ЖЕНА – МАШИНА ЗА РАЂАЊЕ?

(Правна и етичка проблематика абортуса)

Ива Антић,^{1*} студент докторских академских студија права^{2*}

1 * ivaantic91@gmail.com

2 * Овај чланак представља резултат рада на пројекту Заштита људских и мањинских права у европском правном простору, ев. бр: ОИ 179046, који спроводи Правни факултет Универзитета у Нишу, а финансира Министарство просвете, науке и технолошког развоја.

ЖЕНА – МАШИНА ЗА РАЂАЊЕ?

(Правна и етичка проблематика абортуса)

Сажетак: У раду је дискутовано о реализацији права на живот у контексту правне и етичке проблематике абортуса. Након што је изложен историјат ове појаве, дат је кратак осврт на репродуктивна права и слобода, односно *inter alia*, размотрено право на абортус. Централни део рада посвећен је критичком посматрању основних поставки присталица *pro life* и *pro choice* концепта. Разматран је сукоб интереса детета – да буде рођено, и мајке – да слободно и несметано одлучује о томе да ли ће и када родити. Поред тога, сагледано је и стање у позитивном законодавству Републике Србије у погледу инкриминације абортуса, са једне стране, односно кроз сагледавање и проучавање поступака дозвољеног прекида трудноће, са друге стране. На самом крају, дат је упоредни приказ стања у законодавству других држава, те класификација држава спрам ставова које заузимају у погледу ове комплексне и за дискусију атрактивне теме, која несумњиво јесте једна од тема која припада сивој зони етике.

Кључне речи: абортус, жена, рађање, репродуктивна права, фетус, *pro life*, *pro choice*

УВОД

Као најосновније људско право, право на живот представља *conditio sine qua non* за остварење свих осталих права, било прокламованих или непрокламованих, основних или деривативних. Реализација овог права пак доводи се у везу са читавим низом питања којима су иманентне тријаде правних, медицинских и етичких дилема и разномишљеништва.

Једно од њих, ако не и најконтроверзније, везано је за проблематику абортуса. У чину абортуса јавља се стицај различитих врста сукобљених интереса – општег и посебног, приватног и јавног, интереса мајке и интереса детета, те је као такав сам по себи конфликтне природе. Међутим, као преовлађујући вид контроле рађања, итекако је присутан у свакидашњици, те представља и више него атрактивну и, за „моралне теразије“ не само научне већ и опште јавности, изазовну тему.

Комплексност ове теме извире из интересног конфликта који почива у њој. Опет, само постојање интересног конфликта условљено је преваходно моментом када се фетус почиње третирати као људско биће, односно личност, те је потребно посветити дужну пажњу и одређивању, односно постојећим дистинкцијама везаним за одређивање овог момента. Притом не треба посебно наглашавати како су се схватања о овом спорном моменту мењала и еволуирала кроз историју, додајући тиме свој допринос на тас сложености теме.

Ова, у последњих пар деценија нарочито актуелна дебата обликована је кроз осцилације између два супротстављена става – *pro life*, са једне, и *pro choice* схватања, са друге стране, те вреди изложити основне поставке и једног и другог концепта и критички их размотрити.

ИСТОРИЈАТ

Абортус потиче од латинске речи *aboriri* што значи пропасти, нестати, и сам по себи јесте медицински захват *sui generis*. Заправо, представља једину хируршку интервенцију која разара и одбацује здраво ткиво (Тодоровић, Радовановић, 2006: 207).

Сама контрола рађања стара је колико и људска врста (Рашевић, 1993: 3). Настојање да се ограничи фертилитет појавило се чим је уочен каузалитет између сексуалног чина и прокреације, дакле од најпознијих времена. Први писани документ о неком методу контроле рађања помиње се у старом медицинском тексту писаном за време владавине Шен

Нунга у коме се препоручује живо сребро као орални абортифицијент (2737–2696. пре нове ере) (Константиновић Вилић, Милосављевић, Петрушић, 1999: 44). Ипак, у раније време, растурање средстава којима се спречава зачеће жене сматрало се кажњивим (Клајн Татић, 2011: 33).

Међутим, иако се сматра да абортус у старо време није био често примењиван с обзиром на то да је био третиран као директни атак на опстанак друштва као целине, ипак се може закључити, због примитивности средстава и начина помоћу којих је извођен, да је чак и тада када му се прибегавало најчешће имао фатални исход по жену. Један од главних разлога његове, претпоставља се, скромније присутности у тим временима био је велики број епидемија које су десетковале становништво. Поред тога, у патријархалним друштвима бројно потомство било је извор радних руку, па према томе и богатства (Поњавић, 1997: 69). Управо зато, рађање се чешће стављало у контекст друштва, а не природе, а целокупан живот жене у ондашњим временима био је саткан од серија трудноћа и рађања, на шта се уосталом једино и сводио, што је чинило жену својеврсном „машином за рађање“, што јој је тада, нажалост, била примарна, ако не и једина функција. Развијени култ рађања огледа се и у чињеници да је муж у случају стерилитета, за шта је увек окривљавана жена, имао право на другу жену (Поњавић, 1997: 71).

У раној грчкој и римској цивилизацији фетус је упоређиван са „воћем које је плод на дрвету док не сазри и падне на земљу“ (Константиновић Вилић, Милосављевић, Петрушић, 1999: 45). Аристотел је сматрао да живот код мушког фетуса започиње 40. дана од дана зачећа, док код женског започиње тек по истеку 90 дана од дана зачећа (Константиновић Вилић, Милосављевић, Петрушић, 1999: 3). Ови периоди могу се изједначити са првим тромесечјем трудноће, у коме је иначе у већини држава света дозвољено извршити њен прекид. Једине две методе које су у то време биле примењиване јесу: давање отрова жени да би се уништио плод (од отрова је често умирала и жена) или физичко злостављање абдомена жене у циљу изазивања абортуса (што је жену фатално повређивало) (Константиновић Вилић, Милосављевић, Петрушић, 1999: 45).

Када је реч о римском праву, оно је допуштало да *pater familias* одлучи о евентуалном кажњавању за побачај, што је опет доводило до различитих произвољности и неједнообразности у поступању. Међутим, иако је ово правно поднебље колевка фикције о насцитурусу који се има сматрати рођеним ако је то у његовом интересу, ипак се домен ове фикције протеже само на сферу имовинских, односно наследних права, те тако живот и телесни интегритет насцитуруса остају и тада ван регула-

тиве. Сам прекид трудноће био је најчешће сматран саставним делом деликта тровања, будући да се у то време вршио употребом најразличитијих врста отрова. Сам по себи он није кажњив, већ само давање отрова за прекид трудноће (Троицки, 1925: 354). Јустинијанов кодекс давао је мужу право на једнострани развод брака (*repudium*) у случају намерног прекида трудноће од стране жене. Кроз учење Томе Аквинског, који је деловао у окриљу западне, католичке цркве, васкрсава Аристотелово учење кроз разликовање „оживелог“ и „неоживелог“ фетуса.

На древно питање које се наметало још од најдавнијих времена – да ли је зачето дете лице или ствар, одговор је покушала дати и Библија, која такође познаје разлику између уобличеног и неуобличеног фетуса. Тако, цитат из Друге Мојсијеве књиге гласи: „Ако се посвађају два човека и ударе жену трудницу, па изађе њено дете неуобличено, платиће глобу, онолико колико буде захтевао муж женин, а даће преко судије; ако ли буде уобличено, даће живот за живот“. Међутим, има тумачења према којима се поменута разлика не тиче старости самог плода, већ кривице учиниоца. Наиме, у прва два-три месеца неуобличености плода, бременитост мајке се и не примећује, па кривац и не зна за њено стање, док је после овод периода плод уобличен и трудноћа жене видљивија (Поњавић, 1997: 74). Јеврејски теолози сматрају да фетус постаје личност рођењем, а у исламу преовладава став да фетус није личност у првих 120 дана јер у том периоду нема душу (Константиновић Вилић, Милосављевић, Петрушић: 1999: 4).

РЕПРОДУКТИВНА ПРАВА И СЛОБОДЕ И ПРАВО НА АБОРТУС

О томе да је посреди сложен проблем који укључује различите правне, етичке, медицинске, културалне и социјалне димензије, поред осталог говори и одсуство линеарне везе између степена рестриктивности регулативе о побачају, актуелне стопе абортуса и фертилитета, па се треба упитати шта друштво које се определи да тако принципијелно штити потенцијални живот заиста чини да обезбеди нежељеној, а рођеној деци право на психосоцијално благостање и здраво одрастање (Јовановић, Симеуновић Патић, 2007: 259).

Вреди поменути да су репродуктивна права права друге генерације. Посматрана с аспекта појединца, репродуктивна права и слободе значе могућност људске јединке да оствари сопствене жеље и намере у погледу

деце, што подразумева право на избор, тј. слободу у одлучивању да ли ће, када и колико деце имати (Константиновић Вилић, Милосављевић, Петрушић, 1999: 19). Остваривање репродуктивних права без било какве друштвене и правне принуде идеални је тип планирања породице, којим се истовремено остварују две слободе: слобода да се немају нежељена деца и слобода да се имају жељена деца (Благојевић, 1997: 160).

Притом не треба посебно наглашавати да су право на рађање и право на нерађање лице и наличје једног те истог права. И једно и друго су комплексне природе, те се састоје из низа различитих права. Када је реч о праву на рађање, оно укључује: право на лечење неплодности, право на зачеће природним/вештачким путем, и у крајњем – право на рађање детета. Са друге стране, право на нерађање у себи обухвата право на предузимање превентивних мера ради привременог или трајног спречавања трудноће, односно право на прекид трудноће.

Оно што је спорно код репродуктивних права јесте ко је њихов титулар. Тачније, јавља се схватање о постојању двојног титулара – схватање по коме репродуктивно право припада не само жени већ и мушкарцу. Међутим, у случајевима вештачке инсеминације и у случајевима реализације права на нерађање, ово схватање постаје неодрживо из разлога што не постоји потреба за постојањем другог субјекта – у обема поменим ситуацијама одлуку може донети само жена, без партиципације мушкарца. Међутим, без обзира на све присутне спекулације у погледу тога да ли је жена искључиви титулар права на абортус и једини носилац одлуке поводом тога, чињеница је да је ово право ексклузивног карактера и да припада само и једино жени. Иако неки аутори малициозно истичу како трудноћа жену заправо спутава у утакмици са мушкарцем, чињеница је да трудноћу подноси и износи једино жена, да је једино она ограничена њоме, те да је оправдано да се једино она и може питати и доносити одлуке у правцу прекида/одржавања трудноће. У овом поступку (за прекид трудноће) није могуће чак ни заступање, зато што је нужно да постоји лична изричита изјава труднице. У Великој Британији су у погледу права оца донете одлуке као што су *Patton v. British Pregnancy Advisory Service*, те *C. v. S*, где је у оба ова случаја одбијен захтев потенцијалног оца да спречи прекид трудноће (Поњавић, 1997: 94).

СОЦИОКУЛТУРНИ, ПРАВНИ И ЕТИЧКИ ДИСКУРС О ПРЕКИДУ ТРУДНОЋЕ: КОНЦЕПТИ *PRO LIFE* И *PRO CHOICE*

Иако је прекид трудноће код нас законом регулисан, као уосталом и у већини европских земаља, писати о њему може бити крајње хазардски подухват, будући да је проблем пре свега филозофски, морални, медицински и правни (Поњавић, 1997: 9). Две струје које се појављују и сукобљају у контексту етичког дискурса о прекиду трудноће јесу покрети „за живот“ (*pro life*) и „за избор“ (*pro choice*).

Pro life групе полазе од светости људског живота, те тако заговарају немогућност прекида трудноће, осим изузетно (уколико је живот жене у озбиљној опасности), сматрајући да живот фетуса почиње већ самим зачећем, односно моментом спајања сперме и овула. Традиционални, западњачки угао гледања најбоље илуструје следећа изјава Роналда Регана којом је подржао уставни амандман који би допустио САД забрану абортуса: „Ми морамо да зауставимо овај покољ невиних“ (Клајн Татић, 2011: 37). Ејн Ренд је *pro life* активизам оценила следећим речима: „Ја нисам у стању да пројектујем тај степен мржње потребан да нагна те жене да трче околу у крсташким ратовима против абортуса. Мржња је наравно оно што оне пројектују, не љубав према ембрионима, што је бесмислица... већ отровна мржња према неименованом објекту“ (Јовановић, Симеуновић Патић, 2007: 245). Заговорници права на живот позивају се на одредбе Опште декларације УН о правима човека која предвиђа да „свако“ има право на живот, док једино спорно остаје шта се подразумева под „свако“, односно да ли је нерођено, тек зачето дете свако. Европска конвенција, која такође предвиђа да свако има право на живот, ипак са друге стране не проглашава да живот започиње зачећем. Европски суд за људска права сумирао је да се термин „свако“ употребљен у чл. 2 Европске конвенције не може применити пре рођења, па тиме члан 2 не обухвата нерођено дете, а надаље је суд нашао да, ако би члан 2 обухватао фетус и ако би његова заштита, у недостатку ограничења, била апсолутна, абортус би се морао сматрати забрањеним, чак и када би наставак трудноће укључивао опасан ризик по живот труднице (Стојшић, 2010: 248).

Са друге стране, присталице *pro choice* приступа сматрају да је потребно омогућити жени да донесе слободну одлуку по овом важном животном питању, те да једино право које овде може бити угрожено јесте право трудне жене да контролише сопствено тело. У овој дебати

суштински су сукобљена два принципа: принцип светиње људског живота, са једне стране, и принцип аутономије воље мајке, са друге. Они који бране право на избор позивају се на Конвенцију о елиминисању свих облика дискриминације жена која потврђује репродуктивна права жене, односно право да слободно одлучује о планирању породице, и налаже државама да осигурају приступ информацијама, образовању и средствима која ће јој омогућити да се користи овим правима (Јовановић, Симеуновић Патић, 2007: 245).

Присталице покрета „за избор“ верују да (Константиновић Вилић, Милосављевић, Петрушић, 1999: 52):

- фетус није човек, већ само маса ткива и течности;
- свако дете треба да буде жељено;
- нико нема права да намеће свој морал;
- жена треба да буде у могућности да контролише своје тело;
- абортус мора бити легалан, посебно у случајевима силовања или инцеста;
- ако се абортус забрани, угрожава се здравље жене јер ће оне ићи у импровизоване клинике;
- абортус нежељеног детета смањује број злостављане деце;
- планирање породице фокусирано је на контрацепцију.

Противаргументи које наводе гласоговорници покрета „за живот“ јесу:

- да је нерођено дете човек;
- да је абортус у основи питање грађанских права;
- да уставни амандмани дају права свим живим бићима, па и нерођеним;
- да је насиље у клиникама за абортус и ван њих морално погрешно;
- да су силовање и инцест ужасни злочини који треба да се казне, али то дете не треба да буде убијено;
- да Библија одређује ставове о абортусу.

Из наведених ставова види се да је тешко доћи до компромисног решења које би било прихватљиво за присталице и једног и другог покрета. Дакле, слика читаве ове проблематике јесте у потпуности црно-бела, без икаквог тона помирљивости који би је могао ублажити. Међутим, у основи оба поменута покрета и принципа лежи исто – захтев за поштовањем људског живота – живота фетуса у првом, односно мајке у другом случају.

Многи британски коментатори деле „степенасто“ гледиште пре-

ма коме фетус расте у моралној вредности током одмицања трудноће (Клајн Татић, 2011: 42). У теорији постоји палета различитих гледишта о томе када се сматра да фетус постаје човек и, самим тим, да ли треба стати на страну једног или другог покрета. Притом, обично се именује следећих седам временских тренутака (Радишић, 2000: 135):

1. кад је трудница приметила прве покрете детета у својој утроби;
2. почетак рођења;
3. тренутак ступања водећег дела фетуса кроз спољашњи порођајни канал;
4. кад је фетус учинио први удисај;
5. кад фетус постане способан за живот изван мајчине утробе;
6. у тренутку зачећа;
7. у тренутку нидације (тренутак учвршћивања плода у материци жене, 14 дана од зачећа).

Извесно је да у великој „понуди“ ексклузивних истина о настанку људске личности опредељење за једну од њих зависи од унапред постављеног циља који се жели постићи (Константиновић Вилић, Мило-сављевић, Петрушић, 1999: 5). Гласоговорници *pro life* покрета временом су еволуирали са позиције пуких противника абортуса на далеко оснаженију и наизглед морално неприкосновену позицију заштитника и чувара људских живота – ембриона, чиме могу извршити далеко ефикаснију сензибилизацију јавности и потпунији утицај на јавно мњење. Иако су наизглед протагонисти принципа „светости живота“, ипак им се ова етикета не може приписати у бројним другим ситуацијама као што су уништавање ембриона употребом интраутеринских средстава или код стварања резервних ин витро људских ембриона у експерименталне сврхе, где се њихов глас о заштити живота готово и не чује.

Осим тога, да ли је принцип светости живота и у којој мери остварен уколико би рађање детета угрозило квалитет живота не само жене већ и њеног постојећег потомства, које се, хипотетички посматрано, већ може налазити на рубу егзистенције? Да ли би дошло до реализације овог принципа у односу на живот жене уколико она буде принуђена да се подвргне овом захвату мимо медицинске установе? У којој мери би светост њеног живота била нарушена ако би, у таквим нехуманим условима и нестручним рукама, дошло до тешког нарушавања здравља у смислу стерилитета? Или до потпуног потирања принципа светости уколико би овакво нестручно и илегално поступање исходovalo смрћу?

Чини се да протагонисти забране абортуса узимају да је фетус жив само у оној мери колико то одговара њиховим оптужбама, а не онолико коли-

ко би то, можда, било важно за сам фетус (Константиновић Вилић, Милосављевић, Петрушић, 1999: 9). Управо ову тврдњу илустровала би доследна примена забране абортуса и на фетусе код којих су уочени извесни недостаци у обиму и мери који би онемогућили квалитетан живот плода након рођења. Да ли је у овом случају оправдано и даље се слепо и беспоговорно залагати за остварење права на живот, па макар се он сводио и само на пуко „вегетативно битисање“ или, како би здрав разум наложио, признање права на смрт, те омогућавање да до њене реализације дође.

Такође, заговорници права на живот не узимају у разматрање ни различите патње превасходно психолошке и социолошке природе којима би нежељено дете могло бити изложено приликом одрастања и које би га доживотно жигосале. Да ли је и живљење оваквог једног живота у складу са принципом светости живота? Поготово је осетљиво разматрати одрастање и одгајање детета које је настало као последица и плод кривичног дела – силовања, обљубе са дететом, обљубе са немоћним лицем и сл. Поред недвосмислене нежељености оваквог детета, мајка би била изложена свакодневној поновној виктимизацији и проживљавању спорног догађаја, што ће се пак неминовно одразити и на квалитет живота самог детета. Зато би се заговарање рађања нежељене деце пре могло повезати са њиховим убиством, а не настојањем да се сачува људски живот, што је у литератури већ одавно констатовано (Константиновић Вилић, Милосављевић, Петрушић, 1999: 11). Са друге стране, нико не може гарантовати да мајка неће, уколико ипак дође до рађања нежељеног детета услед забране абортуса, а услед постојања различитих поремећаја и реакција, ипак касније извршити кривично дело чедоморства, чиме би ова забрана била у потпуности изиграна и ирелевантна. Заговорници рађања нежељене деце заборављају да се жени не може „наредити“ да воли нежељено дете, јер се родитељска љубав не може научити и увежбати, нити се може одглумити (Константиновић Вилић, Милосављевић, Петрушић, 1999: 11).

У ситуацији када је абортус последње средство да се жена ослободи нежељене трудноће и тиме одбрани свој физички и духовни интегритет, немогућност да то учини своди је на „машину за рађање“, брише њен субјективитет и претвара је у пуки објекат који се може употребити за остварење „виших циљева“ (Константиновић Вилић, Милосављевић, Петрушић, 1999: 14).

Када је реч о најраспрострањенијим предрасудама везаним за абортус, међу њима се истичу схватања да о абортусу не би требало да одлучује жена, да абортус нужно проузрокује стерилитет, да абортус дегра-

дира живот, материнство и децу, те да се за абортус најчешће одлучују младе и неудате жене, као и то да ће криминализација абортуса елиминисати абортус, његова легализација спречити нестручне абортусе, а његова либерализација довести до повећања стопе абортуса.

ПРАВНО РЕГУЛИСАЊЕ АБОРТУСА У СВЕТУ

У погледу законодавног регулисања прекида трудноће, генерално се разликују индивидуалистичке и колективистичке концепције, при чему прве карактерише либералнији, а друге рестриктивнији став према абортусу. Међутим, пошто се сматра да се ради о теми са турсног подручја различитих филозофских, религијских, моралних, политичких и правних струјања, ни ова подела није сасвим чиста (Јовановић, Симеуновић Патић, 2007: 250). Сва тренутно постојећа законска решења могу се поделити у три групе:

1. У првој групи су земље са рестриктивним законима код којих постоји апсолутна забрана прекида трудноће, са ретким изузецима (ради спасавања живота жене), где спадају већина муслиманских земаља и већина држава Латинске Америке, као и половина земаља Африке. Што се тиче Европе, ту спадају Малта и Ирска.
2. Другој групи припадају државе са полулибералним законима, где је прекид трудноће дозвољен из таксативно набројаних разлога (Немачка, Шпанија, Швајцарска, Аргентина, Пакистан, Израел, Египат, Јужна Африка...).
3. Коначно, трећој групи припадају закони оних држава који имају либерално постављене разлоге за прекид трудноће, који се може извршити у раним месецима трудноће, на захтев трудне жене (САД, Русија, Кина, Француска, Шведска, Италија, Турска).

Прва земља која је легализовала прекид трудноће, дозвољавајући га на захтев трудне жене, била је Совјетска Русија 1920. године (Поњавић, 1997: 77). У Шведској је 1938. године уведен прекид трудноће у случају постојања опасности по живот жене, ако је трудноћа настала силовањем, ако постоји опасности по здравље детета које ће се родити (Поњавић, 1997: 78).

САД се наводи као пример државе у којој важи периодични модел прекида трудноће (где је главни критеријум период у коме се трудноћа намерава прекинути), док је Немачка типични репрезент индикационог модела који одобравање абортуса везује за тачно одређене индикације.

Поред уобичајених разлога за прекид трудноће, који се јављају у већини држава које дозвољавају абортус, јављају се и они атипичнији као што су:

- старост жене (закон Аустрије као разлог наводи трудноћу малолетнице до 14 година, закон Естоније дозвољава абортус ако је жена млађа од 15 или старија од 45 година, а закон Финске ако је млађа од 17 или старија од 40 година);
- ментална или физичка неспособност да се брине о детету као разлог постоји у законима Данске и Финске;
- раније рођена деца: закон Финске дозвољава абортус жени која је већ родила четворо деце (Стојшић, 2010: 253).

Закон Холандије одређује горњу границу до „виабилитета фетуса“, где се под овим подразумева бројчани критеријум – број недеља гестације и зрелост фетуса да преживи ван утробе мајке, што сугерише степен виталности фетуса, односно његову способност да се роди жив, тако да од момента кад фетус достигне виабилитет приоритет има интерес да фетус преживи у односу на право мајке на телесни интегритет и право на приватност (Стојшић, 2010: 253). Сагласност супруга се појављује у свега два законодавства – и то као обавезан услов, ако је жена у браку, у закону Фарских острва, и као необавезан, али пожељан услов у праву Литваније (Стојшић, 2010: 255). Закон Чешке укључује и услов резиденства (Стојшић, 2010: 255).

ПРАВНО РЕГУЛИСАЊЕ АБОРТУСА У СРБИЈИ

За разлику од медицинских дефиниција, које су у бити концизније, правне се не везују за временски оквир. Правне дефиниције могу бити, а врло често и јесу, израз друштвеног става према питању абортуса, и тако се могу разликовати од државе до државе (Стојшић, 2010: 244). Посебан проблем представља питање безбедног абортуса које, међутим, премашује оквира рада, те неће помније бити разматрано.

Легализацији абортуса је допринело сазнање да забрана абортуса не умањује његову учесталост, већ готово искључиво доприноси порасту смртности и здравствених проблема жена, јер ће жене које желе абортус увек наћи начин да то и спроведу, без обзира на забране (Петрушић, 2007: 319–337).

Са аспекта позитивног законодавства Републике Србије треба правити разлику између дозвољеног и недозвољеног прекида трудноће. Глав-

на демаркациона линија између њих јесте старост плода. Забрањеним се сматра абортус који је инкриминисан чл. 120 КЗ, док је дозвољени уређен одредбама Закона о поступку прекида трудноће у здравственој установи (ЗППТ). Док са једне стране Закон о прекиду трудноће у здравственим установама предвиђа услове и поступке за вршење дозвољеног прекида трудноће, дотле Кривични закон посвећује пажњу оним другим, недозвољеним.

Наиме, члан 120 КЗ предвиђа три облика кривичног дела недозвољеног прекида трудноће:

- 1) недозвољени прекид трудноће са пристанком бремените жене;
- 2) бављење вршењем прекида трудноће;
- 3) недозвољени прекид трудноће без пристанка бремените жене.

Дело се састоји у противправном прекиду трудноће (побачај или абортус) (Јовашевић, 2017: 35). Што се првог облика дела тиче, као радње извршења предвиђене су: извршење побачаја, започињање вршења побачаја, те помагање у вршењу побачаја. Код другог облика кључно је да се ради о колективном кривичном делу у виду занимања, где је за постојање дела потребно испуњење 4 елемента. То су: 1) да на страни учиниоца постоји тежња, тенденција, спремност да настави да се и даље бави вршењем побачаја; 2) да је започет или извршен бар један побачај; 3) да се ове радње врше противно прописима о прекиду трудноће; 4) да се побачај врши са пристанком бремените жене (Јовашевић, 2017: 36). Трећи облик овог дела, сем изостанка пристанка мајке, карактеришу делатности извршења, односно започињања вршења побачаја.

Кривични закон прописује и постојање тежег облика овог кривичног дела, где се као квалификаторне околности јављају различите врсте тежих последица, и то у виду: смрти жене, тешког нарушавања њеног здравља, друге тешке телесне повреде њој проузроковане.

Када је реч о абортусу који није забрањен, термилошки се разликују слободан и дозвољени абортус, где се под слободним подразумева абортус за чије је извршење довољан само захтев труднице, док је о дозвољеном абортусу реч онда када је за извршење абортуса, поред захтева труднице, неопходно да надлежни орган, пошто утврди постојање законом предвиђених разлога за абортус, својом одлуком одобри његово извршење (Константиновић Вилић, Милосављевић, Петрушић, 1999: 99).

С обзиром на временски моменат у коме се врши прекид трудноће, разликују се три поступка:

1. поступак остваривања права на прекид ране трудноће – трудноће до 10. недеље;
2. поступак остваривања права на прекид трудноће између десете и

двадесете недеље;

3. поступак остваривања права на прекид трудноће после двадесете недеље.

Закон о поступку прекида трудноће у здравственој установи својим чланом 4 прокламује начелну дозвољеност прекида трудноће чија старост не прелази десет недеља, осим уколико се не утврди да би се њиме теже нарушило здравље или угрозио живот труднице.

Трудноћу старију од десет недеља забрањено је прекидати осим у изузетним, законом предвиђеним случајевима, којих у нашем законодавству има три:

- 1) када се, на основу медицинске документације, утврди да се на други начин не може спасити живот или отклонити тешко нарушавање здравља жене;
- 2) када се, на основу научномедицинских сазнања, може очекивати да ће се будуће дете родити са тешким телесним или психичким недостацима;
- 3) када је до зачећа дошло извршењем неког од следећих кривичних дела: силовања, обљубе над немоћним лицем, обљубе над малолетником, обљубе злоупотребом службеног положаја, завођењем и инцестом.

Док се прва два случаја оправдавају медицинским разлозима, односно постојањем опасности за живот или здравље труднице, односно фетуса, дотле се трећи случај означава као криминолошка индикација за допуштање прекида трудноће, која пак не подразумева да је против учиниоца поменутих кривичних дела нужно покренут поступак, али захтева постојање околности које би ишле у прилог тврдњи да је фетус плод кривичног дела. Наравно, јасно је да не постоји адекватан механизам провере тврдњи труднице, те остаје на лекару да сам процени њихову веродостојност.

Што се друге врсте поступка тиче, постојање услова за прекид трудноће која је стара између 10 и 20 недеља утврђује конзилијум лекара одговарајуће здравствене установе, а након навршене 20. недеље – Етички одбор, чије одлуке морају бити једногласне и образложене, како предвиђа члан 2 Правилника о броју, саставу и начину рада Етичког одбора здравствене установе. Етички одбор чини пет чланова, од тога четири лекара: гинеколог, педијатар, интерниста и неуропсихијатар, док је пети члан правник. Сви они би требало да имају наставно звање професора медицинског, односно правног факултета или научни степен доктора медицинских, односно правних наука.

Негативне критике везане за трећу врсту поступка упућују се на рачун немогућности подношења жалбе на одлуку Етичког одбора (што је у

супротности са једним од основних права – правом на жалбу) и захтева за постојањем једногласне одлуке Етичког одбора. Има мишљења да би овде било примереније, поред увођења могућности да се трудница жали на донету одлуку, и то да одлука буде донета већином гласова, односно да није нужно потребно једногласје. Оправдано се поставља питање да ли је праведно да судбина труднице буде детерминисана само одлуком једног лица, у случају када би само један глас одступао од већине. Осим тога, Законом није прописан начин и редослед гласања приликом одлучивања о захтеву за прекид трудноће.

За разлику од ранијег законодавства, које је остављало могућност да поступак прекида трудноће иницирају и родитељи малолетнице, односно старалац пословно неспособне жене, актуелно законодавство ову иницијативу препушта искључиво жени. Спорно остаје како поступати у ситуацији када је реч о старијој малолетници, односно особи између 16 и 18 година која је ограничено пословно способна, зато што у овом случају закон не предвиђа обавезу давања сагласности родитеља за прекид трудноће. Исто тако, остаје нерегулисано како треба поступити у ситуацији када на страни прекида трудноће стоје здравствени – еугенички разлози, а родитељи намерно ускрате своју сагласност. Ова је ситуација нарочито могућа у патријархалним и религиозним породицама и срединама где се на абортус гледа као на грех *sui generis*. Такође, нејасно је због чега се тражи сагласност оба родитеља малолетнице која жели извршити прекид трудноће, када је јасно да то додатно компликује ситуацију, нарочито онда када су родитељи разведени и када постоји проблем око усаглашавања њихових, најчешће дијаметралних и сукобљених мишљења.

Анкета Завода за здравствену заштиту из 1964. показала је да је преко 95% дозвољених абортуса вршено на основу социјалних, а само 5% на основу медицинских и правно-етичких индикација (Рашевић, 2008: 8). Тренутно важеће законодавство не дозвољава прекид трудноће из социјалних разлога, иако овакав став законодавца није у потпуности оправдан, нарочито ако се има у виду све присутнија економска криза, те немогућност родитеља да детету приуште онакав живот какав би желели, што опет исходује извесним фрустрацијама, како у животу родитеља, тако и у животу детета, па се поставља питање квалитета, нарочито потоњег. Поред тога, будући да један од главних ризика приликом вршења абортуса представља ризик од тешког нарушавања здравља мајке, нарочито у смислу потенцијалног стерилитета у будућности, онда итекако има простора одобравати абортус онда када је жена пре нежељене трудноће већ рађала и тако се остварила у мајчинској улози, тим пре уколико има више деце – у том случају некако прећутније пристаје на овај ризик.

ЗАКЉУЧАК

Данас се на прекид трудноће гледа као на релативно лак, рутински, готово козметички медицински захват при чему се занемарује комплексност психосоцијалне проблематике последица које прате овај чин. Са друге стране, уколико га је могуће, с обзиром на старост трудноће, извести са минималним ризиком по здравље жене, онда је чак и горепоменута проблематика занемарљива у поређењу са тиме како ће изгледати живот жене након рађања нежељеног детета и количином фрустрација којом ће он бити пребојен, односно какав и колики ће бити квалитет живота самог нежељеног детета.

Без обзира што се Европска унија залаже за либерализацију абортуса, ипак су у већини европских држава на снази мање или више рестриктивни закони о абортусу. Сем тога, легализација абортуса би требало сама по себи да представља и стварање услова за вршење безбедног абортуса, што најчешће није случај.

Уз то, поред постојећих медицинских, односно криминолошког разлога за прекид трудноће, ауторка је мишљења да је потребно поново уврстити социјалне разлоге као основ за прекид трудноће, превасходно критеријум броја деце коју већ има жена која захтева извршење прекида трудноће.

Чињеница је да би требало да абортус буде безбедан и доступан, и пре свега као *condition sine qua non* – дозвољен, али да уједно представља и последњу опцију онда када до нежељене трудноће већ дође, и да сам по себи буде што мање трауматично искуство за жену. Наравно да би на смањењу нежељених трудноћа требало порадити и на друге начине, пре свега кроз перманентне едукације и образовање младих, али би свакако и абортус морао да егзистира у палети опција, макар као она крајња и најмање прихватљива.

СПИСАК ЛИТЕРАТУРЕ

- Благојевић, М. (1997). *Родитељство и фертилитет*. Институт за социолошка истраживања Филозофског факултета у Београду.
- Живковић, М. (2016). *Право на живот и право на смрт*, докторска дисертација. Нови Сад.
- Јовановић, С., Симеуновић Патић, Б. (2007). *Заштита права на живот и абортус*, Зборник Института за криминолошка и социолошка истраживања, вол. 26/1–2.
- Јовашевић, Д. (2017). *Кривично право – посебни део*. Београд: Досије студио.
- Клајн Татић, В. (2011). *Актуелни проблеми абортуса, пренаталног генетског тестирања и управљања трудноћом*.
- Корљан, Е. (2012). *Европска конвенција о људским правима и право на живот*, докторска дисертација. Београд.
- Константиновић Вилић, С., Милосављевић, М., Петрушић, Н. (1999). *Абортус – правни, медицински и етички приступ*. Ниш.
- Петрушић, Н. *Јуриспруденција Европског суда за људска права*, Правни живот 10/07, Београд.
- Поњавић, З. (1997). *Прекид трудноће – правни аспекти*. Крагујевац.
- Радишић, Ј. *Правна заштита ембриона у Савезној Републици Немачкој*. Правни живот, том I, бр. 9.
- Рашевић, М. (1993). *Ка разумевању абортуса у Србији*. Београд: Институт друштвених наука, Центар за демографска истраживања.
- Радовановић, О., Тодоровић, М. (2006). *Абортус – значајан проблем јавног здравља и биолошка детерминанта репродукције*. Зајечар: Завод за заштиту здравља „Тимок“.
- Стојшић, Ј. (2010). *Правна регулатива абортуса у Републици Србији (усклађеност са европским стандардима и праксом)*, Зборник радова.
- Троицки, С. (1925). *Побачај плода утробе у православном црквеном и византијском праву*, Архив, 5–6.

WOMAN – ENGINE FOR PROCREATION?

(legal and ethical issues of abortion)

Iva Antić, PhD candidate

Summary

In this paper realization of right to life is discussed through the context of legal and ethical issues of abortion. After presentation of abortion's history, it is given brief review of reproductive rights and liberties as well as it is considered right to abortion, inter alia. Capital part of this paper is dedicated to critical consideration of basic postulates of „pro life“ and „pro choice“ concept supporters. Also, conflict of interests is considered, interest of child – to be born, and interest of mother – to decide liberally and unrestrictedly if she will give birth at all, and if yes, when. Beside this, situation in positive law of Serbia is reviewed as well as from the aspect of incrimination of abortus, but also through studying procedures of allowed termination of pregnancy. At the very end, comparative analysis of foreign laws are given together with classification of countries based on abortion attitudes, which is both complex and attractive topic and definitely one of these which belongs to grey area of ethics.

Key words: *abortion, woman, procreation, reproductive rights, fetus, pro life, pro choice*