abortus na zahtev majke do određene starosti ploda.⁴² Međunarodno pravo ljudskih prava ne pruža jasan putokaz ni u pogledu odnosa između prava na privatnost i prava na abortus, a može se pretpostaviti prema postojećoj praksi da je malo verovatno da će tela zadužena za nadzor nad poštovanjem ljudskih prava ispitivati pitanje izbora pola u okviru prava na privatnost.⁴³ Pitanje abortusa, početka života, ili na primer prava na eutanaziju, predstavljaju možda najslikovitije primere različite implementacije međunarodnih ugovora usled kulturnih i religioznih razlika između država.⁴⁴

Kada je reč o abortusu na zahtev majke, treba imati u vidu da je na globalnom nivou, abortus na zahtev, pod uslovima koji se propisuju domaćim zakonima, dozvoljen u nešto manje od trećine zemalja sveta.⁴⁵ U zemljama u kojima je moguć abortus na zahtev majke bez dodatnih zahteva vezanih pre svega za zdravlje majke ili deteta, ili kada je do začeća došlo izvršenjem krivičnog dela je obično moguće u prvom tromesečju, uglavnom u Evropi, i to najčešće okvirno između 10 i 12 nedelje trudnoće.⁴⁶ Uobičajeno je i da se dozvoljava i prekid kasne trudnoće pod određenim uslovima u uporednom evropskom pravu su indikacije za prekid kasne trudnoće različito određene, ali se kvalifikuju kao izuzetno ozbiljne.⁴⁷

Ipak, i u Evropi su u pogledu mogućnosti prekida trudnoće na zahtev majke prisutne varijacije. Tako je na primer poznato da je u Malti prekid trudnoće u potpunosti zabranjen, dok je u Irskoj dozvoljen isključivo radi spasavanja života majke. U okviru EU su Irska i Malta čak tražile specifične protokole na osnivačke ugovore, u kojima se garantuje da oni ne mogu uticati na domaća pravila o abortusu.⁴⁸ Poljska je takođe poznata po restriktivnim rešenju, tj. prekid trudnoće je moguć samo radi spasavanja života majke ili ozbiljnog rizika po njeno zdra-

Communication No. 1608/2007, U.N. Doc. CCPR/C/101/D/1608/2007 (2011), UN Human Rights Committee, 101st session.

⁴² W. Kalin, J. Kunzli, 295.

⁴³ B. Toebes, 211-212. Evropski sud za ljudska prava je tako u kontekstu prava na poštovanje privatnog i porodičnog života ukazao da države imaju „široko polje slobodne procene“ u pogledu donošenja odluke o okolnostima pod kojima je abortus dozvoljen. *A, B, and C v. Ireland*, [GC], predstava br. 25579/05, presuda od 16. decembra 2010.

⁴⁴ Rodoljub Etinski, „Kulturni relativizam i univerzalnost ljudskih prava: pokušaj pravne analize“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 1/2009, 63-64.

⁴⁵ *Unsafe abortion – Global and regional estimates of the incidence of unsafe abortion and associated mortality in 2008*, Sixth edition, World Health Organization 2011, 3.

⁴⁶ Abortion Legislation in Europe, Updated January 2012, IPPF European Network, Brussels, Belgium, September 2012, https://www.ippfen.org/sites/ippfen/files/2016-12/Final_Abortion%20legislation_September2012.pdf, 05. mart 2019.

⁴⁷ Gordana B. Kovaček Stanić, „Prekid kasne trudnoće u pravu Srbije i uporednom evropskom pravu“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 2/2015, 489-495.

⁴⁸ Protocol No 7 annexed to the Treaty on European Union and to the Treaties establishing the European Communities (1992), *Official Journal of the European Union*, C 321, E/225,

vlje, ukoliko je trudnoća rezultat silovanja ili incesta, ili u slučaju nepovratnog oštećenja fetusa.⁴⁹ Od liberalnijih rešenja se može izdvojiti Švedska, gde je prekid trudnoće na zahtev moguć do 18 nedelje.⁵⁰

Tehnologija do relativno nedavno nije omogućavala pouzdano utvrđivanje pola pre perioda od 10 nedelje trudnoće, a sada je to dakle moguće putem neinvazivnog prenatalnog genetskog testa iz krvi majke. S tim u vezi, može biti relevantno i pravo na informaciju, tj. da li će informacija o polu deteta u ovoj fazi trudnoće uticati na preduzimanje abortusa ukoliko je reč o neželjenom polu deteta. Međutim, ni ovde nije jasno da li postoji pravo na informaciju, ali ni da li se pravo na informaciju može ograničiti iz razloga zaštite zdravlja ili morala, odnosno ukoliko se smatra da je to potrebno radi zaštite prava i sloboda drugih.

Najzad, zabrana diskriminacije predstavlja okvir koji se često spominje u ovom svetlu. Pravo na slobodu od diskriminacije je priznato u čitavom nizu dokumenata, ali ni ovde nije jasno definisan subjekt diskriminacije, tj. da li to može biti i nerođeno dete.⁵¹ U tom smislu je značajan čl. 5. tač. a) Konvencije o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena, u kojem se navodi da su države članice dužne da preduzimaju mere kako bi otklonile predrasude i običaje, kao i svaku drugu praksu zasnovanu na shvatanju o inferiornosti ili superiornosti jednog ili drugog pola, ili stereotipnim ulogama muškaraca odnosno žena.⁵² Ova odredba stvara nedvosmislenu obavezu rešavanja uzroka izbora dece muškog pola.⁵³ Naravno, ona se odnosi i na uklanjanje uzroka selekcije dece ženskog pola, ali i na postizanje tzv. „ravnoteže porodice“, ukoliko se setimo ranije navedenih argumenata. Doduše, pojedine zemlje su stavile rezerve na ovu odredbu, uglavnom jer je u suprotnosti sa postojećim običajima, koji po prirodi stvari mogu biti izmenjeni evolucijom društva u celini, odnosno vlasti ovakvu praksu ne mogu jednostavno izmeniti.⁵⁴

29.12.2006; Protocol No 7. on abortion in Malta, *Official Journal of the European Union*, L 236, 23.09.2003, P. 0947 – 0947.

⁴⁹ Prisutni su čak i pokušaji pooštrevanja ovakvog rešenja. Emma Hayward, “Poland: Rallies against proposed change in abortion law, The new law would ban all abortions in cases of foetal abnormality“, *Al Jazeera*, 24.04. 2019.

⁵⁰ Abortion Legislation in Europe, Updated January 2012, IPPF European Network, Brussels, Belgium, September 2012, p. 73. https://www.ippfen.org/sites/ippfen/files/2016-12/Final_Abortion%20legislation_September2012.pdf, 05. mart 2019.

⁵¹ Na primer čl. 26. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, čl. 2. Konvencije o pravima deteta, čl. 1. Konvencije o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena, čl. 2. Konvencije o pravima deteta, čl. 21. Povelje Evropske Unije o osnovnim pravima, čl. 14. Evropske konvencije o ljudskim pravima i čl. 1. Protokola br. 12. uz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima.

⁵² Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, 18 December 1979, United Nations, *Treaty Series*, vol. 1249, 13.

⁵³ B. Toebe, 214.

⁵⁴ Rezerve na čl. 5 tač. a) su stavile Indija, Niger, Malezija, Novi Zeland. Declarations, reservations, objections and notifications of withdrawal of reservations relating to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women. United Nations. CEDAW/SP/2006/2.

Pravo na zasnivanje porodice u principu predstavlja dopunu prava na privatnost, i uglavnom se štiti zajedno sa pravom na sklapanje braka, a povezano je i sa pravom na zdravlje. Na Konferenciji Ujedinjenih nacija o populaciji i razvoju održanoj 1994. godine u Kairu, je usvojena definicija reproduktivnog zdravlja, u kojoj se uopšteno spominje pravo na sigurne metode planiranja porodice i pristupa medicinskim uslugama.⁵⁵ Međutim, prepoznat je i problem prakse prenatalnog izbora pola u nizu zemalja, i abortusa fetusa ženskog pola, i u tom smislu se predlaže ukidanje svih oblika diskriminacije, i uklanjanje uzroka preferiranja dece muškog pola.⁵⁶ Na svetskoj konferenciji Ujedinjenih Nacija o pravima žena 1995. godine u Pekingu je usvojena Deklaracija i Platforma akcije, u kojoj se ponovo prepoznaje problem prenatalne selekcije pola u kontekstu nasilja nad ženama, i zahteva usvajanje zakona kojima bi se eliminisala ovakva praksa.⁵⁷ Međunarodni etički komitet je prepoznao i opasnost upotrebe neinvazivnih prenatalnih genetskih testova, koji se mogu preduzeti u ranoj fazi trudnoće, što može voditi selekciji pola koja je protivna vrednostima kao što su jednakost i nediskriminacija.⁵⁸ Prema dostupnim podacima Populacijskog fonda UN, u Kini je u 2014. godini na svakih 100 devojčica rođeno 115.9 dečaka, u Azerbejdžanu u 2013. godini 115.6 dečaka, Jermeniji 114 dečaka, u Severnoj Makedoniji je u periodu od 2009-2013 taj broj iznosio 110.4, u Crnoj Gori u istom periodu 109, a u Albaniji u periodu od 2012-2013 takođe 109 rođenih dečaka.⁵⁹

I u okviru Saveta Evrope je identifikovan izbor pola kao ozbiljan i aktuelan problem.⁶⁰ Tako su 2011. godine donete Rezolucija o prenatalnom izboru pola, kao i Preporuka o prenatalnom izboru pola.⁶¹ U Rezoluciji se države članice pozivaju da vode evidenciju o odnosu broja rođenih dečaka i devojčica, i preduzmu mere u slučaju njegovog disbalansa, da donesu zakone kojima se zabranjuje izbor pola u nemedicinske svrhe u kontekstu tehnologija medicinski potpomognutog oplodjenja ali i dozvoljenog abortusa.⁶² U Preporuci o prenatalnom izboru pola se

⁵⁵ Programme of Action of the United Nations International Conference on Population and Development, held at Cairo from 5-13 September 1994, par.7.2.

⁵⁶ *Ibid.*, paras., 4.15-4.16.

⁵⁷ Beijing Declaration and Platform for Action, The United Nations Fourth Conference of Women, Beijing, September 1995, paras., 39, 124 (i).

⁵⁸ Report of the IBC on Updating Its Reflection on the Human Genome and Human Rights, par. 91.

⁵⁹ Gender-biased sex selection, United Nations Population Fund, UNFPA, <https://www.unfpa.org/gender-biased-sex-selection>, 18. mart 2019.

⁶⁰ Sex-selective abortions are discriminatory and should be banned, The Commissioner's Human Rights Comments, Strasbourg, 15/01/2014, <http://www.coe.int/en/web/commissioner/-/sex-selective-abortion-are-discriminatory-and-should-be-banned-1>, 18. mart 2019.

⁶¹ Resolution 1829 (2011) Prenatal sex selection, 3 October 2011 (29th Sitting), Parliamentary Assembly, Council of Europe; Recommendation 1799 (2011) Prenatal sex selection, 3 October 2011 (29th Sitting), Parliamentary Assembly, Council of Europe.

⁶² Resolution 1829 (2011) Prenatal sex selection, paras. 8.1.-8.7.

daje uputstvo Bioetičkom komitetu da sprovede studiju o prenatalnom izboru pola u državama članicama, i razmotri mogućnost izrade vodiča o prenatalnom izboru pola, u svetlu čl. 14. Konvencije o biomedicini.⁶³ Međutim, Bioetički komitet do danas nije sačinio spomenutu studiju, a verovatno jer se čl. 14. Konvencije o biomedicini ne odnosi na prenatalni izbor pola. Takođe, Bioetički komitet je smatrao da ovo pitanje pripada sferi jednakosti polova, s tim da će se eventualno pozabaviti genetskim testovima iz krvi majke.⁶⁴ Evropski parlament je takođe usvojio Rezoluciju koja se bavi ovim pitanjem.⁶⁵ Ipak, prošlo je nekoliko godina nakon spomenutih inicijativa, a problem izbora pola nije ponovo bio predmet interesovanja u Evropi, a malo je verovatno da je efikasno rešen i u dovoljnoj meri istražen.

Može se primetiti i da nedostaju adekvatne uporednopravne analize pitanja izbora pola u nemedicinske svrhe. U slučaju korišćenja postupaka medicinski potpomognutog oplodjenja u svrhu izbora pola, može se pretpostaviti da je ono zabranjeno u zemljama koje su ratifikovale Konvenciju o biomedicini, (trenutno 18 zemalja). Međutim, to nam ne pruža odgovor na pitanje da li su na primer krivičnim pravom predviđene kazne (novčana kazna ili kazna zatvora) samo za lekare koji sa umišljajem obavljaju ovakve postupke ili i za druga lica, odnosno zdravstvene ustanove, da li su pravom definisane ozbiljne nasledne bolesti vezane za pol koje opravdavaju izbor pola, i sl.⁶⁶ U Izraelu je na primer usvojeno atipično rešenje, izbor pola je dozvoljen ukoliko će rođenje deteta određenog pola izazvati tešku duševnu uznemirenost roditelja ili deteta, a roditelji već imaju najmanje četiri deteta istog pola.⁶⁷ U Indoneziji je na primer dozvoljena upotreba postupaka medicinski potpomognutog oplodjenja u svrhu izbora pola drugog deteta, bez posebnog navođenja razloga selekcije.⁶⁸ U SAD trenutno ne postoje zakoni kojima je regulisana praksa izbora pola bilo pre, bilo posle začeća, reklamiranje usluge izbora pola je rasprostranjeno, a usled reproduktivnog turizma njeno

⁶³ Recommendation 1979 (2011) Prenatal sex selection, par. 3. 2.

⁶⁴ Abridged Report, Committee on Bioethics (DH-BIO), 5 th MEETING, Council of Europe, Strasbourg, 5-7 May 2014, par. 22.

⁶⁵ European Parliament resolution of 8 October 2013 on Gendercide: the missing women? (2012/2273(INI)), Strasbourg.

⁶⁶ U Mađarskoj je na primer za krivično delo izbora pola pre implantacije predviđena kazna zatvora od 1 do 5 godina za lekara koji obavi ovakav postupak, ali nisu pravom definisane nasledne bolesti koje opravdavaju selekciju pola. Mate Julesz, "Pre-Conceptual Sex Selection", *Jura*, 1/2015, 214-216. U Hrvatskoj je zabranjeno korišćenje postupaka biomedicinski potpomognute oplodnje u svrhu izbora pola deteta, osim u slučaju izbegavanja ozbiljne nasledne bolesti koja je vezana za pol, i predviđene su novčane kazne za pravna lica koja prekrše ovu odredbu. Zakon o medicinski pomognutoj oplodnji, *Narodne novine*, br. 86/12, čl. 27. i 56.

⁶⁷ Ruth Zafran, "Non-Medical Sex Selection by Preimplantation Genetic Diagnosis: Reflections on Israeli Law and Practice", *North Carolina Journal Of Law & Technology*, 2/2008, 187-217.

⁶⁸ Rani Tiyas Budiyanti, Adi Sulistiyono Pujiyono, "Sex Selection In Indonesia: An Ethical and Legal Perspective", *Eubios Journal of Asian and International Bioethics*, 1/2017, 20.

obavljanje je postalo vrlo unosna industrija.⁶⁹ Tako je na primer poznat slučaj para iz Australije koji je otputovao za Kaliforniju radi obavljanja preimplantacione genetske dijagnoze isključivo radi izbora pola njihove bebe.⁷⁰

Kada je reč o izboru pola nakon implantacije, u principu se ona manje više u praksi odvijala kroz nedozvoljen prekid trudnoće, a utvrđivanje pola se vršilo uglavnom putem ultrazvuka. U Kini je kao u zemlji u kojoj je prepoznat problem izbora pola, je još 1986. godine zabranjena prenatalna dijagnoza na zahtev majke, osim ukoliko je ona određena od strane bolnice radi dijagnoze određenih naslednih bolesti.⁷¹ Zabrana se dakle nije pokazala efikasnom, a u Kini je poseban problem predstavljala tzv. politika jednog deteta, koja je relativno nedavno relaksirana u tzv. politiku dva deteta. Indija se već decenijama bori sa ovim problemom, čak i šire reforme zakonodavstva, kao npr. davanje jednakih prava nasleđivanja ženama za sada nisu dale zadovoljavajuće rezultate.⁷² Poseban problem kod prenatalnog izbora pola, predstavlja upotreba neinvazivnog prenatalnog genetskog testa iz krvi majke u ranoj fazi trudnoće, u zemljama u kojima je moguć abortus na zahtev majke. U Crnoj Gori, kao zemlji u kojoj je evidentirana praksa izbora pola na nivou Saveta Evrope, je posebno predviđena zabrana prekida trudnoće sa ciljem izbora pola uopšte, ali i upotreba ranih genetskih testova radi utvrđivanja pola, osim u slučaju rizika od naslednih oboljenja koje je indikovao klinički genetičar.⁷³ Zakon je stupio na snagu 2009. godine, a disbalans je primećen nakon njegovog usvajanja, što bi dakle značilo da nije efikasan. Kao razlog se navodi da indikaciju za genetsko ispitivanje često postavljaju ginekolozi čiji je rad teško nadzirati.⁷⁴ Takođe se navodi i reproduktivni turizam.⁷⁵ Najzad, putem interneta je relativno jednostavno naći kliniku koja obavlja neinvazivno genetsko testiranje, i utvrditi pol deteta, a uzorak i rezultati se šalju poštom. Potrebna je dakle šira politika promovisanja jednakosti polova, ali je to složen zadatak, jer su ovakva

⁶⁹ Elise Micheli, "Sex Selection in the United States: A Move toward Legislation", *New England Journal of International and Comparative Law*, 2/2012, 526-527, 534.

⁷⁰ Majka je tvrdila da je njen muž oduvek želeo ćerku kako bi mogao da je odvede pred oltar, dok je majka želela sa svojim detetom da ima upravo odnos između majke i ćerke, a pogotovo jer je nakon prethodnog rođenja tri sina patila od tzv. „razočarenja polom“. Beth Greenfield, "Couple Spends \$50K to Choose Baby's Sex, Shining Light on Trend", *Center for Genetics and Society*, 5 December 2014, <http://www.geneticsandsociety.org/article.php?id=8244>, 22. mart 2019.

⁷¹ Nie Jing-Bao, "Non-medical sex-selective abortion in China: ethical and public policy issues in the context of 40 million missing females", *British Medical Bulletin*, 1/2011, 13.

⁷² Sonia Bhalotra, Rachel Brulé, Sanchari Roy, "Women's inheritance rights reform and the preference for sons in India", *Journal of Development Economics*, In Press, 14.

⁷³ Zakon o uslovima i postupku za prekid trudnoće, Sl.list Crne Gore, br. 53/09, čl. 18, čl 26.

⁷⁴ Određivanje pola djeteta najčešće traže parovi iz Crne Gore, Roditelji.me, <https://www.roditelji.me/blog/2014/06/16/odredjivanje-pola-djeteta-najcesce-traze-parovi-iz-crne-gore/>, 03. april 2019.

⁷⁵ Svetlana Slavujević „Gdje su nestale crnogorske djevojčice“, *Javno*, 2017, <https://javno.rs/analiza/gdje-su-nestale-crnogorske-djevojke>, 03. april 2019.

shvatanja ukorenjena u tradiciji. Za Crnu Goru se može reći da potčinjen položaj žene vuče korene još iz nekadašnjih ustanova plemenskog poretka.⁷⁶ U Srbiji je usvojena zabrana izbora pola deteta iz nemedicinskih razloga putem bilo kojeg dijagnostičkog postupka, bilo pre začeća, bilo u toku trudnoće, a dozvolu za dijagnostički postupak daje Uprava za biomedicinu.⁷⁷ Zabrana izbora pola je posebno regulisana i u kontekstu biomedicinski potpomognutog oplodjenja.⁷⁸ Prekid trudnoće je moguće obaviti na zahtev trudne žene do navršene 10 nedelje trudnoće, a pod određenim uslovima i nakon ovog perioda.⁷⁹

4. ZAKLJUČAK

Kada je reč o izboru pola u nemedicinske svrhe, bilo bi dakle poželjno da se pre svega iskorene uzroci diskriminacije, kako roditelji ne bi pribegavali selekciji pola. Međutim, čak i u društvima za koja se smatra da nemaju izražen problem diskriminacije, to ne predstavlja opravdanje za tzv. postizanje „ravnoteže porodice“, jer je ovakav termin diskriminatoran sam po sebi i podrazumeva izvesna očekivanja roditelja koja su vezana isključivo za pol deteta. Diskriminatoran je pre svega u odnosu na porodice sa decom istog pola i interseksualne osobe, ali donekle i sve ostale grupe ljudi koje se ne uklapaju u koncept heteronormativnosti. Ovakva selekcija može možda voditi i savremenoj eugeničkoj praksi. Sa druge strane, treba imati izvesnu dozu razumevanja za društva gde je prisutna diskriminacija žena. Njihova zakonodavstva uglavnom zabranjuju izbor pola pravom. U ovakvim dru-

⁷⁶ Vid.: Petar Stojanović, *Izabrana djela, ogledi iz crnogorske istorije prava*, tom I, Podgorica 2009, 291-297.

⁷⁷ Zakon o prevenciji i dijagnostici genetičkih bolesti, genetički uslovljenih anomalija i retnih bolesti, *Sl. glasnik RS*, br. 8/2015, čl. 10. U Hrvatskoj je na primer trenutno zabranjeno samo korišćenje postupaka biomedicinski potpomognute oplodnje radi izbora pola u nemedicinske svrhe, dakle ne i upotreba ostalih dijagnostičkih postupaka odnosno metoda, fn. 65.

⁷⁸ Zabranjeno je: „oploditi jajnu ćeliju posebnim izborom semenih ćelija koje su posebno izabrane da bi se rodilo dete određenog pola, odnosno izvršiti postupak koji povećava, odnosno obezbeđuje mogućnost da embrion bude određenog pola ili da se može odrediti pol u „in vitro“ embrionu, osim ako se na taj način sprečava nastanak teške nasledne bolesti koja je u vezi sa polom deteta“, Zakon o biomedicinski potpomognutoj oplodnji, *Službeni glasnik RS*, br. 40/2017 i 113/2017 – dr. zakon., čl. 49, tač. 15. U pogledu rizika od nastanka teške nasledne bolesti koja je vezana za pol deteta su značajni podaci koji se vode u Državnom registru o korisnicima biomedicinski potpomognute oplodnje, čl. 45.

⁷⁹ Zakon o postupku prekida trudnoće u zdravstvenim ustanovama Republike Srbije, *Sl. glasnik RS*, br. 16/95 i 101/2005 – dr. zakon, u čl. 6 se predviđa da je prekid trudnoće nakon navršene 10 trudnoće moguć: 1) kada se na osnovu medicinskih indikacija utvrdi da se na drugi način ne može spasiti život ili otkloniti teško narušavanje zdravlja žene; 2) kada se na osnovu naučnomedicinskih saznanja može očekivati da će se dete roditi sa teškim telesnim ili duševnim nedostacima; 3) kada je do začeća došlo izvršenjem krivičnog dela (silovanje, obljuba nad nemoćnim licem, obljuba nad maloletnim licem, obljuba zloupotrebom položaja, zavođenje i rodoskrnavljenje).

štvima je neophodno izmeniti svest u širem smislu, u korist jednakosti polova. Međutim, ovakve izmene se ne mogu brzo realizovati, jer su se shvatanja o poredenom položaju žene dugo razvijala, i to u značajno drugačijim društveno ekonomskim okolnostima, koje su donekle opravdavale nejednakost polova.

U kontekstu zaštite ljudskih prava bi pre svega bilo neophodno da postoje pouzdani, lako dostupni i ažurni podaci o odnosu broja rođene dece određenog pola, relevantnoj zakonskoj regulativi, uključujući tu i podatke o upotrebi neinvazivnih genetskih testova i kvalitetu pruženih usluga testiranja. Ovakvi podaci bi omogućili blagovremeno reagovanje u slučaju povećanog disbalansa, ali i eventualno postizanje konsenzusa, bar na nivou Saveta Evrope. Čl. 5. tač. a) Konvencije o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena, nije u dovoljnoj meri određen. Eventualnim konsenzusom bi se svakako izostavilo tradicionalno sporno pitanje početka života. Potrebno je insistiranje na zabrani izbora pola budućeg deteta iz nemedicinskih razloga, koja bi se odnosila na bilo koje dijagnostičke postupke, kako pre začeća, tako i u toku trudnoće. Nelogično je da je Konvencijom o biomedicini propisana zabrana koja se odnosi na period pre začeća, a da ne postoji takva zabrana za period nakon začeća, što je najčešći vid selekcije. Takođe, opšte je poznato da postoji veći otpor uopšte prema abortusu, što je fetus, odnosno embrion u daljoj fazi razvoja.⁸⁰

Poseban problem jeste što roditelji često pribegavaju reproduktivnom turizmu kako bi dobili željeni rezultat ukoliko je on zabranjen domaćim pravom, ili čak poštom šalju uzorke na analizu. U zemljama u kojima izbor pola nije regulisan, treba insistirati bar na zabrani reklamiranja neinvazivnih genetskih testova u svrhu izbora pola, manjih poremećaja i izbora osobina deteta.⁸¹ Ukoliko su određene usluge lako dostupne, onda je verovatno da će ih koristiti i oni koji inicijalno nisu toliko zainteresovani za njih.

LITERATURA I IZVORI

- A, B, and C v. Ireland*, [GC], predstavka br. 25579/05, presuda od 16. decembra 2010. Abridged Report, Committee on Bioethics (DH-BIO), 5 th MEETING, Council of Europe, Strasbourg, 5-7 May 2014.
- Attanasio B. John, "The Constitutionality of Regulating Human Genetic Engineering: Where Procreative Liberty and Equal Opportunity Collide", *The University of Chicago Law Review*, 4/1986, 1274-1342.
- Beernink F. J., Dmowski W. P., Ericsson R. J., "Sex preselection through albumin separation of sperm", *Fertility Sterility*, 2/1993, 382-386.
- Beijing Declaration and Platform for Action, The United Nations Fourth Conference of Women, Beijing, September 1995.

⁸⁰ B.Toebes, 201.

⁸¹ A. R. Chapman, P. A. Benn, 544.

- Bhalotra Sonia, Brulé Rachel, Sanchari Roy, “Women’s inheritance rights reform and the preference for sons in India“, *Journal of Development Economics*, In Press.
- Blyth Eric, Frith Lucy, “Ethical objections to sex selection for nonmedical reasons“, *Reproductive BioMedicine Online*, 1/2008, 41-45.
- Budiyanti Rani Tiyas, Pujiyono Adi Sulistiyono, “Sex Selection In Indonesia: An Ethical and Legal Perspective“, *Eubios Journal of Asian and International Bioethics*, 1/2017, 19-21.
- Bumgarner Ashley, “A Right to Choose?: Sex Selection in the International Context“, *Duke Journal of Gender Law & Policy*, 2/2007, 1289-1309.
- Chapman Audrey R., Benn A. Peter, “Noninvasive Prenatal Testing for Early Sex Identification: A few benefits and many concerns“, *Perspectives in Biology and Medicine*, 4/2013, 530-547.
- Characteristics of sex ratio imbalance in India and future scenarios. New Delhi, UN-FPA, 4th Asia and Pacific Conference on Sexual and Reproductive Health and Rights, Hyderabad, India, October 2007.
- Charter of Fundamental Rights of the European Union, *Official Journal of the European Union*, C 83/391, 30.3.2010.
- Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine, Oviedo, 4.IV.1997, Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 164.
- Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, 18 December 1979, United Nations, *Treaty Series*, vol. 1249, 13.
- Convention on the Rights of the Child, 20 November 1989, United Nations, *Treaty Series*, vol. 1577, 3.
- Dahl Edgar, “Procreative liberty: the case for preconception sex selection“, *Reproductive BioMedicine Online*, 4/2003, 380-384.
- Declaration on the Responsibilities of the Present Generation Towards Future Generations, *Adopted by the General Conference of the UNESCO, Paris, France, 12 November 1997*.
- Deeney M. Shelby, “Bioethical Considerations of Preimplantation Genetic Diagnosis for Sex Selection“, *Washington University Jurisprudence Review*, 2/2013, 333-360.
- Emma Hayward, “Poland: Rallies against proposed change in abortion law, The new law would ban all abortions in cases of foetal abnormality“, *Al Jazeera*, 24. 04. 2019.
- Etinski Rodoljub, „Kulturni relativizam i univerzalnost ljudskih prava: pokušaj pravne analize“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 1/2009, 37–66.
- European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, as amended by Protocols Nos. 11 and 14, *European Treaty Series*, No. 5, Council of Europe, 4 November 1950.
- Explanatory Report to the Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine – Explanatory Report to the Convention on Human Rights and Biomedicine, Council of Europe, Strasbourg, May 1997, DIR/JUR (97) 5.

- Gender and Genetics -Sex Selection and Discrimination, Genomic resource centre, World Health Organisation, <https://www.who.int/genomics/gender/en/index4.html>, 10. april 2019.
- Gender-biased sex selection, United Nations Population Fond, UNFPA, <https://www.unfpa.org/gender-biased-sex-selection>, 18. mart 2019.
- Greenfield Beth, "Couple Spends \$50K to Choose Baby's Sex, Shining Light on Trend", *Center for Genetics and Society*, 5 December 2014, <http://www.geneticsandsociety.org/article.php?id=8244>, 22. mart. 2019.
- International Bill of Human Rights First Session Report of the Drafting Committee to the Commission on Human Rights, Commission on Human Rights Drafting Committee, E/CN. 4/21, 1. July 1947, 74.
- Jing-Bao Nie, "Non-medical sex-selective abortion in China: ethical and public policy issues in the context of 40 million missing females", *British Medical Bulletin*, 1/2011, 13.
- Kalin Walter, Kunzli Jorg, *The Law of International Human Rights Protection*, New York 2009, 592.
- Karen Noelia Llantoy Huamán v. Peru, Communication No. 1153/2003, U.N. Doc. CCPR/C/85/D/1153/2003 (2005), UN Human Rights Committee, Session 85.
- L.M.R. v. Argentina, Communication No. 1608/2007, U.N. Doc. CCPR/C/101/D/1608/2007 (2011), UN Human Rights Committee, 101st session.
- McCarthy David, "Why Sex Selection Should Be Legal", *Journal of Medical Ethics*, 5/2001, 302-307.
- McGowan L. Michelle, Sharp R. Richard, "Justice in the Context of Family Balancing", *Science, Technology, & Human Values*, 2/2013, 271-293.
- McLean A. M. Sheila, "Sex Selection: Intergenerational Justice or Injustice", *Medicine and law*, 4/2005, 761-773.
- Micheli Elise, "Sex Selection in the United States: A Move toward Legislation", *New England Journal of International and Comparative Law*, 2/2012, 525-535.
- Mohapatra Seema, "Global Legal Responses to Prenatal Gender Identification and Sex Selection", *Nevada Law Journal*, 3/2013, 690-721.
- Nierenberg Cari, "Am I Having a Boy or Girl? — Ultrasound & Sex Prediction", *Live Science*, December 20, 2017, <https://www.livescience.com/45582-boy-or-girl.html>, 04. februar 2019.
- Nussbaum M., *Women and Human Development: The Capabilities Approach*, Cambridge 2001, 314.
- Određivanje pola djeteta najčešće traže parovi iz Crne Gore, Roditelji.me, <https://www.roditelji.me/blog/2014/06/16/odredivanje-pola-djeteta-najcesce-traze-parovi-iz-crne-gore/>, 03. april 2019.
- Pennings Guido, "Ethics of sex selection for family balancing, Family balancing as a morally acceptable application of sex selection", *Human Reproduction*, 11/1996, 2339-2342.
- Programme of Action of the United Nations International Conference on Population and Development, held at Cairo from 5-13 September 1994.
- Protocol No 7 annexed to the Treaty on European Union and to the Treaties establishing the European Communities (1992), *Official Journal of the European Union*, C 321, E/225, 29.12.2006.

- Protocol No 7. on abortion in Malta, *Official Journal of the European Union*, L 236, 23.09.2003, P. 0947 – 0947.
- Protocol to the African Charter on Human and People's Rights on the Rights of Women in Africa, African Union, 11 July 2003.
- Report of the IBC on Updating Its Reflection on the Human Genome and Human Rights, International Bioethics Committee, SHS/YES/IBC-22/15/2 REV.2, Paris, 2015.
- Sex-selective abortions are discriminatory and should be banned, The Commissioner's Human Rights Comments, Strasbourg, 15/01/2014, <http://www.coe.int/en/web/commissioner/-/sex-selective-abortion-are-discriminatory-and-should-be-bann-1>, 18. mart 2019.
- Shahvisi Arianne, "Engendering Harm: A "Critique of Sex Selection For "Family Balancing"", *Bioethical Inquiry*, 1/2018, 123-137.
- Slavujević Svetlana „Gdje su nestale crnogorske djevojčice“, *Javno*, 2017, <https://javno.rs/analiza/gdje-su-nestale-crnogorske-djevojciice>, 03. april 2019.
- Stojanović Petar, *Izabrana djela, ogledi iz crnogorske istorije prava*, tom I, Podgorica 2009, 291-297.
- Strange H., Chadwick R., "The Ethics of Nonmedical Sex Selection“, *Health Care Anal*, 3/2010, 252- 266.
- Strange Heather, "Non-medical sex selection: ethical issues“, *British Medical Bulletin*, 1/2010, 7-20.
- The Global Gender Gap Report 2018, *World Economic Forum*, Switzerland, 2018, 12, http://www3.weforum.org/docs/WEF_GGGR_2018.pdf, 10. april 2019.
- Toebes Brigit, "Sex selection under International Human Rights Law“, *Medical Law International*, 9/2008, 197-225.
- UN General Assembly, International Covenant on Civil and Political Rights, 16 December 1966, United Nations, *Treaty Series*, vol. 999, 171.
- Universal Declaration on Bioethics and Human Rights, adopted by UNESCO's General Conference on 19 October 2005, 33 rd session of the General Conference of UNESCO.
- Unsafe abortion – Global and regional estimates of the incidence of unsafe abortion and associated mortality in 2008*, Sixth edition, World Health Organization 2011, 3.
- Zafran Ruth, "Non-Medical Sex Selection by Preimplantation Genetic Diagnosis: Reflections on Israeli Law and Practice“, *North Carolina Journal Of Law & Technology*, 2/2008, 187-217.
- Zakon o medicinski pomognutoj oplodnji, *Narodne novine*, br. 86/12.
- Zakon o uslovima i postupku za prekid trudnoće, *Sl.list Crne Gore*, br. 53/09.
- Đukanović Andela, *Evropski standardi u oblasti biomedicine – pravo na integritet ličnosti*, doktorska disertacija, Beograd 2015, 484.
- Zakon o biomedicinski potpomognutoj oplodnji, *Službeni glasnik RS*, br. 40/2017 i 113/2017 – dr. zakon.
- Zakon o prevenciji i dijagnostici genetičkih bolesti, genetički uslovljenih anomalija i retkih bolesti, *Sl. glasnik RS*, br. 8/2015.
- Zakon o postupku prekida trudnoće u zdravstvenim ustanovama Republike Srbije, *Sl. glasnik RS*, br. 16/95 i 101/2005 – dr. zakon.

Kovaček Stanić B. Gordana, „Prekid kasne trudnoće u pravu Srbije i uporednom evropskom pravu“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 2/2015, 483-497.

Recommendation 1979 (2011) Prenatal sex selection, 3 October 2011 (29th Sitting), Parliamentary Assembly, Council of Europe.

Resolution 1829 (2011) Prenatal sex selection, 3 October 2011 (29th Sitting), Parliamentary Assembly, Council of Europe.

Abortion Legislation in Europe, Updated January 2012, IPPF European Network, Brussels, Belgium, September 2012, https://www.ippfen.org/sites/ippfen/files/2016-12/Final_Abortion%20legislation_September2012.pdf, 05. mart 2019.

European Parliament resolution of 8 October 2013 on Gendercide: the missing women? (2012/2273(INI)), Strasbourg

Julesz Mate, , “Pre-Conceptual Sex Selection“, *Jura*, 1/2015, 214-217.

Anđela Z. Đukanović, Ph.D., Research Fellow
Institute of International Politics and Economics
andjela@diplomacy.bg.ac.rs

Non-medical Sex Selection in the Context of Human Rights Protection

Abstract: *Despite the troubling data that points to population imbalance, more precisely, increased number of born males in many countries, the issue of sex selection for non-medical reasons was not addressed adequately from the human rights protection perspective. Sex selection is also complex ethical issue. One of the most common arguments used in favor of non-medical sex selection, is that the ban of sex selection will simply limit reproductive freedom. Many supporters of non-medical sex selection defend the practice by relying on the reason of 'family balancing'. However, this reason does not seem to be eligible to justify selection. Problem of reproductive tourism is also present, due to the different approaches of the countries in regulating non-medical sex selection. More precisely, people are traveling to countries where respect for individual autonomy plays dominant role. In addition, there is a simple option to send samples for analysis to companies that advertise genetic testing over internet. In the context of human rights protection, only the Convention on Human Rights and Biomedicine has ban on sex selection for non-medical purposes, however, this ban applies only to specific, less practiced technique of selection. When it comes to other techniques of selection, Article 5 (a) of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women might be helpful to some extent. The issue of non-medical sex selection was in the focus of interest of the United Nations, Council of Europe and European Union to some extent, however insufficiently.*

Keywords: *sex selection, human rights, Biomedicine Convention, medically assisted procreation, genetic tests.*

Datum prijema rada: 17.04.2019.