

## REPRODUKTIVNA PRAVA: AKTUELNA PITANJA KASNOG POBAČAJA

*Hajrija MUJOVIĆ-ZORNIĆ\**

### Uvod

Razmatranje problematike pobačaja mnogi pravni pisci započinju konstatacijom da je to pitanje o kome je možda najteže postići konsenzus kako ga urediti i dokle ići sa reproduktivnim slobodama i pravima, a u kojoj meri biti restriktivan. Tokom poslednjih decenija pravo o pobačaju je bilo dosta debatovano u mnogim zemljama, a posebno i u evropskom prostoru sa težnjom harmonizacije propisa, ali ponovo se došlo do toga da se jedva mogu pomiriti dva suprotstavljena pogleda. Na jednoj strani, postoji stav da ljudski život pre rođenja zaslužuje visok stepen zaštite, ili čak istu zaštitu kao što pravo predviđa posle rođenja, što ne isključuje kompletno pobačaj, ali ga dopušta samo pod izuzetnim okolnostima, na primer kada je život majke u opasnosti. Na drugoj strani, postoji saglasnost da, pored toga što odluka da se prekine trudnoća nikad nije laka, u krajnjoj analizi ženi treba da bude dopušteno da učini sopstveni reproduktivni izbor. Prisiljavati ženu da nosi plod ili da prekine trudnoću pod pretnjom krivičnih sankcija u osnovi je ulaženje u njeno pravo da odlučuje o sopstvenom zdravlju i telu. U tom kontekstu pravni aspekt se usredsređuje na sigurnost pobačaja po ženino zdravlje koje dolazi na prvo mesto (Berer, 2000: 580-592).

Suštinski posmatrano, može se reći da na normativnom planu postoji manja tenzija nego na praktičnom planu, gde je sučeljavanje između *pro life* i *pro choice* pristupa pobačaju mnogo kompleksnije i ono se često iskazuje kroz njihovo lobiranje da se dođe do određenih promena u zakonskom regulisanju pobačaja. Na primer, u SAD je od strane čelnika zdravstva januara 2001. izazvana čitava bura negodovanja time što je sa javnog mesta saopšteno da bi pobačaj trebalo u nekim slučajevima zabraniti, a kada se shvatilo da je to nerearno, umesto toga da se skрати rok kojim se, vezano za stadijum trudnoće, ograničava vreme u kome žena može imati pobačaj. Za pristalice

\* Centar za pravna istraživanja Instituta društvenih nauka, Beograd.

uključene u ženin reproduktivni izbor i ovaj ustupak je na neki način bio zabrinjavajući. Po njima, šansa da se zabrani pobačaj u bliskoj budućnosti ne postoji, ali restrikcije za kasni pobačaj mogu se zaista desiti. Oni smatraju da manji deo populacije koju čine protivnici pobačaja uvek postoji i postojaće. Sa tog aspekta nema spora da je rani pobačaj prihvatljiv kao razuman način da se vodi neplanirana trudnoća, posebno kad se shvatilo da je jedina alternativa da se žena prisiljava da ima dete koje ne želi. Mnogo se manje oseća takva lagodnost kada je u pitanju kasni pobačaj.

Ako bi se uporedila zakonska rešenja, i to ona u prošlosti kao dominantno krivičnopravna i novija, građanskopravna, u domenu ličnih prava i prava u oblasti zdravlja, vidi se da pobačaj zauzima značano mesto, čak i u onim retkim zemljama gde je zakonom zabranjen. Prema podacima Svetske zdravstvene organizacije (WHO) procenjuje se da se 46 miliona trudnoća svake godine završi indikovanim pobačajem, a blizu 20 miliona njih se ocenjuje nesigurnim. Često medicina i pravo igraju važnu ulogu u prevazilaženju razdora između *pro life* i *pro choice* pristupa, na jednoj strani, i između normativnih stavova i praktičnih neophodnosti medicinskih procedura i životnih okolnosti, na drugoj strani. Postoji više zakonskih rešenja. Većina zemalja dopušta pobačaj onda kad trudnoća izlaže ženu fizičkim i mentalnim teškoćama (model medicinske indikacije) i tada je reč o donošenju odluke od strane lekara kao čuvara pobačaja. Druge zemlje su otišle dalje u liberalizaciji krivičnih zakona koji zabranjuju pobačaj i usvojili su zakone koji ga dopuštaju na zahtev žene najmanje u prvom periodu trudnoće (model vremenskog ograničenja). U daljoj pravnoj analizi izdvaja se i treći model postojeće legislative, kao pretežno orijentisan na konflikt i razloge hitnog postupanja u intervenciji. U osnovi, pravo ovde uspostavlja podlogu za dopuštenost pobačaja, ali se ostavlja mogućnost procene kao diskrecionog prava trudne žene. Od nje se očekuje da pažljivo i po svojoj savesti donese odluku, da odmeri druge alternative, kao i da dopusti da bude posavetovana. Pravo kroz regulativu daje podlogu, ali ostavlja da se odredi da li takav osnov tj. uslov postoji. Ovaj model se takođe označava kao savetodavni model (*counseling model*). Pravni pisci su misljenja ne samo da se ovaj model širi u njegovom prihvatanju, već i da je to nabolji način za pravično rešavanje vrednosnog konflikta kod konkurencije više pravnih dobara koja se zakonom štite kod pobačaja, uzimajući u obzir relevantni medicinski i socijalni razvoj.

Pobačaj je konceptijski izuzet od odredaba Evropske konvencije o ljudskim pravima i biomedicini (1997) iz razloga što nije bilo moguće postići konsenzus o tom pitanju. Ne postoje zajednički evropski standardi o tome kako pravo treba da se bavi prekidom trudnoće. Prema Evropskoj konvenciji o zaštiti ljudskih prava i fundamentalnih sloboda (1950) Komisija EU imala

je nekoliko puta da zauzme stav o tome da li su nacionalni zakoni o pobačaju u saglasnosti sa fundamentalnim pravima iz Konvencije, posebno članom 2 (pravo na život, sa osvrtom na zaštitu fetusa) i član 8 (pravo na privatni i porodični život, u vezi sa pravom na samoodređenje žene). U tim slučajevima Komisija je u osnovi raspravljala o tome da li je i u kom obimu fetus obuhvaćen zaštitom člana 2 Konvencije. U isto vreme ostavljena je široka diskrecija državama članicama u kojoj će meri usvojiti legislativu u pogledu zaštite nerođenog života. Mnogo skorije, Evropski sud pravde odlučivao je o tužbi u vezi sa italijanskim zakonom o pobačaju. Ako se gleda na nacionalno zakonodavstvo, trajanje trudnoće igra važnu ulogu. Obično, zahtevi za prekid trudnoće u prvom trimestru su manje strogi nego u drugom trimestru, a naročito posle oživljavanja (treći trimestar). Pojavno, dopuštenost prekida zavisi od trajanja trudnoće koja je povezana sa široko prihvaćenim pogledom da fetus sa njegovim rastom zaslužuje sve veću zaštitu. Za ostala pitanja postoje velike varijacije u pristupima, s obe strane ko donosi konačnu odluku, kao i oko zahteva administrativne i medicinske procedure koje treba da budu ispunjene.

Kada je reč o kasnom pobačaju, on je skoro uvek krajnje traumatičan događaj, ne samo za trudnicu koja mu se podvrgava, već i za one koji ga obavljaju, najpre lekare i sestrično osoblje. Postoje ozbiljna klinička, etička i pravna pitanja kako pacijentkinja treba da bude vođena, i to saglasno *lege artis* procedurama, preporukama dobre medicinske prakse, kao i uz puno uvažavanje prava koja se tiču obaveštavanja, odluke o rađanju i privatnosti žene. O tome govore rešenja u uporednoj pravnoj teoriji i praksi, gde se imaju u vidu iskustva razvijenih zemalja u domenu regulative i zaštite prava. To važi naročito onda kad u preduzimanju kasnog pobačaja dolazi do tumačenja zaštitnog cilja određene pravne norme i definisanja pretežnog pravnog dobra koje se njome štiti. Sam zahvat kasnog pobačaja ima svoje specifičnosti u medicinskoj praksi i predmet je posebne pažnje kako sa medicinskog, tako i javno-zdravstvenog aspekta.

### **Kasni pobačaj**

U razmatranju problematike kasnog pobačaja svi se slažu oko toga da je bolje sprečiti da do njega uopšte dođe, što ipak nije uvek moguće i generalno se vrše i takvi pobačaji. Osnovna pravna pitanja usredsređuju se na vreme preduzimanja kasnog pobačaja i na razloge koji takvu intervenciju opravdavaju. Što se tiče rokova preduzimanja dopuštenog pobačaja poseban problem proizilazi u odnosu na određenje vremena trajanja trudnoće. Lekari tradicionalno računaju početak trudnoće u odnosu na poslednji menstrualni period. Međutim, danas se preporučuje od strane kompetentnih stručnih tela

da gestaciona starost ploda treba da bude ukalkulisana u odnosu na dimenzije ultrazvučnog pregleda između 10. i 13. nedelje trudnoće. Pobačaj (lat. *abortio*) definiše se kao izbacivanje ili odvajanje oplodenog jajašca do 28. nedelje trudnoće (Medicinska enciklopedija, 1976: 500). Pobačaj je suprotan porođaju, jer kod prvog pretpostavljeni život prestaje, dok kod drugog realan život nastaje. Za momenat rođenja pravno relevantni kriterijum čini sposobnost za samostalan život u momentu odvajanja od majčinog tela. Prema stanju životne sposobnosti ploda do naznačenog vremena od 28 nedelja trudnoće po pravilu plod još nije sposoban za vanmaterični život. Naime, plod po dolasku u spoljašnju sredinu redovno ne opstaje, ukoliko nije još ranije došlo do njegove intrauterine smrti. Kod kasnog pobačaja koji se dešava u podmakloj trudnoći reč je o pobačaju koji se ne dešava spontano već namerno, gde do prekida trudnoće dolazi operativnim putem usled jasno medicinski indikovanih i zakonom predviđenih razloga: 1) pobačaj je neophodan da bi se preveniralo ozbiljno i trajno oštećenje fizičkog i psihičkog zdravlja trudne žene; 2) nastavljanje trudnoće bi uključilo rizik za trudnu ženu, više nego ukoliko trudnoća bude prekinuta; 3) postoji znatan rizik da ako se dete rodi pati od takvih telesnih i psihičkih abnormalnosti kakav je ozbiljan hendikep; 4) trudnoća koja se vodi je visokorizična jer je, na primer, blizanačka ili višestruka; 5) trudnoća je posledica krivičnog dela što daje moralni i pravni osnov za kasni pobačaj (McHale, Fox, 2007: 879).

Često se kao metod kasnog pobačaja koristi postupak sličan prevremenom porođaju, kojim se prekida trudnoća tako što za rezultat ima netaknuto uklanjanje i smrt fetusa. Ova procedura se najčešće označava kao tzv. netaknuta dilatacija ili ekstrakcija i dešava se u malom procentu trudnoća.<sup>1</sup> Ipak, bez obzira na metod pobačaja koji ovde praktično imitira porođaj, jasno se razlikuje cilj intervencije i način obaveštavanja i pristanka trudne žene kao pacijenta, koji je dijametralno suprotan porođaju i zahteva povećanu pažnju od strane ginekologa.

Praksa kasnog pobačaja u nekim zemljama pokazala je određene pravilnosti i važnost diskusije. Kao primer se može uzeti Engleska koja prema zvaničnim podacima ima godišnje 2000 abortusa između 20. i 24. nedelje gestacije. Tako, uočeno je da dostupnost ranog pobačaja može biti od značaja po docniji ženin zahtev za kasni pobačaj. Nekad se dešava odlaganje pobačaja usled listi čekanja, što je vremenom dovelo do toga da se promeni pristup ranom pobačaju i striktnim rokovima. Ističu se takođe sledeće

<sup>1</sup> <http://www.encyclopedia.farlex.com> (Partial birth abortion, *The Free Medical Dictionary*, Farlex).

situacije: 1) odbijanje trudne žene da se suoči sa trudnoćom, na primer, mnoge mlade tinejdžerke ne govore nikome da su trudne, a zabeležena su dva slučaja od 14 i jedan od 12 godina; 2) otkriće fetalne abnormalnosti; 3) raskid veze koja dovodi do toga da željena trudnoća postane neželjena; 4) neodlučnost koja uzima mnogo vremena ženi da donese odluku; 5) željena trudnoća gde žena pokušava da promeni svoje okolnosti (nagovaranje partnera); 6) nedijagnostikovana trudnoća (jedna klinika je imala pacijentkinju koja je uzimala pilule i nastavila da mesečno krvari, a nije imala simptome trudnoće).

U svemu tome pravo je samo jednim delom prisutno u regulativi i ne daje sve odgovore. Broj pobačaja varira i uglavnom se ženi ne predlaže niti traži bez ozbiljnog promišljanja. Procedura je neprijatna, mnogi doktori ustanovljavaju svoje granice od 12-14 nedelja ili 16-18 nedelja, što dovodi do situacije da se 78% pobačaja posle 20 nedelja obavlja baš u velikim klinikama. Medicinske tehnike su razvijene, ali je neuobičajeno da nedonešena beba pre 24. nedelje preživi bez ozbiljne ometenosti. Ne postoji komercijalni interes u definisanju zakonskih uslova, a kasni pobačaj je skup da bi se predvideo kao redovna procedura koja traži da klinika bude otvorena tokom noći, gde je teško sakupiti potrebno osoblje. Rizik mogućih komplikacija ovog zahvata često je veliki, a osoblje na klinici smatra najtežim da ih saopšti ženi. Pored toga, procenjuje se da je oko 100 žena svake godine na gestacionoj granici, pa ponekad mole i posežu za podmićivanjem. Sve to navodi na zaključak da je rasprava o opravdanosti kasnog pobačaja veoma apstraktna i van dodira sa realnošću u kome se on dešava. Mnoge žene su shvatanja da je pobačaj pogrešan, ali da je u tom slučaju jedini i pravi izbor za njih usled njihovih loših okolnosti.

### **Pravni osnov kasnog pobačaja i dobra praksa**

#### **Zakonska regulativa**

Sa stanovišta pravnih propisa koji važe u Srbiji treba praviti razliku između zabranjenog i dozvoljenog prekida trudnoće (Radišić, 2008: 113). Zabranjenim se smatra prekid trudnoće kod koga se bremenitoj ženi sa njenim pristankom izvrši pobačaj, započne da vrši pobačaj ili se pomaže u pobačaju, što nije u skladu sa važećim pravnim propisima i ima karakter krivičnog dela.<sup>2</sup> Krivični zakonik Srbije ne sadrži nikakvu posebnost u odnosu na kasni pobačaj. Dozvoljeni prekid trudnoće uređen je Zakonom o postupku prekida trudnoće u zdravstvenim ustanovama, kao hirurška

<sup>2</sup> Član 120 Krivičnog zakonika Srbije, *Službeni glasnik RS*, 85/2005.

intervencija koja se vrši na zahtev trudne žene.<sup>3</sup> Zakon čini razliku u uređenju slobodnog prekida trudnoće (do desete nedelje trudnoće) i prekida trudnoće po odobrenju (posle desete nedelje trudnoće). Pobačaj se može obaviti na zahtev trudnice, bez navođenja razloga, u bilo koje doba do navršene desete nedelje trudnoće. Po proteku ovog roka, prekid se može izvršiti isključivo uz odobrenje lekara, konzilijuma lekara ili etičkog odbora, i to iz taksativno navedenih razloga (medicinski, eugenski ili moralno-pravni razlozi) (Vilić Konstantinović, Milosavljević, Petrušić, 1999: 164). Posle navršene desete nedelje trudnoće pazi se na ispunjenost sledećih uslova: 1) kad se na osnovu medicinskih indikacija utvrdi da se na drugi način ne može spasiti život ili otkloniti teško narušavanje zdravlja žene; 2) kad se na osnovu naučno-medicinskih saznanja može očekivati da će se dete roditi sa teškim telesnim ili duševnim nedostacima; 3) kad je do začeca došlo izvršenjem krivičnog dela (silovanje, obljava nad nemoćnim licem, obljava nad maloletnim licem, obljava zloupotrebom položaja, zavođenje i rodoskrnavljenje).<sup>4</sup> Prekid trudnoće obavlja se u različitim zdravstvenim ustanovama u zavisnosti od vremena trajanja trudnoće. Tako, ako se radi o trudnoći do deset nedelja, prekid se može obaviti u domu zdravlja, odnosno lekarskoj ordinaciji, ako je trudnoća trajala do dvadeset nedelja obavlja se u bolnici, a ako se radi o trudnoći preko dvadeset nedelja – u klinici, institutu, kliničko-bolničkom centru ili kliničkom centru.<sup>5</sup>

Zakon koji uređuje pobačaj u Srbiji upućuje na odredbe novog Zakona o zdravstvenoj zaštiti (2005).<sup>6</sup> Ipak, sam zakonski tekst u osnovi je preuzet iz zakona koji datira iz vremena bivše države i suštinski nije noveliran, a zadržan je i u drugim republikama bivše Jugoslavije.<sup>7</sup> Više razrađene odredbe sadrži jedino zakon Hrvatske donesen po ugledu na rešenja nemačkog zakona (Hrabar, 1998: 1-12). Saglasno odredbama hrvatskog zakona prvi uslov za kasni pobačaj povezan je s medicinskim indikacijama, koje upozoravaju na štetnost trudnoće i porođaja za ženino zdravlje, pa čak i život. Tu ulaze i retki slučajevi trudnoće, u praksi prepoznati kao rezultat silovanja ili obljuje nad maloletnim (ženskim) licem, koji mogu biti prekinuti u navedenom terminu uz pozivanje na vezu između krivičnog dela

<sup>3</sup> Zakon o postupku prekida trudnoće u zdravstvenim ustanovama, *Službeni glasnik* RS, br. 16/95, 101/2005; Pravilnik o broju, sastavu i načinu rada etičkog odbora u zdravstvenoj ustanovi (*Službeni glasnik* RS br.30/95 str.1109), i Pravilnik o bližim uslovima za rad lekarske ordinacije u kojoj se obavlja prekid trudnoće (*Službeni glasnik* RS 40/95, str.1502).

<sup>4</sup> Iz čl.6 st.2 Zakon o postupku prekida trudnoće u zdravstvenim ustanovama, *op.cit.*

<sup>5</sup> Reč je o zdravstvenoj ustanovi koja ima bolničku službu iz ginekologije i akušerstva, operacionu salu i službu transfuzije krvi (čl.10 Zakona o postupku prekida..., *op.cit.*).

<sup>6</sup> Zakon o zdravstvenoj zaštiti (ZZZ), *Službeni glasnik* RS, 107/2005

<sup>7</sup> Zakon o uslovima i postupku za prekid trudnoće, *Službeni glasnik* SR Srbije, 26/1977.

i trudnoće. U medicinskoj indikaciji kumuliraju se objektivni i subjektivni kriterijumi. Naime, pouzdajući se u medicinsku nauku, gde se najpre misli na genetiku i neonatologiju, treba da bude izvesno da će se roditi dete sa telesnim ili duševnim oštećenjima koja se protive kvalitetnom životu. Izuzetno je moguće na zahtev žene pobačaj izvršiti i posle isteka 24 nedelje trudnoće, ako su utvrđene anomalije ploda nespojive sa životom ili ako trudnoća neposredno ugrožava život žene. Navedeni slučajevi posebne su medicinske indikacije koje imaju svoje opravdanje u nemogućnosti da se medicinskim tretmanom pomogne malformisanom detetu, odnosno kad je život žene u opasnosti zbog trudnoće, a sigurno je da je saznanje o anomaliji ploda ili ugroženosti žene nastalo u pođmakloj trudnoći.

Ovaj zakon daje značajno mesto instituciji savetovanja trudnice. Savetnik je stručna osoba, izabrana po određenom kriterijumu. Njegove dužnosti pretežu u odnosu na njegova prava, a položaj i funkcija determinisani su ciljem koji se želi postići. Teži se univerzalnom i jednoobraznom savetovanju uz ispunjenje uslova koje propisuje poseban podzakonski akt. Dužnosti savetnika su da savetovanje sprovede u roku od tri dana od podnošenja prijave i u skladu s priručnikom za savetovanje koji će ženi uručiti prilikom savetovanja. Nadalje, on treba da u pisanom obliku potvrdi da je savetovanje u tom slučaju sprovedeno. Postupanje lekara ima lično značenje i značenje predstavnika institucije u kojoj radi. Kad se radi o bolnici kao nadležnoj ustanovi, zakon obavezuje da se prekid trudnoće nakon podnošenja zahteva i potvrde o sprovedenom savetovanju omogući u roku od osam dana. Ta obaveza je u stvari obaveza ginekologa koji će takav postupak obaviti. Za njega postoji i obaveza da poštuje dostojanstvo žene.

Zakon predviđa izuzetak od obaveze ginekologa da postupa, budući da kao zakonsku novinu uvodi mogućnost tj. pravo da lekar ili drugi pripadnik zdravstvenih profesija, u pisanom obliku istakne tzv. prigovor (klauzulu) savesti, kojim odbijaja da izvrši ili da učestvuje u prekidu trudnoće do deset nedelja. Prigovor savesti ima osnov u poštovanju ličnih uverenja, najčešće religioznih, kao i ljudskog i etičkog opredeljenja u korist života, ali to je, po ovom zakonu, ograničeno samo na slučajeve prekida trudnoća bez indikacija. Naime, s obzirom na to da su kasni pobačaji koncipirani kao medicinska pomoć (do i 24 nedelje nakon toga), za te slučajeve nije moguće izjaviti prigovor savesti. Zakonodavac poštuje individualnu odluku o stavu prema pobačaju, pa dopuštajući prigovor savesti pokazuje da je svestan i da uvažava različita ljudska opredeljenja o intervenciji kod neželjene trudnoće. U skladu s tim propisuje se da lekari, odnosno zdravstveno osoblje koje se opredeli za pobačaj ili protiv njega, u okviru svog zaposlenja ne smeju da trpe nikakve štetne posledice. Ipak, bolnica je obavezna da osigura izvršenje prekida trudnoće bez obzira na to što svo osoblje može izjaviti prigovor

savesti. Štetne posledice mogu se tada prepoznati kao gubitak radnog mesta zbog nepostupanja pri pobačaju, ali i kao osuda ostalog osoblja zbog toga što se pobačaj ne želi obaviti ili što se ne deluje u skladu sa zakonskim odredbama o vršenju pobačaja.

Osnov pravne dopuštenosti pobačaja po nemačkom pravu nalazi se u reformisanim odredbama Nemačkog krivičnog zakonika (1976). Pobačaj je dopušten sa pozivanjem na socijalne ili etičke razloge do 12. nedelje trudnoće, a zbog medicinskih ili eugenskih indikacija do 22. nedelje trudnoće. Krivičnopravno se sankcioniše prekid trudnoće koji nije indikovano ili je protivno volji trudnice ili koji se izvrši bez potrebnog savetovanja ili bez lekarskog nalaza (Deutsch, 1997: 292).<sup>8</sup> Posle ujedinjenja Nemačke donet je Zakon o pomoći trudnicama i porodici (1992), koji u jednom delu sadrži i drugačije odredbe o prekidu trudnoće. Zakon ne predviđa za medicinsku indikaciju nikakvo vremensko ograničenje, jer je pobačaj moguć i posle 22. nedelje, što predstavlja liberalnije rešenje. Međutim, zakon nije odmah stupio na snagu, a o njemu je odlučivala Savezna skupština Nemačke pošto je pokrenut postupak za ocenu ustavnosti odredbe o embriopatskim (medicinskim) indikacijama za vršenje pobačaja. Prema presudi Saveznog ustavnog suda zauzet je stav da promene u zakonskom regulisanju ne dovode do ukidanja mogućnosti pobačaja zbog embriopatskih indikacija, nego samo do ukidanja dosadašnjeg roka od 22 nedelje trudnoće kao uslova pobačaja. Ipak, iskazana je u određenoj meri sumnja i kolebanje ovog suda u odnosu na praksu ovakvih pobačaja, koja bi mogla voditi diskriminaciji suprotno odredbi Ustava (član 1, bolest nikako ne može voditi umanjivanju zaštite života). Zaključeno je da se novim odredbama ne ukida embriopatska indikacija, nego se naprotiv afirmiše pravo na zdravo dete. Smatra se da je pravna zaštita bolesnog nerođenog deteta obuhvaćena važenjem embriopatske indikacije. Redovni sudovi još nisu imali priliku da se o ovim spornim pitanjima bliže izjašnjavaju (Beckmann, 1998: 155).<sup>9</sup>

U Francuskoj se shodno važećem zakonu razlikuje uloga lekara u zavisnosti od vremena preduzimanja pobačaja.<sup>10</sup> Kod kasnog pobačaja su prisutni terapijski razlozi koji se smatraju primarnim i oni mogu biti dvojaki, medicinski – kad produženje trudnoće ugrožava zdravlje buduće majke, i eugenski – kad postoji velika verovatnoća da će se dete roditi sa neizlečivim oboljenjem (Penneau, 1977: 191-193; Mémeteau, 2006: 559). Smatra se da kod medicinskih razloga postoji sukob interesa majke i ploda. Ranije se

<sup>8</sup> § 218 – 219 Strafgesetzbuch (Krivični zakon) (StGB).

<sup>9</sup> Schwangeren – und Familienhilfeänderungsgesetz (SFHAndG), čl.3 st.3 Ustava (GG) i odluka Saveznog ustavnog suda Nemačke (BverfG E, 88, 203).

<sup>10</sup> La loi 1975 relative à l'interruption volontaire de grossesse institue (article IV).



dozvoljavao samo pobačaj u cilju da se sačuva život majke, koji bi trudnoćom bio ugrožen i time se postizala ravnoteža u zaštiti interesa. Prema novom zakonskom rešenju dovoljan je uslov da bi produženjem trudnoće bilo ugroženo zdravlje trudnice. Ovde se sada suprotstavljaju, kao pravna dobra koja se štite, život ploda i zdravlje trudnice. U vezi sa tim drugostepeni sud Bobigny odlučio je da je "žrtvovano dobro" tj. život deteta, bez obzira na moralni status i pravnu zaštitu, ipak inferiorne vrednosti prema "interesu samozaštite" tj. zdravlju majke (Mémeteau, 1985: 326). Računa se uvek da prednost ima nešto što postoji, a ne nešto što je tek u nastajanju, kao što je ovde nerođeno dete.

Engleski Zakon o abortusu (1967) ne propisuje limit u pogledu vremena kada po zakonu pobačaj može da bude obavljen. Međutim, dugo se smatralo da je to propust ovog zakona, jer je u isto vreme bio na snazi i Zakon o čuvanju života nerođenog deteta (1929) (McHale, Fox, 2007: 879). Ovaj zakon, naime, predviđa da ako je žena trudna 28 nedelja to je *prima facie* dokaz da dete može biti rođeno živo. Otuda se pretpostavlja, *argumentum a contrario*, da je pobačaj dopušten sve do tog momenta. Zakon ništa ne govori o mogućnosti da li bi fetus bio sposoban da se rodi živ i u nekoj ranijoj gestacionoj fazi. Fetus sa 20 nedelja nije ništa više živ nego fetus sa 8 nedelja, ali za mnoge je teško da prihvate kraj života nečeg što sve više liči na novorođeno dete. Engleski nezavisni novinari nedavno su izvestili da mnogi medicinski stručnjaci vrše pritisak da se skрати rok za kasni pobačaj ispod 18 nedelja, zato što unapređenja u medicinskoj nauci čine mogućim da mlađi fetusi prežive. U praksi ipak, nije baš pravo to koje određuje broj kasnih pobačaja. Manje od 2% pobačaja vrši se u 20. nedelji ili posle toga. Često nisu ni žene te koje iniciraju kasni pobačaj, već su sučene sa medicinskim i eugenskim razlozima i lekari ih pripremaju da to učine. Bolnice retko mogu da predvide pobačaje posle 14 nedelja, osim ako ima dokaza o fetalnoj abnormalnosti, a čak i oni sa liberalnim stavom nekad postavljaju pitanje o opravdanosti pobačaja posle 20. nedelje.

Pravni osnov medicinskog zahvata kojim se prekida trudnoća u SAD izvodi se iz poznatog precedenta Vrhovnog suda SAD iz 1973. godine u slučaju Roe v. Wade, koji je bio značajna prekretnica u sudskoj praksi (Elias, Annas, 1987: 147). Oni koji se bave problematikom pobačaja slažu se da naučni progres u medicini stvara prostor za liberalizaciju ranih pobačaja, ali i restrikciju kasnih pobačaja, premda aktivnosti mozga fetusa stoje kao argument protiv kasnog pobačaja i trebalo bi da vode redukovanju vremenske granice. S druge strane, odbrana dostupnosti kasnog pobačaja u pravu i praksi nije nikakva vrsta trgovine. Žene ne traže kasni pobačaj zato što ne poznaju fetalni razvoj. Nauka je sad u stanju da kaze više nego ikad o fetusu, ali to često nije bitno za odluku o pobačaju, niti u tom periodu žena

negira činjenicu da razvijeni fetus izgleda kao beba. Visoki tehnološki razvoj u fetalnom monitoringu pokazuje da je fetus kompleksan organizam koji reaguje na svoju intrauterinu sredinu. Iskustvo fetalnih pokreta govori ženi o tome koliko dugo nosi trudnoću. Neke žene koje traže kasni abortus rade to zbog toga što ih vode posebni razlozi pa veruju da je bolje ukoliko njihova trudnoća ne rezultira rođenjem deteta. Izmena saznanja o fetusu neće promeniti te okolnosti. Sestre, doktori i savetnici uključeni u negu za pobačaj svedoče da uvek postoje objašnjenja i širi kontekst koji prati ženin izbor za kasni pobačaj. Ima žena kojima to spašava život. Ima onih koje dođu kasno da bi im se pomoglo (25 nedelja) jer je, na primer, njihova trudnoća bila željena dok ih muž nije napustio i one obično odlažu odluku u nadi da će se on vratiti. Iznenadujući broj žena ne uoči na vreme da je trudno. Ako su na pilulama one to ne očekuju posebno zbog krvarenja u periodu bez pilula. Tinejdžerke kriju i misle da će se problem sam od sebe rešiti. Mnoge žene se teško odlučuju šta žele u tom trenutku. Odluka da okončaju trudnoću onda kad su vidljivo trudne i kad osećaju pokrete fetusa dovoljno je teška, bez političara koji žele da naprave kapital od ženinih uslova i okolnosti u kojima odlučuje. Za trudnicu kasni pobačaj nije samo još jedno apstraktno moralno pitanje, nego odluka koja će biti sa njom do kraja njenog života. Političari idu od izbora do izbora, ali žena ne može da pobegne od problema neželjene ili rizične trudnoće.

### **Strukovna pravila dobre prakse**

Kasni pobačaj može biti krajnje traumatičan događaj ne samo za pacijenta već i za one koji ga obavljaju, medicinsko i sestrinsko osoblje. Postoje ozbiljna klinička, etička i pravna pitanja i pacijent treba da bude vođen saglasno važećim stručnim vodičima i preporukama za te procedure (McHale, Fox, 2007: 883; RCOG, 1996, 2004; ACOG, 2004: 883). Roditelji treba da dobiju adekvatno savetovanje i podršku praktično i pre i posle procedure. Za sve prekide u vreme gestacije od više od 21 nedelje i 6 dana, izabrani metod treba da bude takav da osigurava da fetus bude mrtvoroden. To treba da bude preduzeto od strane za zahvat posebno osposobljenog praktičara. Metod koji se preporučuje predstavlja *intracardiac potassium chloride*, a izabrana doza treba da osigura da se postigne fetalna *asystola*. Sve se potvrđuje posmatranjem srca fetusa putem ultrazvuka za 5 minuta. Pored toga, obavezno se mora potvrditi postojanje *asystole* ultrazvučnim skeniranjem 30-60 minuta posle procedure, i definitivno pre nego što pacijentkinja napusti bolnicu. Da bi se oslobodili fetalni pokreti, može se uzeti u razmatranje uvođenje anestetika i/ili agenasa za relaksaciju mišića neposredno pre davanja *potassium chloride*.

Suštinski je važno imati saglasnost oko multidisciplinarnog menadžmenta i plana za kasni pobačaj i nekad, u pravima koja to dopuštaju, uzeti u obzir i pitanje kao što je tzv. prigovor savesti. Za sastav multidisciplinarnog tima primereno je da uključi ginekologa, neonatologa, babicu i sestrinsko osoblje. Tamo gde se odluči da nema feticida zbog prisustva smrtonosne anomalije, multidisciplinarni tim se o tome konsultuje i traži pristanak trudne žene i njenu saglasnost za vođenje fetusa posle rođenja.

Problemi u praksi postoje i vezani su za nesigurnost metoda i neobaveštavanje trudnice o mogućim posledicama i riziku da se oštećeno dete ipak preostane, što stvara dodatnu traumu po ženu, a produžava bolove ili stvara neizvesnu budućnost po tako rođeno dete. Nekad se dešavaju i neželjeni slučajevi da bebe budu pobačene zdrave. U praksi su prisutni pobačaji nad ženama u drugom ili čak trećem trimestru trudnoće. Metod pobačaja koji većina bolnica koristi naziva se pobačaj indukovanim porođajem, takođe poznat kao pobačaj uživo rađanjem. Ovaj tip pobačaja može biti preduzet na različite načine, ali cilj je uvek da se cerviks trudnice otvori tako da ona prevremeno rođenu i nedonesenu bebu koja umire u toku istiskivanja ili ubrzo posle toga. Način na koji se indukovani pobačaj najčešće vrši je da lekar uvodi lek po imenu *cytotec* u porođajni kanal pored cervixa. Cytotec iritira cervix i stimuliše ga da se otvori. Kad se to desi, mala prevremeno izvađena beba ispada iz materice često puta živa. Nije neuobičajeno za neke od tih na živo pobačenih beba da izdrže jedan, dva ili više časova. Jedna od njih je živela čak 8 časova. U slučaju da je beba živa, ona ne podleže medicinskoj proceni ili nezi osim onom što se smatra u bolnici za "comfort care". To podrazumeva držanje bebe u toplom i na svetlu dok ne premine, iako se u praksi dešava da se i ova minimalna pažnja ne pruža uvek. U jednom slučaju je tako pomoćnica sestre bebu 21 nedelju starosti i pobačenu zbog Down-ovog sindroma prenela u ostavu za prljav veš, jer je roditelji nisu želeli da drže. Sestra je ipak bebu stavila u kolevku tih 45 minuta koliko je živela. Odneta je u mrtvačnicu pošto je proglašena smrt. U drugom slučaju pacijentkinja sa trudnoćom preko 23 nedelje i uz ispunjenje uslova izabrala je ipak da pobaci, bez obzira na to da li će njena beba biti sposobna da nastavi život van nje. Beba je prevremeno rođena zdrava i imala je 39% šansi da preživi. Da je majka htela sve bi bilo učinjeno za njenu bebu, bili bi prisutni neonatolog, pedijatar, neonatološka sestra i respiratorni terapeut za porođaj, a sama beba bi bila prenesena u neonatalni cenar za specijalizovanu intenzivnu negu. Umesto toga, bili su prisutni samo ginekolog koji ne porađa i još jedna babica. Posle donošenja bebe koja je pokazivala znake minimalnog napretka, ona je umotana u ćebe i držana na porođajnom odeljenju dok nije preminula dva i po sata kasnije. Ovakvim i teško oštećenim bebama se istovremeno izdaju potvrde o rođenju i o smrti,

ali u suštini se radi samo o ovom drugom. Kritičari ovakve prakse u porodilištima ističu da nijedna druga deca nisu tako medicinski napuštena.

### Shvatanje o fetalnim bolovima

#### Pravni položaj fetusa

Nesporna je zaštita nerođenog života i nju u stepenu intenziteta ne treba izjednačavati sa ovim situacijama. Generalno, pravnu zaštitu ne treba izjednačavati sa pravnim subjektivitetom. Isto tako, pravna zaštita fetusa je drugačijeg kvaliteta kad je u pitanju građanskopravna i krivičnopravna zaštita, a samim tim i odgovornost (McHale, Fox, 2007: 875). Prethodno pitanje se sastoji u određenju pravnog položaja subjekata i uopšte učesnika u vođenju trudnoće i porođaja, obično se polazi od pitanja ko poseduje svojstvo pacijenta kod preduzimanja prenatalne dijagnostike nad trudnicom, odnosno da li postoje jedan ili dva pacijenta. Trudnica kao buduća majka nesumnjivo ima status pacijenta. Za razliku od toga, status fetusa kao budućeg deteta nije tako izvestan i često se diskutuje. Medicina jasno poima fetus kao samostalnog pacijenta na kome se ne samo postavlja dijagnoza, nego i praktikuje fetalna terapija, budući da je u visokorazvijenim zemljama došlo do zavidnog stepena razvoja fetalne medicine. Plod se u utrobi trudnice može posmatrati sa velikom preciznošću i jasnim uočavanjem srčane radnje. Fetus se u tom smislu smatra pacijentom, pri čemu ordinirajući lekar obavlja ranu dijagnostiku malformacija ili drugih nepravilnosti u razvoju ploda. U određenim slučajevima, može se primeniti fetalna terapija radi medicinskog tretiranja konstatovane anomalije. Kad se utvrdi da je anomalija u momentu dijagnostikovanja obeshrabrujuća za dalje održavanje trudnoće vrši se terapijski prekid trudnoće tj. odstranjivanje fetusa (Laufs, 1990: 231).

Do drugačijeg zaključka dolazi se ako se dosledno ispoštuju pravila građanskog prava koje je statusno pravo i koje fetusu ne daje pravni subjektivitet već samo moralno vrednovanje kao pravom zaštićeno dobro, pri čemu se zastupa konstrukcija fiktivnih prava koja zavise od njegovog kasnijeg živorođenja (Gams, 1979: 95-96; Gavela, 2000: 32).<sup>11</sup> Smatra se da sa tog gledišta ne može biti reči o fetusu kao pacijentu (ili eventualno samo kao o pacijentu *sui generis*), budući da status pacijenta sam po sebi

<sup>11</sup> "Da bi fizičko lice bilo pravno sposobno potrebno je da se živo rodi. Nije potrebno da je sposobno za život (AGZ), ali ima zakona koji traže i vitalnost deteta (CC). Ipak, nedonošče koje po pravilima sudske medicine ne može da živi, iako je pri rođenju dalo znake života, ne bi trebalo smatrati za subjekta u pravu. Da bi fizičko lice steklo pravnu sposobnost potrebno je dalje da ima ljudski oblik tj. da nije rođeno kao tzv. monstrem. Inače, kada se smatra da je dete živorođeno, a kada ne razrešava sudska medicina, to su sve faktička pitanja."

podrazumeva realno postojeća, a ne fiktivna prava i dužnosti na strani titulara. Pacijent je neko ko poseduje prava i zbog toga pacijent treba da bude ličnost (McLean, Petersen, 1996: 229-242). Prema većinskom mišljenju pravnika fetus može biti shvaćen samo kao imalac subjektivnih interesa. Zbog nerazvijenosti njegovog centralnog nervnog sistema fetus nema vrednovanja i verovanja koja čine osnov takvih interesa. Ne može biti ni autonomne obaveze na strani fetusa, niti punog značenja prava fetusa, posebno njegovog prava na život, u smislu da sam fetus generiše prava. Fetus može manifestovati simptome podložne dijagnostikovanju i tretmanu koje lekar rešava ili primenjuje, ali pacijent je trudnica. Samo preko nje tretman je pružen na način da se time lekar ovlašćuje na intervenciju. Odluka je na njoj i ona načelno nije u obavezi da prihvati sve ono što joj se od strane lekara predočava kao rizik morbiditeta i mortaliteta, uključujući tu zaštitu i promovisanje fetalnih interesa. Polazi se od pretpostavke da žena na najbolji način zastupa interese nerođenog deteta u svom telu. Ova pretpostavka važi i kod kasnog pobačaja koji trudnica suštinski ne zahteva, nego shvata kao izraz medicinskih okolnosti i nužnosti, i da time vođena daje svoj pristanak na intervenciju. Ona se u najvećem broju slučajeva nalazi pred teškom odlukom, naročito kod teškog oboljenja ploda i prognoze kratkog životnog veka, gde treba da sagleda realnost da li je u interesu ploda da u takvom stanju ne dođe na svet. Neki pravni teoretičari ovde vide elemente jedne vrste pasivne eutanazije (Lewis, 2002: 448).

Kasni pobačaj je kod njegovih protivnika isprovocirao raspravu o fetalnim bolovima, koja se opet od suprotne strane smatra čistom obmanom. Ova pitanja su naročito diskutovana u SAD, ponovo oživljavajući i dovodeći u pitanje poznato pravilo presude Roe v. Wade, po kome zakonodavac ne može da ulazi u pobačaj u prva tri meseca, dopuštaju se restrikcije u drugom trimestru osim kad je u pitanju zaštita zdravlja žene, a u trećem trimestru, posle oživljavanja fetusa, država postavlja pravne prepreke za pobačaj predviđajući retke izuzetke jedino u cilju da se sačuvaju život i zdravlje žene koja traži pobačaj.

#### **Pravna pitanja kod fetalnog preživljavanja i beleženja građanskog stanja**

Vodjenje fetusa i novorođene dece na početku preživljavanja treba da bude u saglasnosti sa preporukama koje važe za oblast perinatalne medicine i u skladu sa njenim okvirima za dobru praksu. Profesionalno je prihvatljivo ne pokušavati da se podupire život fetusa pre početka preživljavanja. Krajnje je važno razlikovati fiziološke pokrete i znake života od toga da uočeni pokreti mogu biti refleksne prirode, a ne nužno i znaci života ili preživljavanja.

Krajnje su granične situacije kad se dešava neplanirano i uz veliki rizik, koji prethodno treba da bude predočen ženi, da beba uprkos intervenciji preživi. To realno dovodi do nejasne situacije i sa pravnog aspekta do kolizije prava žene i prava deteta, gledano sa pozicije individualnih prava i prava tako prevremeno rođenog deteta kome treba pomoć jer nije sposobno za samostalni život. To dalje pokreće i pitanje tretmana deteta i spornog roditeljstva. U vezi sa tim slučajevima u SAD su dve federalne države 2000. godine usvojile posebne zakone o zaštiti živorođene dece.<sup>12</sup> Intencija zakonodavca je bila da osigura da se svako dete rođeno živo, uključujući i dete koje preživi proceduru pobačaja, smatra ličnošću po federalnom zakonu. Niko nema pravo da uništi dete koje je rođeno živo, koje ima svoju vrednost i uživa punu pravnu zaštitu. Putem ultrazvuka i drugih tehnologija danas može jasno da se vidi da je još nerodeno dete član ljudske porodice takođe. U zaštiti osetljivih i slabih, neperfektnih i neželjenih, po mišljenju donosioca zakona, afirmiše se kultura života. Iako sa krajnje humanim namerama kod donošenja ovakvih rešenja, postoje određene pravne nelogičnosti. Zakon se fokusira praktično na slučajeve posledica pogrešne lekarske prakse (*malpractice*) jer bi, suštinski gledano i kao posledica pristanka prethodno informisane trudne žene, svaki pobačaj trebalo da znači pobačaj, a ne porođaj. To jednim delom objašnjava činjenicu da su ovi zakoni osporeni od strane Vrhovnog suda SAD uz argumentaciju povrede ženinog prava na kasni pobačaj zbog toga što nisu dopustili izuzetak kod postojanja medicinskih indikacija (Markon, Jenkins, 2005: A01). Pojavljuje se problem poštovanja ženinog izbora i roditeljstva kad preživi ozbiljno oštećeno dete.

U pogledu beleženja građanskog stanja i statusnih pravila važe različiti propisi u zavisnosti od situacije.<sup>13</sup> U većini zemalja kad je fetus rođen pre 24. nedelje gestacije i ne diše niti pokazuje znake života nema propisa da se ovaj događaj registruje. Ipak, lekar ili babica koji sprovode porođaj izdaju potvrdu ili dopis za direktora pogrebnog zavoda ili krematorijuma, navodeći da je beba rođena prevremeno bez znakova života. To dopušta pogrebnom zavodu da dalje postupa ukoliko je to želja roditelja. Tamo gde je beba rođena posle 24. nedelje i ne diše niti pokazuje nikakve znake života, zbog čega se klasifikuje kao nedonešeno, to treba da bude registrovano u okviru

<sup>12</sup> <http://www.eadshome.com/BornAlive.htm> (Born Alive Infants Protection Act), 2002: J.L. Stanek, transcript of testimony, "Live babies being killed".

<sup>13</sup> Rešenja navedena prema: Circulaire DHOS/E 4/DGS/DACS/DGCL no 2001 – 576 du 30. novembre 2001 relative à l'enregistrement à l'état civil et à la prise en charge des corps des enfants décédés avant la déclaration de naissance; Član 222 Zakona o zdravstvenoj zaštiti. op.cit; A. Terrasson de Fougères, "Le foeticide", *Revue de Droit Sanitaire et Social*, 4/2001, pp. 829-833.

tri meseca i onaj ko registruje dozvolice i pogrebne formalnosti. U slučaju rođenja deteta koje pokazuje znake života, ali posle toga umre, oba momenta i rođenja i smrti treba da budu zabeleženi, bez obzira na gestacioni period deteta i onaj ko registruje izdaje papir da se dopušta sahrana. Matična kancelarija potvrđuje da je za babicu dovoljno da naznači samo nedonešenost. U slučajevima gde nema nikakvih znakova života beba treba da bude pregledana od strane lekara i izdaje se potvrda o smrti. U slučajevima gde se roditelji osećaju nesposobnim da postupaju u postupku registracije, mogu se alternativno informisati druga lica, kao i ona koja su prisutna na prevremenom rođenju ili u momentu konstatovanja smrti, što se dopušta iz razloga da formalnosti beleženja budu što manji stres za porodicu.

### Sudska praksa

Problematika kasnog pobačaja nije toliko prisutna u sudskoj praksi, ako se posmatra u odnosu na druga sporna pitanja pobačaja. Sudski epilog mogu u principu najpre dobiti slučajevi pogrešnog postupanja kod kasnog pobačaja. Na primer, prekid trudnoće, saglasno zakonu, sme da izvrši samo posebno obučeni i specijalizovani lekar. Savet dobijen od neke druge ustanove ne čini suvišnim ispitivanje pretpostavki za abortus od strane ginekologa koji ga vrši (Deutsch, 1997: 293). Postupajući lekar je i jedini koji snosi odgovornost za obavljen prekid trudnoće. Pobačaj koji se ne vrši brižljivo, *lege artis* i u skladu sa postojećim standardom, kao i pogrešno dat savet u vezi sa tim smatraju se, po pravilu, pozitivnom povredom ugovora o pobačaju, budući da je reč o rđavom ispunjenju ugovorne obaveze koja stoji na strani lekara.

Mimo ovih slučajeva, u sudskoj praksi uočljivi su i oni gde može biti sporna dopuštenost pobačaja usled protivljenja drugog roditelja ili, pak, kad se pokrene postupak ocene ustavnosti propisa koji uređuju pobačaj. Pred engleskim sudom je odlučivano o dopuštenosti prekida trudnoće između 18. i 21. nedelje gestacije po zahtevu žene koja je živela u vanbračnoj zajednici i obratila se sa zahtevom da prekine poodmaklu trudnoću. Dva lekara su se u stručnom nalazu saglasila da bi nastavljanje trudnoće značilo rizik oštećenja telesnog i psihičkog zdravlja žene, odnosno da bi po nju bio veći rizik da se sačuva trudnoća nego da se prekine. Međutim, otac deteta se usprotivio ženinoj odluci i istakao je prigovor da je pobačaj suprotan Zakonu o čuvanju života nerođenog deteta (1929). Od relevantnog značaja za odluku *in meritum* nametnulo se pitanje da li je fetus (nerodeno dete), starosti između 18. i 21. nedelje, sposoban da se rodi živ, odnosno da preživi, u kom slučaju bi pobačaj bio zakonit samo ako se njime postiže da se sačuva život trudne žene. Značenje izraza "sposobnost za život" tumačen je od strane suda prve

instance i od Apelacionog suda, a tužbeni zahtev je potom odbijen. Na to je reagovao engleski zakonodavac koji je u Zakonu o ljudskom oplodjenju i embriologiji (1990) postavio granicu za kasne pobačaje od 24 nedelje trudnoće, da bi amandmanima iz iste godine ukinuo vremenski limit za zakonske osnove na koje se žena može pozvati sve do momenta termina, odnosno samog porođaja (McHale, Fox, 2007: 879).

U slučaju iz prakse Vrhovnog suda SAD, kao najvišeg apelacionog suda čije četvrto veće generalno važi za najkonzervativnije nacionalno veće, poništena je zakonska zabrana vršenja kasnih pobačaja u državi Virginia. Sud je odlučio donoseći pravilo da se sporni akt smatra neustavnim jer ne ostavlja mogućnost izuzetka u svrhu čuvanja ženinog zdravlja. Apelacioni sud je ukinuo presudu pozivajući se na panel Richmond.<sup>14</sup> Naime, zakon čija se ustavnost cenila preti lekaru koji izvrši proceduru kasnog pobačaja krivičnom sankcijom, što se kvalifikuje kao "ubistvo deteta kod prevremenog (polovičnog) porođaja". Uprkos protivljenju guvernera, sporni zakon je stupio na snagu 2003. godine, sledeći nacionalnu zabranu potvrđenu od strane Kongresa iste godine. Kongres je držao da će se izbeći rasprava o ustavnom pitanju, jer je zakon inkriminisano proceduru imenovao kao usmrćenje ploda, a ne kao kasni pobačaj. Na takav korak se Kongres odlučio i pored toga što je Vrhovni sud SAD još 2000. godine stao na stanovište da je ista zabrana države Nebraska protivustavna, a federalni sudovi u tri druge države su takođe oborili nacionalnu zabranu. Oni koji su podržavali zakon smatrali su da problem ne postoji u samom zakonu već u lošem radu sudova. Oponenti ovog zakona, Centar za reproduktivno pravo New York i Richmond Medicinski centar, pozdravili su odluku Vrhovnog suda uz komentar da ona samo sledi postojeći precedent (Roe v. Wade) i pruža osnovane garancije da će ženino zdravlje biti zaštićeno. Vrhovni sud je u obrazloženju zaključio da je osporen zakon suviše širok i da neizostavno treba da uključi izuzetak kojim se dopušta procedura pobačaja onda kad je ženino zdravlje pod rizikom. Pri tome, sud ne osporava Generalnoj skupštini Virginia da bude aktivna u tom pravcu po pitanju zaustavljanja prakse "ubijanja nerođenih u momentu pre nego što su prevremeno rođeni", ali uz istovremeno poštovanje navedenog izuzetka iz zdravstvenih razloga.

<sup>14</sup> CNN, November 30, 2005. Sudija SAD distrikta R.L.Williams u Richmond-u blokirao je zakon onog dana kada je po pretpostavci stupio na snagu jula 2003, nazivajući ga "slučajem bez mozga".



### Literatura

- ACOG (2004). *Code of Professional Ethics of the American College of Obstetricians and Gynecologists* (Washington, DC: American College of Obstetricians and Gynecologists).
- BECKMANN, R. (1998). "Der 'Wegfall' der embryopathischen Indikation", *Medizinrecht*, No. 4.
- BERER, M. (2000). "Making Abortions Safe: A Matter of Good Public Health Policy and Practice", *Bulletin of the World Health Organization*, 78 (5).
- DEUTSCH, E. (1997). *Medizinrecht* (Berlin-New York: Springer).
- ELIAS, S., G. ANNAS (1987). *Reproductive Genetics & The Law* (Chicago, London: Year Book Medical Publisher Inc).
- GAMS, A. (1979). *Uvod u građansko pravo* (Beograd: Naučna Knjiga).
- GAVELA, N. (2000). *Osobna prava* (Zagreb: Sveučilišna tiskara).
- HRABAR, D. (1998). "Planiranje obitelji – od pobačaja do zdravstvene edukacije", *Revija za socijalnu politiku*, Vol. 5, No. 1.
- LAUFS, A. (1990). "Pränatale Diagnostik und Lebensschutz aus arztrechtlicher Sicht", *Medizinrecht*, No. 5.
- LEWIS, P. J. (2002). "French Lessons on Wrongful Life", *Book of proceedings II, 14<sup>th</sup> World Congress on Medical Law*, WAML-World Association for Medical Law, Maastricht, Netherlands, 11-15 August 2002.
- MARKON, J., C. L. JENKINS, (2005). "Appeals Court Overrules Vs. Late-Term Abortion Ban", *Washington Post Staff Writers*, June 4.
- McHALE, J., M. FOX (2007). *Health Care Law – text and materials* (London: Sweet & Maxwell).
- McLEAN, S. A M., K. PETERSEN, (1996). "Patient Status: The Foetus and The Pregnant Woman", *Australian Journal of Human Rights*, Vol. 2, No.2.
- MEDICINSKA ENCIKLOPEDIJA (1976). *Medicinska enciklopedija* (Beograd-Zagreb: Narodna knjiga).
- MÉMÉTEAU, G. (1985). *Le droit médical* (Paris: Litec).
- MÉMÉTEAU, G. (2006). *Cours de droit médical* (Bordeaux: Les Études Hospitalières).
- PENNEAU, J. (1977). *La responsabilité médicale* (Paris: Éditions Sirey).
- RADIŠIĆ, J. (2008). *Medicinsko pravo* (Beograd: Nomos).

RCOG (1996). *Termination of Pregnancy for Fetal Abnormality in England, Wales and Scotland*, RCOG report (London: Royal College of Obstetricians and Gynaecologists).

RCOG (2004). *The Care of Women Requesting Induced Abortion*, Evidence-based Guideline, No. 7 (London: Royal College of Obstetricians and Gynaecologists).

VILIĆ KONSTANTINOVIĆ, S., M. MILOSAVLJEVIĆ, N. PETRUŠIĆ (1999). *Abortus – pravni, medicinski i etički pristup*, Edicija "Žene i pravo" (Niš: Bona Fides).

**Hajrija Mujović-Zornić**

### **Reproduktivna prava: aktuelna pitanja kasnog pobačaja**

#### *R e z i m e*

Ovaj članak se tiče pravnih problema koji prate preduzimanje indikovanog kasnog pobačaja u situacijama kad ozbiljni medicinski, terapijski ili etički razlozi govore u prilog tome. Generalno, danas u pravnim raspravama ne dominira više pitanje *legalnosti* (zakonitosti) pobačaja, jer sve manje je ilegalnih pobačaja, već glavno postaje pitanje *sigurnosti* pobačaja. Sa aspekta zdravlja trudne žene najvažniji su savesnost i stručnost lekarskog postupanja i otklanjanje mogućih rizika koji prate samu intervenciju kasnog pobačaja. Sva ova razmatranja pored medicinsko-pravnog konteksta i reproduktivnog zdravlja otvaraju i pitanja poštovanja reproduktivnih prava žene putem odgovarajuće regulative i pravne prakse. Ginekolog ima obavezu da pribavi saglasnost informisane pacijentkinje. Informacije treba da budu saopštene razumljivim rečima i da uključe alternativni medicinski tretman, ciljeve, rizike, koristi, moguće komplikacije i pretpostavljene rezultate takvog tretmana. Trudnica takođe treba da prođe kroz podršku savetovanja pre i naročito posle procedure. Za sve prekide kod kasnog pobačaja važno je da izabrani metod treba da osigura da dođe do usmrćenja fetusa, a tako složen zahtev treba da obavi lekar posebno specijalizovan za takve pobačaje.

Reformisanje prava o pobačaju čini ga pravno dostupnim ženi, što nije nužno proizvod uvažavanja ženinih prava, nego može značiti dovođenje prakse pobačaja pod bolju zdravstvenu negu i kontrolu. Savetovanje trudnice i dobra medicinska praksa u sprovođenju kasnog pobačaja su instrumenti koji dalje dovode do cilja. To ne slabi odluku žene koja gleda pozitivno na svoj život, niti kod nje stvara osećaj nesigurnosti i krivice. Zaključuje se da su postojeći pravni propisi uglavnom zaokruženi i ne trebaju biti menjani, ali da trebaju da budu jasnije odvojena i uobličena pravila o kasnom pobačaju. U Srbiji se upućuje na potrebu potpunije izrade seta vodiča radi dovođenja u sklad medicinske opravdanosti kasnog pobačaja sa važećim propisima, naročito noveliranje važećeg zakona nekim rešenjima na koja upućuje uporedno pravo.

**Ključne reči:** *kasni pobačaj, reproduktivna prava, fetus, pravna regulativa*

*Hajrija Mujović-Zornić*

**Reproductive Rights: Current Issues of Late Abortion**

*S u m m a r y*

This article considers the legal issues surrounding induced late abortion in cases when severe medical, therapeutic or ethical reasons have not been in dispute. Generally discussing the essential question about abortion today, it means not anymore *legality* of abortion but, in the first place, *safety* of abortion. From the aspect of woman health the most important aim is to detect and avoid possible risks of medical intervention, such as late abortion present. This is the matter of medical law context and also the matter of the woman's reproductive rights, here observed through legislation and court practice. The gynecologist has an obligation to obtain the informed consent of each patient. Informations should be presented in reasonably understandable terms and include alternative modes of treatment, objectives, risks, benefits, possible complications, and anticipated results of such treatment. Pregnant woman should receive supportive counseling before and particularly after the procedure. The method chosen for all terminations should ensure that the fetus is born dead. This should be undertaken by an appropriately trained practitioner.

Reform in abortion law, making it legally accessible to woman, is not necessarily the product of a belief in woman's rights, but can be a means of bringing the practice of abortion back under better control. Counseling and good medical practice in performing late abortion are the instruments to drive this point even further home. It does not undermine the woman who wants to make a positive decision about her life and its purpose is not to produce feelings of insecurity and guilt. It concludes that existing law should not be changed but that clear rules should be devised and board created to review late term abortion. In Serbia, this leads to creation and set up guidelines for reconciling medical justification for late abortion with existing law, especially with solutions which brings comparative law.

**Kew words:** *late abortion, reproductive rights, foetus, legal regulation*