

## PRINCIP JEDNAKOSTI I PRAVO NA ASISTIRANU PROKREACIJU

Dragica ŽIVOJINVIĆ\*

*Princip jednakosti je temelj izgradnje celokupnog sistema ljudskih prava, a njegova implementacija je pokazatelj poštovanja svakog prava ponaosob. Na njemu treba da počiva i uređenje prava na asistiranu prokreaciju kao jednog od segmenata reproduktivnih prava. U radu se razmatra pojam asistirane prokreacije i ukazuje na potrebu proširenja dostupnosti njenih metoda u zavisnosti od pravnih, političkih i društvenih reformi koje su s kraja XX veka pogodile brak, porodicu i partnerstvo uopšte. Baveći se pravom na asistiranu prokreaciju, autor postavlja reproduktivna prava u kontekst drugih ljudskih prava sa kojima ona stoje u odnosu međuzavisnosti i međupovezanosti. Nalazi da se ograničenja prava na asistiranu prokreaciju obrazlažu potrebom zaštite najboljeg interesa deteta i pozivanjem na razloge društvene celishodnosti, odnosno kupovinom društvenog mira na sadašnjem nivou razvoja društvene svesti. Najzad, analizirajući postojeća ograničenja ponaosob, zaključuje da u njima ima elementa diskriminacije po osnovu porodičnog statusa, seksualne orijentacije i pola, pa predlaže njihovu reformu jer se aktuelna zakonska rešenja teško mogu braniti bilo sa pravnog ili etičkog stanovišta.*

**Ključne reči:** *princip jednakosti, humana asistirana prokreacija, ljudska prava, diskriminacija, ograničenja prava na asistiranu prokreaciju*

### Uvod

Osnovni princip na kome počiva savremeni sistem ljudskih prava je princip jednakosti. Njime se želi naglasiti da ona pripadaju svim ljudskim bićima bez razlike, jer su zasnovana na vrednostima imanentnim svakom čoveku.

Princip jednakosti u ostvarenju ljudskih prava je tekovina savremene međunarodne zajednice. Tek je novija istorija razvoja ljudskih prava koja otpočinje okončanjem Drugog svetskog rata i usvajanjem Povelje OUN, označila početak implementacije ovog principa. Internacionalizacijom ljudskih prava koja je usledila nakon ovog perioda ona bespovratno izlaze iz sfere unutar-državne nadležnosti, a njihovo podizanje na nivo najviših ljudskih vrednosti rezultiralo je proglašenjem zabrane diskriminacije na

\* Pravni fakultet Univerziteta u Kragujevcu.

osnovu rase, boje, pola, jezika, veroispovesti, političkog ili drugog mišljenja, nacionalnog ili društvenog porekla, imovine, rođenja ili drugih okolnosti. Do ovog momenta ljudska prava su bila u isključivoj nadležnosti suverenih država, a primena principa jednakosti je gotovo po pravilu nosila priznanje određenih prava samo pojedinim društvenim slojevima, a ne svim ljudima bez razlike (Barić-Punda, 2005: 28). Danas, poštovanje načela jednakosti u ostvarenju ljudskih prava nije samo moralna obaveza već i politički i pravni zahtev koji savremena zakonodavstva koja sebe nazivaju demokratskim moraju slediti.

Buran naučno-tehnološki progres i značajna socio-kulturološka kretanja imanentna razvoju ljudskog društva krajem XX veka prouzrokovali su niz političkih i pravnih reformi i doveli do ustanovljenja novih prava. Neka od njih, poput prava na asistiranu prokreaciju, otvaranjem puta realizaciji do nedavno nemogućih alternativa, predstavljaju svojevrsnu vrstu izazova tradicionalnim društvenim i kulturnim vrednostima.

Naime, od momenta kada je putem reproduktivnih tehnologija postalo moguće ostvarenje želje čoveka da ima potomstvo, psihološki i socijalni značaj dostupnosti ovih metoda postao je veoma bitan. Pravna regulativa primene postupaka humane asistiranu prokreacije<sup>1</sup> u savremenim zakonodavstvima dala je brojna rešenja koja odražavaju različite kulturne, političke, etičke, religiozne i ekonomske vrednosti svakog društva ponaosob. Njihova analiza pokazuje da pravo na primenu biomedicinskih postupaka oplodnje nije poput reproduktivnih prava koja se ostvaruju prirodnim putem priznato svakom pojedincu u generativnom dobu, već da na putu njegove realizacije stoje izvesna pravna ograničenja. Pitanje o kojem će se u ovom radu raspravljati je da li je i u kojoj meri je kod prava na primenu metoda ART zastupljen princip jednakosti, a ukoliko nije kojim pravcem treba da ide njegova buduća implementacija? I ima li uopšte mesta govoriti o meri u primeni ovog principa ili se njegovo poštovanje može upodobiti pravilu sve ili ništa – ili se poštuje ili postoji diskriminacija?

<sup>1</sup> U daljem tekstu će se koristiti skraćenica ART od engleskog izraza assisted reproductive technology.

### **Humana asistirana prokreacija u kontekstu pravnih i političkih reformi**

Pod humanom asistiranom prokreacijom<sup>2</sup> podrazumevaju se svi tretmani ili procedure koji uključuju vantelesno (in vitro) rukovanje humanim reproduktivnim ćelijama ili embrionima, u svrhu postizanja trudnoće (Zegers - Hochschild et al., 2009). Njihov broj nije konačan, a trenutno obuhvata sledeće postupke: in vitro fertilizaciju i transfer embriona (IVF), laparoskopski transfer gameta u jajovod (GIFT), laparoskopski transfer zigota u jajovod (ZIFT), transfer embriona u jajovod (TET), gestacijsku surogaciju, donaciju reproduktivnih ćelija i embriona i krioprezervaciju gameta i embriona. ART procedure ne uključuju intervenciju na embrionu ili fetusu unutar tela (in vivo), niti postupak veštačke imseminacije upotrebom sperme ženinog partnera ili donora. Takođe, ovim metodama nisu obuhvaćene medicinski izvodljive reproduktivne tehnike za koje važi opšta zabrana preduzimanja kako na međunarodnom tako i na nacionalnom nivou, poput kloniranja, ektogeneze itd.

Pionirska istraživanja u oblasti genetike i reproduktivnih tehnologija primarno su bila podstaknuta potrebom otklanjanja problema medicinski uzrokovanog bračnog infertiliteta.<sup>3</sup> Zamisao da metode humane asistirane prokreacije treba da pruže zamenu za prirodan proces začeća deteta opredelila je nivo njihove dostupnosti, odnosno prvobitne titulare ovog prava. U prvim zakonskim tekstovima koji su uređivali ovu problematiku, primena biomedicinskih postupaka oplodjenja uglavnom je bila dopuštena samo bračnim parovima kod kojih je dijagnostikovana sterilitet. (Izvestan broj zakonodavstava čak i danas zadržava ovaj pristup.<sup>4</sup>) Ovo rešenje je bilo produkt tadašnjeg nivoa razvoja ljudskih prava, odgovarajućeg socijalnog miljea i posledica sagledavanja braka kao jedino prikladne društvene i pravne ustanove koja može da pruži idealne uslove za stabilan psihofizički razvoj deteta. Iako su na međunarodnom nivou i u to vreme pojedinci, a ne par, bili legitimisani kao subjekti reproduktivnih prava, pravo na osnivanje

<sup>2</sup> O učestalosti primene metoda ART postoje impozantne brojke. Procenjuje se da je počev od 1978. godine kada je rođena prva "beba iz epruvete", Louise Brown do 2003. godine uz njihovu pomoć rođeno oko 1,5 miliona dece (Devedžić, 2004:46).

<sup>3</sup> Infertilitet je odvajkada mučio čovečanstvo a njegova učestalost poslednjih decenija navela je Svetsku zdravstvenu organizaciju da ga uvrsti u jedan od problem javnog zdravlja stanovništva. Prema proceni najvećeg broja studija izvedenih u zapadnoevropskim zemljama krajem XX veka oko 20% partnera u reproduktivnim godinama imaju problema u ostvarivanju roditeljstva (Draškić, 1992: 262). Novije studije pokazuju da se između 7% i 26% populacije bar jednom u životu susretne sa problemom neplodnosti, oko 50% neplodnih parova zatraži lekarsku pomoć, a 22% njih se podvrgne lečenju (Boivin et al., 2007).

<sup>4</sup> U njih spadaju Kipar, Nemačka, Mađarska, Irska, Norveška, Poljska, Portugalija, Slovačka i Turska.

porodice posmatralo se u kontekstu ostvarenja prava na brak kao zakonom uređene zajednice života muškarca i žene.<sup>5</sup> Iz ovog je proizlazilo da je primena principa jednakosti u dostupnosti metoda ART bila zadovoljena jer je stavljanjem nauke u službu društva omogućeno ostvarenje roditeljskog projekta onima koji ga nisu mogli ostvariti prirodnim putem – bračnom paru.

Povećanje broja vanbračnih zajednica (Kiernan, 2001) posebno u visoko razvijenim zemljama dovelo je do njihovog približavanja (izjednačavanja) braku, čime je uskraćivanje prava na pristup metodama ART vanbračnim partnerima koji imaju problem steriliteta postalo je neuputno. Mnoga zakonodavstva, prihvatajući ovu realnost dozvoljavaju pristup metodama ART i vanbračnim partnerima.<sup>6</sup> Granice dostupnosti su se proširile uz zadržavanje identičnog koncepta – titular ovog prava je biološki par.

Međutim, počev od perioda kada je primena reproduktivnih tehnologija bila u inicijalnoj fazi do aktuelnog vremenskog trenutka, dogodile su se značajne pravne, društvene i političke reforme koje su iz osnova izmenile tradicionalno poimanje braka, porodice i partnerstva. Za temu koju ovde obrađujemo svakako su najvažnije one koje su podstaknute emancipacijom žena i zalaganjem za jednakost polova u svim segmentima društvenog života, a potom priznavanjem i pravnim oblikovanjem zajednica lica istog pola<sup>7</sup> i proglašenjem zabrane diskriminacije po osnovu seksualne orijentacije.<sup>8</sup>

Uticaj ovih reformi u sprezi sa snažnom demokratizacijom društva odrazio se na nivo dostupnosti reproduktivnih tehnologija kroz postepeno udaljšavanje od njihovog prvobitnog cilja – lečenja bračnog infertiliteta. Humana reprodukcija kao takva postaje cilj za sebe. Sada postaje jasno da je primena naučnih dostignuća na polju genetike i asistirane prokreacije izmenila zakone reprodukcije za koje se vekovima smatralo da su aksiomatski. Otvaranje alternativnih puteva začeća označilo je postepeno opraštanje od jedne epohe ljudske istorije koja je sobom nosila određeni način humane reprodukcije i prirodne evolucije. Okolnost da se metodama ART ne leči neplodnost, nego se s obzirom na učestalost primene u SAD i

<sup>5</sup> Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, usvojena u Rimu 1950. godine, pravo na sklapanje braka (čl. 12.) povezuje se sa pravom na osnivanje porodice (čl. 8). Smatra se da je cilj ove odredbe zaštita bračnog para od uplitanja države u ovo njihovo pravo (Alinčić, 2006: 884).

<sup>6</sup> Austrija, Belgija, Belorusija, Hrvatska, Češka, Danska, Finska, Francuska, Grčka, Italija, Holandija, Rusija, Švedska, Velika Britanija, Srbija...

<sup>7</sup> Zakonodavstva koja su priznala zajednice lica istog pola daju im model braka ili vanbračne zajednice (Kovaček – Stanić, 2005: 186-195).

<sup>8</sup> O međunarodnom pravnom okviru zabrane diskriminacije po osnovu seksualne diskriminacije videti, (Mršević, 2007: 188).

visoko razvijenim evropskim zemljama samo redukuje njegov značaj, bacila je drugačije svetlo na pitanje titulara ovog prava (Devedžić, 2004: 56). Zaobilaženjem prirodnog procesa oplodjenja ART postupci otklanjaju problem ne samo biološkog steriliteta, već i socijalnih oblika neplodnosti, omogućavajući potomstvo svima onima koji to žele bez obzira da li su ispunili socijalne i kulturološke norme (brak, heteroseksualno partnerstvo, partnerstvo uopšte). Postavilo se pitanje da li homoseksualni partneri i lica koja žive sama bez obzira na pol i seksualnu orijentaciju imaju pravo na osnivanje porodice? Treba li im se dopustiti pristup metodama ART i rođenje deteta sa kojim je makar jedan od roditelja u genetskoj vezi? Ili ovo pravo treba da bude pravo samo biološkog para? Ako su reproduktivna prava definisana kao prava pojedinaca, da li se svodenjem ovog prava na prava biološkog para otvara prostor postojanju nekog oblika diskriminacije?

Poštovanje principa jednakosti u ostvarenju prava na asistiranu prokreaciju mora se posmatrati u kontekstu dostignutog nivoa razvoja ljudskih prava. Jedino takav pristup će nam ponuditi odgovor na pitanje da li u njenoj primeni ima diskriminacije, bilo negativne, ispoljene kroz zabrane ili pak pozitivne, manifestovane kroz priznavanje prava na primenu veštačkih, alternativnih načina oplodjenja određenoj kategoriji lica, što se ispoljava kao privilegija, nešto što je rezervisano samo za „povlašćene“.

### **Reproduktivna prava u kontekstu drugih ljudskih prava**

Pravo na primenu biomedicinskih postupaka začeća svoje izvorište ima u reproduktivnim pravima i slobodama čoveka. Njihovim priznanjem se obezbeđuje slobodna odluka o rađanju dece, zasnivanju porodice, broju i razmaku između dece (Ponjavić, 1992: 63-67). Pravo na reproduktivnu slobodu ispoljava se kroz niz ovlašćenja: pravo na slobodnu ljubav, pravo na kontracepciju, pravo na sterilizaciju, pravo na začeće (oplodjenje), pravo na prekid trudnoće i pravo na rođenje začetog deteta. Ustanovljenje reproduktivnih prava na internacionalnom nivou vezuje se za Međunarodnu konferenciju o ljudskim pravima održanu u Teheranu 1968. godine. Tada je kao titular prokreativnih prava određen roditeljski par. Od Konferencije o stanovništvu u Bukureštu iz 1974. godine, pojedinac postaje subjekt reproduktivnih prava.

Može li se ovim pravima pripisati atribut neograničenosti?

Priznavanje i ostvarenje prava na prokreaciju nije apsolutno niti izolovano od drugih prava. Na povezanost građanskih i političkih, kao i ekonomskih, socijalnih i kulturnih prava ukazano je i na Svetskoj konferenciji o ljudskim pravima u Beču 1993. godine, gde je potvrđeno da su "sva ljudska prava

univerzalna, nedeljiva, međuzavisna i međupovezana". Tako je i domet ovog prava uslovljen stepenom priznanja ostalih ljudskih prava, posebno prava na život i prava na privatnost, pravom na porodični život, pravom na zdravlje i pravima deteta.

Pravo na život je prvo pravo čoveka, jer se bez života ne može zamisliti ni uživanje ostalih ljudskih prava. Ono je neizbežan osnov svih drugih prava, jer je za bitisanje slobode jedne ličnosti neophodno posedovanje osnovne slobode, slobode na samoj sebi (Vodinić, 1995: 4). Pravo na privatnost, na privatni život,<sup>9</sup> sa druge strane, ima za cilj zaštitu čovekove intimne sfere. Ovo pravo se u pravnoj teoriji određuje kao pravo na slobodan razvoj ličnosti, ili pravo da se bude na miru, pa i kao pravo da se izabere sopstveni životni stil.<sup>10</sup> Pravom na privatnost zaštićeno je pravo svakog čoveka na samooblikovanje, na postojanje prema sopstvenoj viziji smisla života, prema sopstvenim vrednosnim kriterijumima koji mogu biti daleko od ukorenjenih stereotipa. Odnos prava na privatni život i prava na reprodukciju sastoji se u tome što su prokreativna prava jedna od manifestacija osnovnog prava na privatnost. Takođe, zaštitom prava na privatni život obuhvaćena je i zaštita porodičnog života.

Priznanje prava na porodični život našlo je svoje mesto u Opštoj deklaraciji o pravima čoveka (čl.16), Evropskoj Konvenciji za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda iz 1950. (čl.12.), Teheranskoj proklamaciji iz 1968. godine itd, u kojima je posmatrano u kontekstu braka kao pravo roditeljskog para, muškarca i žene. Pojedinaac se definiše kao subjekt prava na porodični život nakon Svetske konferencije o stanovništvu u Bukureštu 1974, kao izraz uvažavanja prava čoveka na osnivanje porodice i izvan braka. Međutim, u odnosu na vreme kada je pravo na porodični život prevashodno sagledavano kao pravo biološkog para, a porodica shvaćena i najčešće definisana kao biološki determinisana društvena grupa, dogodile su se značajne reforme koje su izmjenile osnov porodice. Zajednica dva biološka roditelja koji podižu svoju decu, nije više jedina vrsta porodice koja postoji i koju savremeni pravni poreci priznaju. Umnožavanjem oblika partnerskih odnosa (zajednica lica istog pola) kao i načina osnivanja porodice (usvojenjem, primenom metoda ART) u kasnijim tumačenjima pomenutog čl. 12

<sup>9</sup> Ovo pravo zaštićeno je čl. 23. st. 2. Ustava Srbije – "Svako ima pravo na slobodan razvoj ličnosti, ako time ne krši prava drugih zajemčena Ustavom."

<sup>10</sup> U čuvenom slučaju Roe v. Wade, 410 U.S. 113,153 (1973), sud je zaključio da pravo na privatnost nije posebno garantovano Ustavom, ali je postalo deo ustavnog prava sudskom interpretacijom pojma slobode ličnosti sadržane u Četrnaestom Amandmanu. Ovo pravo je na pravnom prostoru SAD prošireno na odnose koji se tiču braka, prokreacije, kontracepcije, porodičnih odnosa, podizanja dece i njihove edukacije, prekida trudnoće... (Janić-Komar, Panov, 2000: 49).

Evropske konvencije brak i porodica počinju da se razmatraju odvojeno, jer su odvojivi pojmovi koji imaju različite pravne sadržaje (Alinčić, 2006: 884). Na tlu Evrope sve je šire uverenje da pojmovno određenje porodice treba da odražava svu njihovu raznolikost na evropskim prostorima, odnosno da se ovim terminom obuhvataju i porodice de facto kao i tzv. nekonvencionalne porodice (Mršević, 2008: 386).

Pravo na asistiranu prokreaciju kao segment priznanja reproduktivnih prava mora se posmatrati i u kontekstu prava na zdravlje. Pravo na zaštitu zdravlja i socijalnu sigurnost, takođe je proklamovano Univerzalnom deklaracijom o pravima čoveka (čl. 22-25.). Ova prava garantuje i dalje normativno razrađuje Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima iz 1966. godine. Članom 12. Pakta, prepoznato je pravo svakog da uživa najviši dostižni standard fizičkog i mentalnog zdravlja. Ovakvom formulacijom akcentat je stavljen na odnos pojedinac-država, jer se pod "standardom" podrazumevaju sve komponente sistema zdravstvene zaštite koji pojedincu mogu pružiti najviši dostižni nivo zdravlja, naravno u kombinaciji sa ličnim aspektom zdravlja pojedinca. Ispunjenje kriterijuma dostupnosti postoji ako su zdravstvene ustanove, oprema i usluge dostižne svima, bez ikakve razlike, u okviru nadležnosti države. On obuhvata sledeće dimenzije: zabranu diskriminacije, fizičku i ekonomsku dostupnost i dostupnost informacija (Marković, 2009: 876-877). Sudeći prema zahtevima izrečenim u Paktu i kriterijumima dostupnosti zdravstvene zaštite, ako se neplodnost shvata kao bolest, lečenje steriliteta pa i otklanjanje njegovih posledica primenom biomedicinskih postupaka oplodjenja treba da bude omogućeno svima, bez razlike.

Ipak, u realnosti stvari ne stoje doslovno ovako. Iako je ostvaren zavidan nivo priznanja ljudskih prava, iako su brojna prava proklamovana kao neprikosnovena kako na međunarodnom tako i u nacionalnim pravnim okvirima, ne postoji njihova neograničenost. Prilikom utvrđivanja domašaja pojedinih prava ne sme se prenebrežniti okolnost da sistem ljudskih prava sobom nosi i neophodnu meru njihovog ograničenja. Dobru ilustraciju njenog postojanja predstavlja čl. 29. st. 2. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima u kome stoji da se "u vršenju svojih prava i sloboda svako može podvrgnuti samo onim ograničenjima koja su predviđena zakonom isključivo u cilju obezbeđenja potrebnog priznanja i poštovanja prava i sloboda drugih, kao i zadovoljenja pravičnih zahteva morala, javnog poretka i opšteg blagostanja u demokratskom društvu". Svaki, iole subjektivistički pristup poimanju ljudskih prava onemogućava sagledavanje njegovih objektivnih granica. Takvo gledište bi vodilo njihovoj apsolutizaciji, ostvarivanju jedino individualnih želja, što je u sukobu sa smislom ljudskih prava.

Stoga se ni priznavanje i ostvarenje prava na prokreaciju ne može posmatrati kao neograničeno. To nije slučaj ni kod prokreativnih prava koja se ostvaruju prirodnim putem. Recimo, pravo žene na prekid trudnoće nije apsolutno jer se njime ugrožava pravo nerođenog deteta na život (Živojinović, 2009: 20-32). Još je očiglednije prisustvo izvesnih ograničavajućih faktora kada je u pitanju ostvarenje prava na asistiranu prokreaciju, nezavisno od pitanja ko može biti njegov titular. U realizaciju ovog prava uključuju se treća lica – donor reproduktivnog materijala koji za to treba da da pristanak, lekar, koji je u skladu sa savremenim standardima medicinske nauke i prakse dužan da pruži rad, odnosno određenu vrstu medicinske usluge ali ne garantuje željeni rezultat koji može izostati,<sup>11</sup> država, koja kroz sistem zdravstvene zaštite u skladu sa svojim ekonomskim mogućnostima treba da obezbedi dostupnost ove vrste medicinske usluge potencijalnim korisnicama... Ipak, presudna okolnost postavljanja aktuelnih ograničenja prava na asistiranu prokreaciju pronađena je u potrebi zaštite najboljeg interesa deteta.

Zaštita prava deteta iza sebe ima dug put. Njegov početak se vezuje za Ženevsku deklaraciju o pravima deteta iz 1924. godine, a poslednja u nizu međunarodnih konvencija koje se bave ovim pitanjem je Konvencija o pravima deteta usvojena u Generalnoj skupštini Ujedinjenih nacija 1989. godine. Smisao njihovog priznavanja je definisanje i obezbeđenje prava koja opredeljuju pravni položaj deteta i imaju bitan uticaj kako na njegov život u detinjstvu, tako i na kasniji život i doba potpune psihičke i fizičke zrelosti. Konvencija sadrži katalog zaštićenih prava, kao i prava, obaveze i odgovornosti roditelja i države u pogledu ustanovljenja i zaštite prava deteta. Kao osnovno načelo od koga se polazi u svim aktivnostima koje se tiču dece, Konvencija uzima načelo najboljeg interesa deteta. Otuda je i obaveza država potpisnica ove Konvencije da u postupcima koji se tiču primene reproduktivnih tehnologija poštuju od ovog načela jer može doći do sukobljavanja prava na asistiranu prokreaciju sa pravom deteta da ima oba roditelja, da zna svoje poreklo, prava deteta na roditeljsko staranje, izdržavanje i slično. Osnovni razlog koji se navodi protiv široke dostupnosti metoda ART, a temelji se na zaštiti najboljeg interesa deteta, je izbegavanje nepoželjne situacije u kojoj bi dete od samog početka pravno imalo samo jednog roditelja.<sup>12</sup>

<sup>11</sup> Lekar nije obavezan da garantuje, niti može garantovati rezultat. On dužuje oblicaciju sredstava, a ne rezultata (Radišić, 2004: 71).

<sup>12</sup> Primena metoda humane asistiranu prokreacije koje uključuju donaciju muških ili ženskih reproduktivnih ćelija osnov je postojanja biološkog oćinstva ili materinstva donora, ali nije osnov za formiranje pravnog oćinstva, odnosno materinstva. Ukoliko nema lica koje bi na osnovu socioloških kriterijuma bilo drugi roditelj, detetu se u startu oduzima jedan roditelj (Kovaćek-Stanić, 1997: 99).



Ako prihvatimo činjenicu da uz priznanje ljudskih prava ide atribut ograničenosti, ostaje nam da analiziramo da li su postojeća zakonska ograničenja prava na asistiranu prokreaciju opravdana ili u njima ima diskriminacije bilo koje vrste.

### **Ograničenja prava na asistiranu prokreaciju**

#### **Zahtev za (van)bračnim statusom i heteroseksualnom orijentacijom kao izvor diskriminacije**

U aktuelnim zakonodavstvima se uglavnom, kao subjekti prava na asistiranu prokreaciju legitimišu lica suprotnog pola koja se nalaze u bračnoj ili stabilnoj vanbračnoj zajednici, a koja imaju medicinski uzrokovan problem infertiliteta. Uslovljavanje pristupa ovom pravu postojanjem bračnog, odnosno vanbračnog statusa potencijalnih korisnika, kao titulare ovog prava definiše biološki par a ne pojedince, kakav je slučaj kod prokreativnih prava koja se ostvaruju prirodnim putem. Takođe, medicinski indikovani (van)bračni infertilitet kao preduslov uživanja ovog prava, sa liste potencijalnih korisnika briše one koji usled socijalnog infertiliteta<sup>13</sup> nisu u prilici da se ostvare kao roditelji.

O pitanju priznavanja prava na primenu biomedicinskih postupaka oplodjenja homoseksualnim parovima i pojedincima bez ulaženja u pitanje njihove seksualne orijentacije, nema jedinstvenog stava. Neka zakonodavstva su već pošla ovim putem. Na tlu Evrope, u pravu Španije (Marina, et al, 2010), Švedske, Holandije (Vonk, 2007) i Finske lezbejskim parovima dopušten je pristup ovim metodama, a zahvaljujući praznini u zakonu ova praksa prisutna je i u Danskoj (Burrell, 2005). Nadalje, ako su reproduktivna prava priznata kao prava pojedinaca, da li se ovo pravo treba priznati i neoženjenom muškarcu<sup>14</sup> kao što su to neka zakonodavstva učinila kada je u pitanju neudata žena?<sup>15</sup>

Ključni argument za usvajanje ovih progresivnih zakonskih rešenja nalazi se u pozivanju na princip jednakosti, odnosno zabranu diskriminacije po bilo kom osnovu. Ukoliko se on uzme za polazište postavlja se pitanje, čime se

<sup>13</sup> Ovaj termin se koristi za označavanje homoseksualnosti ili samačkog života kao infertilnog uzroka.

<sup>14</sup> Na prostoru SAD postoje Agencije za posredovanje sa sedištim u Kaliforniji, Bostonu, Vašingtonu, Floridi itd, koje nude gej populaciji pronalaženje žena sa kojima će se zaključiti ugovor o materinstvu u korist drugog, bilo da se radi o slučaju gestacijske ili genetske surugacije (Robertson, 2005).

<sup>15</sup> Među njima su Finska, Rusija, Španija, Ukrajina, SAD, Srbija, Slovenija, Holandija, Danska, Velika Britanija, Izrael itd.

može obrazložiti priznanje prava na humanu asistiranu prokreaciju udatoj ženi, a poreći isto to pravo neudatoj ženi? Uvažavajući lično pravo svake osobe da učestvuje u reprodukciji i ostvari svoju želju za potomstvom, teško se mogu naći valjani razlozi za distinkciju ove vrste. Diskriminatorsko je i neutemeljeno stanovište prema kome se u startu neudata žena kao jedan roditelj smatra nedovoljnim i nepoželjnim roditeljem. Biti dobar roditelj, ne nalazi se uvek u odnosu reciprociteta sa reproduktivnim sposobnostima pojedinca i njegovim bračnim statusom. Manje-više isto obrazloženje može se dati u prilog priznavanja prava na asistiranu prokreaciju pojedincima i parovima homoseksualne orijentacije.

Pristalice široke dostupnosti ovog prava ističu neosnovanost stava da homoseksualni par nije pogodan roditeljski par jer ne može detetu da pruži dvoseksualni roditeljski oslonac. Kao više nego očigledan dokaz oni navode okolnost da heteroseksualno roditeljsko okruženje nije bilo prepreka nastanku homoseksualne orijentacije deteta. I suprotno, da nema valjanog opravdanja za strah da će homoseksualno okruženje povećati rizik od homoseksualne orijentacije. Podvlače da to što se jedan osoba razlikuje od druge prema seksualnoj orijentaciji ne znači da je ona manje sposobna da osigura adekvatan moralni, materijalni, psihološki i svaki drugi razvoj deteta. Ističu da obavljena istraživanja jasno ukazuju da nema dokaza da je samo jedna vrsta roditeljstva tako dominantno savršena da kao neprihvatljive isključuje sve ostale oblike nebiološkog roditeljstva kakvo je usvojenje, roditeljstvo očuha i maćehe, hranjenišтво, roditeljstvo homoseksualaca (Mršević, 2009: 34). Svedoci smo brojnih vesti o slučajevima teškog zlostavljanja, znemariivanja i napuštanja dece od strane roditelja. Na nesreću, podsećaju oni, sposobnost da se obezbedi potomstvo ne podudara se uvek sa sposobnošću da se osigura pravilan razvoj deteta (Robertson, 2005).

Nije li onda uskraćivanjem prava homoseksualnom paru na ostvarenje roditeljstva uz pomoć reproduktivnih tehnologija povređen princip jednakosti u priznavanju reproduktivnih prava i prava na porodični život?

Kako smo napred videli, glavni porodično-pravni argument uskraćivanja prava na primenu metoda ART bilo kojoj kategoriji potencijalnih korisnika koji ne uključuje heteroseksualni par je zaštita najboljeg interesa deteta, njegovog prava da ima i živi sa oba roditelja. Mnogi u zahtevima za priznavanjem ovog prava pojedincima, a naročito homoseksualcima vide čist kapric, zadovoljenje ličnih hirova i neku vrstu kompenzacije za doskorašnji ali i sadašnji diskriminatorski odnos po ovom pitanju. Ističe se da primena biomedicinskih postupaka oplodjenja za ovu grupaciju potencijalnih korisnika ima za posledicu rađanje u interesu odraslih. Zapitajmo se, pa zar nije reprodukcija koja se obavlja prirodnim putem u

funkciji ostvarenja roditeljskih želja, njihovog urođenog nagona za produženjem vrste? Takođe, diskutovanje o interesu jedne osobe koja ne postoji, u ovom slučaju deteta, nije moguće bez ozbiljnih rezervi. I šta bi bio njegov najbolji interes; da se ne rodi ako bi živelo sa roditeljima homoseksualcima ili imalo samo jednog roditelja?

Istinska pravda i pravičnost, jednakost, nediskriminacija, kao ideje kojima svako demokratsko društvo treba da teži, odlikuju se priznavanjem postojanja različitosti i njihovim uvažavanjem. Puko pozivanje na okolnost da nije "prirodno" da homoseksualci i samci budu roditelji, ne može se uzeti kao ozbiljna argumentacija jer je upravo otkrivanje metoda humane asistirane prokreacije uvelo alternativu za postupak začeća prirodnim putem i omogućilo blagoslov roditeljstva tamo gde ga opet tim prirodnim putem ne bi bilo. Legitimnost postojećeg nivoa dostupnosti prava na asistiranu prokreaciju zasniva se u pozivanju na razloge društvene celishodnosti odnosno, na klasične postavke javnog poretka koji se sastoji od osnovnih načela jednog društva koji osiguravaju njegovo dobro funkcionisanje. Dakle, razlog uskraćivanja prava na začeće uz biomedicinsku pomoć homoseksualcima i pojedincima je kupovina društvenog mira na dostignutom nivou razvoja društvene svesti koja nameće potrebu zaštite tradicionalnih porodičnih vrednosti, a ne neki ubedljivi pravni, moralni ili medicinski argumenti. Zgodan način da se stvari ne nazovu pravim imenom...

### **Pol i godine života subjekata prava na asistiranu prokreaciju kao izvor diskriminacije**

Ograničenje titulara prava na začeće uz pomoć biomedicine na biološki par trpi dodatno suženje putem utvrđivanja donje i gornje starosne granice sticanja ovog prava.

Pravo na prokreaciju koje se ostvaruje prirodnim putem ima svako lice koje poseduje fertilnu sposobnost. Međutim, kada je u pitanju pravo na asistiranu prokreaciju, u savremenom zakonodavstvima donja granica njegovog sticanja ne vezuje se za polnu zrelost, već punoletstvo.<sup>16</sup> Ona važi kako za muškarce, tako i za žene. Ovo stanovište ima puno opravdanje, a brojni razlozi mogu se navesti u njegov prilog (pravo na prokreaciju smatra se sferom slobode i privatnosti pojedinca pa se ne može ni u kom segmentu vršiti preko zastupnika, podvrgavanje ovim postupcima traži promišljenost i slobodu pristanka koje se ipak vezuje za punoletstvo i sl).

<sup>16</sup> Punoletstvo, kao uslov sticanja ovog prava je uneto u zakonske tekstove pojedinih država. Videti čl. 6. Zakona o medicinskoj oplodnji Republike Hrvatske, pomenuti čl. 26. Zakona o lečenju neplodnosti postupcima BMPO Republike Srbije.

Međutim, primena principa jednakost polova dovedena je u pitanje utvrđivanjem gornje starosne granice pristupa koja je postavljena samo za žene. Prema načinu njenog fiksiranja evropska zakonodavstva se mogu svrstati u nekoliko grupa (Report of ESHRE central office, 2008). Prvoj pripadaju ona koja zakonom striktno određuju te godine. U ovu grupu ulaze zakonodavstva Francuske, Bugarske, Danske i Irske koja tu razinu postavljaju na 45 godina; Slovenija i Luksemburg postavljaju je na 43 godine, a Holandija, Grčka i Estonija na 50 godina. Drugu grupu čine ona zakonodavstva koja kao kriterijum pristupa ovoj medicinskoj usluzi pominju godine život žene,<sup>17</sup> ali ih ne preciziraju (zakonodavstva Velike Britanije, Češke, Portugalije, Hrvatske, Srbije... ). I treću čine ona koja ne sadrže ovu vrstu ograničenja – Belgija, Italija, Litvanija, Rumunija, Kipar, Poljska, Mađarska, Slovačka itd.

Isključivanje suviše starih osoba sa liste potencijalnih korisnika biomedicinskih postupaka začeca motivisano je interesom deteta da ne izgubi prerano roditelje i nastojanjem da se rodi zdravo potomstvo. Ipak, u većini evropskih prava, kako smo videli, ova granica postoji samo za žene. Zašto?

Određivanje gornjeg starosnog doba za pripadnice ženskog pola obrazlaže se različitim biološkim postupkom smanjenja i gašenja reproduktivnih funkcija kod muškaraca i žena. I zaista, istraživanja obavljena na tlu Evropske Unije su pokazala da je stopa steriliteta kod žena koje su navršile 40 godina života 16,6%, onih sa navršenih 45 godina 54,6%, a onih preko 50 godina 91,9% (Leridon, 2008). Nošenje ploda nakon izvesnih godina života žene, pa bilo da je plod nastao fertilizacijom njene jajne ćelije in vivo ili in vitro ili je u pitanju donirani genetski materijal, predstavlja veliki rizik po zdravlje i žene i budućeg deteta. "Kasne" trudnoće nose rizik od hromozomske abnormalnosti, spontanog pobačaja, preranog rođenja ili mrtvorodenja deteta i drugih komplikacija u toku trudnoće. Međutim, za razliku od mnoštva istraživanja čiji je predmet bio fertilitet žena, ispitivanje uticaja godina života muškaraca na nivo njihovog fertiliteta i zdravlje ploda su tek od nedavno postali predmet interesovanja istraživača. Ovo je svakako bio uzrok ustaljenog shvatanja da je sposobnost muškarca da stvara potomstvo neograničena. Rezultati nedavnih istraživanja su pokazali da muški biološki časovnik itekako utiče na nivo hormona, plodnost i kvalitet sperme. Trudnoća nastala od genetskog materijala muškarca u poznijim godinama nosi rizik od malformacija ploda, pojave šizofrenije kod deteta, povećava

<sup>17</sup> U ovim zakonodavstvima se gornja starosna granica žene određuje opisno kao "godine života žene koje su primerene za rađanje".

stopu spontanih pobačaja i smanjuje uspešnost metoda humane asistirane prokreacije (Billari, et al., 2011).

Ima li onda mesta drugačijem pristupu određivanju starosnih granica u vršenju prava na pristup biomedicinskim postupcima oplodjenja u zavisnosti od pola? Rađanje zdravog potomstva ne zavisi samo od godina života genitora, već i od individualnih aspekata zdravlja svakog od njih. Takođe, opštepoznato je da žene u proseku duže žive od muškaraca. Šta je detetu manje važno da ranije izgubi oca ili majku? Ne delimo mišljenje o opravdanosti pravljenja razlike na ovaj način. U njemu se nalaze elementi rodne neravnopravnosti.

### **Odabir metoda asistirane prokreacije kao izvor diskriminacije**

Među aktuelnim zakonodavstvima ne postoji ujednačenost po pitanju broja i vrste metoda asistirane prokreacije čija primena je dopuštena. Ovo samo po sebi ne bi izazivalo naročitu pažnju da njihova selekcija na nivou nacionalnih zakonodavstava ne znači različit pristup otklanjanju ženskog i muškog steriliteta.

Naime, ukoliko je muž majke ili njen vanbračni partner nesposoban za oplodnju, do zasnivanja roditeljskog odnosa između njega i deteta, bez pokretanja ikakvih moralnih i pravnih dilema, može doći nakon rođenja deteta začetog doniranim semenim ćelijama. Međutim, kod primene bio medicinskih postupaka začeća koji su u funkciji prevazilaženja ženskog steriliteta, stvari se ne posmatraju tako pojednostavljeno. Donacija jajne ćelije,<sup>18</sup> donacija embriona<sup>19</sup> i materinstvo u korist drugog nisu opšteprihvaćeni u savremenim zakonodavstvima.<sup>20</sup> U pravima u kojima su dopuštene tehnike začeća deteta putem donacije jajne ćelije ili donacije embriona, pravno, majkom deteta se smatra žena koja ga je rodila. Posebno su brojne kontroverze oko prihvatljivosti materinstva u korist drugog koji je

<sup>18</sup> Ovaj biomedicinski postupak se sastoji u aspiraciji jajne ćelije od žene donora, njenoj fertilizaciji semenom muža ili vanbračnog partnera žene primaoca u in vitro uslovima i prenosu tako dobijenog embriona u matericu žene primaoca.

<sup>19</sup> Ova tehnika predstavlja kombinaciju donacije jajne ćelije i donacije semene tečnosti. Polazeći od kriterijuma porekla embriona, razlikuju se dva oblika donacije. Prvi, kada embrion potiče od bračnog (vanbračnog) para koji se u postupku lečenja neplodnosti podvrgavao tretmanu in vitro fertilizacije, nakon kojeg je došlo do uspešne trudnoće, a iza tretmana su preostali tzv. prekobrojni embrioni koji se doniraju. I drugi, kada je predmet donacije embrion koji nastaje od reproduktivnih ćelija lica koja nisu u braku ili vanbračnoj zajednici.

<sup>20</sup> U Nemačkoj, Italiji i Norveškoj zabranjena je donacija jajnih ćelija i embriona. Srbija dopušta donaciju jajnih ćelija, ali ne i embriona, niti dozvoljava postupke BMPO u kojima se istovremeno koriste donirane jajne ćelije i donirane semene ćelije. Videti čl. 56. st. 1 tačka 16 i 18. Zakona o lečenju neplodnosti postupcima BMPO.

jedini put ostvarenja roditeljstva žene koja ima fertilnih problema, ne može da začne, ne može da iznese trudnoću i rodi ili nije medicinski preporučljivo da začne biološki svoje dete.

Decenijama unazad vođene su opširne debate oko moralno-pravne prihvatljivosti materinstva u korist drugog (surogat materinstva).<sup>21</sup> Protiv njegove dopuštenosti isticano je mnoštvo argumenata poput suprotstavljanja principima javnog poretka o nemogućnosti raspolaganja ljudskim telom i nemogućnosti raspolaganja građanskim statusom, neprihvatljivost posmatranja ljudskog tela kao oruđa za rađanje, fragmentacije koncepta majke, otežane mogućnosti sprečavanja u praksi teretnog karaktera surogacijskog ugovora itd (Georgijević, 2009: 1116). Ipak, postoje argumenti u prilog njegove dopuštenosti. Ističe se da pravo na prokreaciju pretpostavlja slobodu izbora sredstava pomoću koji se ono može ostvariti, pa i uključivanjem surogat majke. Žena koja nosi dete u korist drugog slobodna je da odlučuje o svojoj reproduktivnoj funkciji jer to predstavlja manifestaciju neotuđivog prava na telesnu autonomiju. Navodi se da pravo na potomstvo ne treba uskratiti ženi koja ne može da iznese trudnoću do kraja, da donacija jajnih ćelija i materinstvo za drugog mogu da posluže potrebama žene koja zbog godina ili bolesti nema jajnih ćelija sposobnih za oplodnju ili kojoj je odstranjen uterus ali ne i jajnici, i čijim reproduktivnim interesima treba dati veći značaj od moralnog polemisanja; da se tako uspostavljenim roditeljskim odnosom jednako zaštićeni interesi deteta kao što to biva kod očinstva u slučaju heterologne inseminacije itd (Robertson, 2004).

U savremenim zakonodavstvima ne postoji jedinstven stav po ovom pitanju. U nekim državama SAD-a (Kaliforniji, Mičigenu, Virdžiniji itd.), Kanadi, Ukrajini, Rusiji, Izraelu, Indiji, Velikoj Britaniji, Holandiji, dopušteno je materinstvo u korist drugog. Ipak, većina evropskih zemalja, u koje za sada spada i Srbija,<sup>22</sup> zabranjuje ovaj metod biomedicinski pomognutog začeća.

Različit pristup otklanjanju muškog i ženskog steriliteta ispoljen kroz ograničavanje ili uskraćivanje podvrgavanja određenim metodama začeća uz pomoć biomedicine u suprotnosti je sa osnovnim principima svakog pravno uređenog društva – principom ravnopravnosti polova i principom jednakosti i zabranom diskriminacije.

<sup>21</sup> U literaturi se ističe pravna i jezička neadekvatnost izraza "surogat materinstvo" jer žena koja rađa za drugog može biti i biološka majka deteta (Cvejić-Jančić, 2008: 221).

<sup>22</sup> U Prednacrta Građanskog zakonika Republike Srbije, u delu kojim se uređuju Porodični odnosi, čl. 60-66. Prednacrta predlaže se način utvrđivanja materinstva u slučaju rađanja za drugog i druga pitanja koja se odnose na surogacijski ugovor – koja lica mogu biti ugovorne strane, prava i obaveze iz ugovora, pitanje nagrade surogat majci itd.

Ako su donacija jajnih ćelija, donacija embriona ili surogat materinstvo jedini način da roditelji ili makar jedan od njih ostvare biološku vezu sa potomstvom ili prođu kroz izazove i lepotu trudnoće, ove metode treba dopustiti. Mera poštovanja reproduktivnih prava čoveka ogleda se i kroz dostupnost biomedicinskih postupaka začeća. Ono što je važno za dobrobit dece je kvalitet roditeljstva, a ne način na koji je uspostavljen roditeljski odnos, biološka povezanost roditelja i dece, na kraju ni seksualna orijentacija roditelja ili njihov bračni status.

### **Zaključak**

Zaštita i ostvarenje prava čoveka jedno je od najsloženijih i najosetljivijih zadataka u međunarodnoj zajednici. Istinsko priznanje ljudskih prava, pa tako i reproduktivnih prava, postoji ukoliko je njihovo ostvarenje prožeto principom jednakosti, slobodom od diskriminacije i ravnotežom u razlici – tolerancijom. Duga istorija postojanja različitih oblika obespravljenosti govori nam da proces priznanja i zaštite ljudskih prava i sloboda nije okončan. Svi osnovi diskriminacije nisu trajno utvrđeni, a oni koji jesu, nisu trajno iskorenjeni.

Pravo na asistiranu prokreaciju, kao jedna od manifestacija reproduktivnih prava, je u većini aktuelnih zakonodavstava podvrgnuto izvesnim ograničenjima. Zahtevi vezani za postojanje (van)bračnog statusa, određenog pola i godina života i odgovarajuće seksualne orijentacije, kao preduslova pristupa ovom pravu uopšte ili podvrgavanju određenim tehnikama začeća uz pomoć biomedicine, dovode u pitanje poštovanje principa jednakosti u ostvarenju prava na prokreaciju i drugih priznatih prava koji su sa njim u uskoj povezanosti, poput prava na privatnost, prava na porodični život i prava na jednak pristup zdravstvenoj zaštiti.

Uprkos kritičkom odnosu prema ovako postavljenim pravnim ograničenjima prava na asistiranu prokreaciju, ovo pravo ne treba i ne može da znači ustanovljenje neograničene slobode pristupa. Takav individualistički stav o pravima čoveka konfrontirao bi se sa određenim društvenim vrednostima i poštovanjem tuđih prava i interesa. Jer kako uz ljudska prava idu obeležja urođenosti, univerzalnosti, jednakosti i nedeljivosti tako uz njih stoji i atribut međuzavisnosti i međupovazanosti. Ograničenja su dakle potrebna i nužna, a zadatak zakonodavca u njihovom uobličavanju nije nimalo lak. Upravo je ovo mesto na kome se postojanje slobode i jednakosti građana kao ishodišta demokratije, stavlja na probu. Demokratska vladavina većine često biva obojena tradicionalizmom, zatvorenom svešću, predrasudama, običajima koji su izgubili svoju osnovanost u društvu koje teži napretku. U vreme

krupnih društvenih reformi koje se zadnjih godina dešavaju u oblasti porodice, braka, roditeljstva, partnerstva, prema novom, različitom i drugačijem koje stoji naspram tradicionalnog, društveno prihvaćenog, često se a priori zauzima negativan, netolerantan stav. Sastavni deo demokratije mora biti tolerancija u svim svojim oblicima: od političke, verske, nacionalne, seksualne i mnogih drugih. Ako želimo da se razvoj društva kreće u pravcu dalje demokratizacije, ravnopravnosti i jednakosti, mora se obezbediti dostupnost prava na asistiranu prokreaciju pod jednakim uslovima i ograničenjima za svakog korisnika, uz zabranu diskriminacije po bilo kom osnovu.

Iz ovog zaključka proizilazi i odgovor na pitanje s početka rada, da li se može govoriti o postojanju mere u primeni principa jednakosti u ostvarenju ljudskih prava. Odgovor je negativan jer prihvatiti postojanje mere, granica u primeni ovog principa, znači prihvatiti nejednakost i postojanje diskriminacije.

### Literatura

- ALINČIĆ, M. (2006). "Medicinska pomognuta oplodnja i obiteljskopравни sukob interesa", *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu* (Zagreb) br. 56 (4).
- BAKŠIĆ-MUFIĆ, J. (2002). *Sistem ljudskih prava* (Sarajevo: Magistrat).
- BARIĆ-PUNDA, V. (2005). "Načelo nediskriminacije – jedno od temeljnih načela zaštite ljudskih prava i sloboda", *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu* (Split), god. 42.
- BILLARI, F.C. et al. (2011). "Social Age Deadlines for the Childbearing of Women and Men", *Human Reproduction*, <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3037792/>.
- BOIVIN, J. et al., (2007). "International Estimates of Infertility Prevalence and Treatment-Seeking: Potential Need and Demand for Infertility Medical Care", *Human Reproduction*, <http://humrep.oxfordjournals.org/cgi/reprint/dem046v1>.
- BURRELL, R. (2005), "Assisted Reproduction in the Nordic Countries, A Comparative Study of Policies and Regulation", *Nordic Committee on Bioethics*, <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC155888/>.
- CVEJIĆ-JANČIĆ, O. (2008). "Ustav kao izvor porodičnog prava", *Pravni život*, br. 10.
- DEVEDŽIĆ, M. (2004). "Razvoj reprogenetike i njeni demografski aspekti", *Stanovništvo*, br. 1-4.
- DRAŠKIĆ, M. (1992). "Porodičnopравни aspekti artifičijelne inseminacije", *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, br. 4.



- ESHRE CENTRAL OFFICE (2008). "Finale Report of Comparative Analysis of Medically Assisted Reproduction in the EU: Regulation and Technologies", (SANCO/2008/C6/051), <http://www.eshre.eu/binarydata.aspx%3Ftype%3...>
- GEORGIJEVIĆ, G. (2009). "Začeće uz medicinsku pomoć", *Pravni život*, br. 10.
- JANIĆ-KOMAR, M., S. PANOV (2000). *Veza generacija* (Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu).
- KIERNAN, K. (2001). "The Rise of Cohabitation and Childbearing Outside Marriage in Western Europe", *International Journal of Law, Policy and the Family*, <http://www.forumdafamilia.com/arquivo/ccom.pdf>.
- KOVAČEK-STANIĆ, G. (1997). *Pravo deteta da zna svoje poreklo* (Novi Sad: Pravni fakultet u Novom Sadu – Centar za izdavačku delatnost).
- KOVAČEK-STANIĆ, G. (2005). *Porodično pravo* (Novi Sad: Pravni fakultet u Novom Sadu – Centar za izdavačku delatnost).
- LERIDON, H. (2008). "A New Estimate of Permanent Sterility by Age: Sterility Defined as the Inability to Conceive", *Population Studies*, <http://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/00324720701804207>.
- MARINA, S. et al. (2010). "Sharing motherhood: biological lesbian co-mothers, a new IVF indication", *Human Reproduction*, <http://humrep.oxfordjournals.org/content/25/4/938.full.pdf>
- MARKOVIĆ, M. (2009). "Pravo na najviši dostižni standard zdravlja", *Pravni život*, br. 9.
- MRŠEVIĆ, Z. (2007). "Ljudska prava i seksualna orijentacija", *Pomeramo granice* (Beograd: Institut društvenih nauka).
- MRŠEVIĆ, Z. (2008). "Istopolne porodice u svetlu dinamike komparativno pravnih promena", *Pravni život*, br. 10.
- MRŠEVIĆ, Z. (2009). "Istopolne zajednice i deca", *Stanovništvo*, br. 1.
- NINKOVIĆ, R. i Z. KANDIĆ-POPOVIĆ (1995). *Medicinsko-pravni aspekti vantelesnog oplodjenja* (Beograd: ICN Galenika).
- PONJAVIĆ, Z. (1992). "Pravo na slobodno roditeljstvo i subjekti ovog prava", *Glasnik Pravnog fakulteta u Kragujevcu* (Kragujevac).
- RADIŠIĆ, J. (2004). *Medicinsko pravo* (Beograd: Fakultet za poslovno pravo, Nomos).
- ROBERTSON, J. A. (2004). "Reproductive Technology in Germany and the United States: An Essay in Comparative Law and Bioethics", *Columbia Journal of transnational law*, [http://www.utexas.edu/law/faculty/jrobertson/rt\\_germany\\_usa.pdf](http://www.utexas.edu/law/faculty/jrobertson/rt_germany_usa.pdf).
- ROBERTSON, J. A. (2005). "Gay and Lesbian Access to Assisted Reproductive Technology", *Case western reserve law review*, <http://www.utexas.edu/law/faculty/jrobertson/robertson.DARBY.pdf>.
- ŠUŠNJIĆ, Đ. (2005). "Prepreke na putu razumevanja, poverenja i pomirenja", *21 priča o demokratiji* (Podgorica: Centar za građansko obrazovanje).

- ULJAREVIĆ, D. (2005). "Značaj i uloga tolerancije u demokratskom društvu", *21 priča o demokratiji* (Podgorica: Centar za građansko obrazovanje).
- VODINELIĆ, V. (1995). "Moderni okvir prava na život", *Pravni život*, br. 9.
- VONK, M. J. (2007). "Tensions Between Legal, Biological and Social Conceptions of Parenthood in Dutch Family Law", *Electronic Journal of comparative Law*, <http://www.ejcl.org/111/art111-21.doc>.
- ZEGERS - HOCHSCHILD F. et al. (2009). "The international committee for monitoring assisted reproductive technology (ICMART) and the World Health Organization (WHO) revised glossary on ART terminology, 2009", *Human Reproduction*, [http://www.who.int/reproductivehealth/publications/.../art\\_terminology2.pdf](http://www.who.int/reproductivehealth/publications/.../art_terminology2.pdf).
- ŽIVOJINOVIĆ, D. (2009). *Pravni položaj nerođenog deteta* (Kragujevac: Pravni fakultet Univerziteta u Kragujevcu).

***Dragica Živojinović***

**The Principle of Equality and the Right to Assisted Procreation**

*S u m m a r y*

The principle of equality is the foundation of developing an entire system of human rights, and its implementation represents the standard of respecting each right individually. With these premises as a starting point, the subject of the author's interests is whether the right to assisted reproduction, as a segment of reproductive rights, is regulated in conformity with the equality principal. In order to reach an answer, the author examines the concept of human assisted reproduction and analyzes the application of reproductive technologies in the light of legal, social and political reforms which affected marriages, the family and partnership in general at the end of the 20<sup>th</sup> century. The author finds that the most significant ones among them are the emancipation of women, recognition and legal formation of same sex unions and statements prohibiting discrimination based on sexual orientation. Furthermore, by considering the right to assisted reproduction in the context of other human rights with which it is interconnected and interdependent (the right to life, right to privacy, the right to a family life, health rights, children's rights), the author finds there are no absolute, unlimited rights in the contemporary system of human rights, but that they inevitably have certain restrictions.

Since the same limitation attribute also characterizes the right to assisted reproduction, the author further researches whether there is discrimination, positive or negative, towards the existing forms of limitations to this right. The following forms of limitations have been singled out, as the key ones for this analysis: request for (non)marital status and heterosexual orientation, sexual affiliation and age and the accessibility (prohibition) of applying certain methods of assisted reproduction which are primarily in the function of eliminating female sterility. The author concludes that there are elements of discrimination based on family status, sexual orientation, age and sexual affiliation. The author finds that emphasizing the need to protect the best interests of children, as a crucial reason for justifying their

introduction, can hardly be defended both legally and ethically. The author believes that the basis of limitation lies in the reasons of social suitability, namely buying social peace at the present level of development of social conscience. By appealing to the principal of equality, the author intercedes in favor of accessibility to the right for assisted reproduction under equal conditions and limitations for each user, and prohibiting discrimination on any basis.

**Key words:** *equality principle, human assisted reproduction, human rights, discrimination, limited rights to assisted reproduction*