

dr. sc. Zoran Ponjavić, redovni profesor
Pravni fakultet Univerziteta u Kragujevcu

PORODIČNO PRAVO U KONTEKSTU GLOBALIZACIJE

Sažetak: Iako je porodično pravo snažno usidreno u nacionalnim kulturama država iznenađujuće je da proces globalizacije vrši značajan uticaj i na njega. U radu se analiziraju njene posledice kojhe su istovremeno njeni uzroci, što samo dovodi do ubrzanja ovog procesa. Ispoljava se najpre, kroz rastući pedocentrizam porodičnog prava, budući da je interes deteta postao osnovni kriterijum regulisanja porodičnih odnosa. Ovome treba dodati i naučni napredak biotehnologije na planu ljudske reprodukcije, čiji se uticaj ne može teritorijalno ograničiti na nacionalne države. Najzad, umnožavaju se izvori porodičnog prava. Tu su i dalje državni izvori, ali i Evropska konvencija o ljudskim pravima i drugi međunarodni izvori.

Na kraju se u radu postavlja pitanje da li je ideja o stvaranju globalnog prava zasnovanog na globalizaciji ekonomskih odnosa i ljudskih prava, ostaje iluzorna, budući da je kulturni jaz između nacija očigledan. Naročito u pogledu „globalizacije“ izvora prava oličenog u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima čiju kontrolu preuzima Sud za ljudska prava, koji na taj način preuzima i zakonodavne kompetencije.

Ključne reči: globalizacija, porodično pravo, pedocentrizam, biotehnologija, izvori prava

1. Uvod

Nekoliko pojava krajem prošlog i početkom ovog veka su doprinele gotovo revolucionarnim promenama društva, prava i pravne nauke. Poslednja, i ne najmanje bitna je globalizacija, koja, po nekima označava „istinski raskid sa 20. vekom“.¹ Globalizacija je duboko preobrazila svet. Proizvod konvergencije razvoja u ekonomskom, tehnološkom, ekološkom, kulturnom, socijalnom i političkom poretku, globalizacija vrši snažan uticaj na naš svakodnevni život i funkcionisanje institucija. Pored brojnih mogućnosti koje je globalizacija donela, poput povećanja mobilnosti, međusobne povezanosti ljudi sa različitih strana sveta kao rezultat napredne komunikacijske tehnologije i širenja svetskog tržišta, stvorila je i niz značajnih izazova. Mnogi poslovi su postali nesigurni, privremeni ili se od zaposlenih traži da rade dugo vremena za male plate. Transformacije nastale globalizacijom

1 P. Jacquet, P. Sachwald, *Mondialisation : la vraie rupture du 20ème siècle*, Politique étrangère, n° 3-4, 2000, pp. 597-612. https://www.persee.fr/doc/polit_0032-342x_2000_num_65_3_4968, 23.04.2020. Takođe i: Pascal Lamy, L'union européenne, laboratoire de la globalisation maîtrisée. Objavljeno na: <https://www.cairn.info/revue-reflets-et-perspectives-de-la-vie-economique-2002-2-page-9.htm#>, 12.05.2020.

prožimaju i sve aspekte porodičnog života. Raste neizvesnost koja značajno menja porodični i život u zajednici, uključujući način na koji utiče na odluke mladih o partnerstvu i formiranju porodice.

Zakonodavci i sudska praksa ne koriste termin globalizacija.² On je nastao u akademskim raspravama krajem osamdesetih i početkom devedesetih godina prošlog veka da bi danas postao primarni problem društvenih nauka.³ Samo su mu praksa i doktrina posvetili veliku pažnju sukobljavajući stavove u pogledu njenog pojma i sadržine.⁴ Ovi sukobi, pre svega između globalista i antiglobalista, uglavnom se svode na pitanje uloge nacionalnih država u procesu globalizacije. Odnosno, da li njihova uloga slabi uspostavljanjem jedinstvenog svetskog poretka putem međunarodnog prava ili je još uvek nezamenljiva u oblasti funkcionisanja međunarodnog sistema, pa i u oblasti prava.⁵ Globalizacija, ili mondijalizacija (izraz koji se koristi u francuskoj doktrini) je pre svega izraz globalnih promena u ekonomiji, ali i u pojavi novih tehnologija. Uglavnom se izvorno govori o ekonomskoj globalizaciji, budući da to još uvek nije izgrađen pravni koncept.

Globalizacija je zaista faza radikalno nova, kvalitativno različita od internacionalizacije koja je nastala nakon Drugog svetskog rata.⁶ Dok se internacionalizacija bazirala na nacionalnim državama, koje su imale cilj zaštitu nacionalnih interesa država učesnica od spoljnih uticaja, globalizacija je u velikoj meri izvan njihovog domašaja. Njen obim više nije samo ekonomski, već i socijalni, kulturni, politički, pravni.

2. Pravna globalizacija

Ni pravo nije apsolutno, izvan prostora i vremena. Naprotiv, ono je relativno. Pre svega je nacionalno i njegova sadržina i definicije rezultat su geografskih ograničenja. Ono je, međutim, podložno stranim uticajima, sada više nego ikada. Nacionalni pravni poreci su doživeli burne promene pod uticajem globalizacija i jedne od njenih posledica, regionalizacije.

Danas široko rasprostranjena, tema "globalizacije prava" ima tendenciju da se

² U literaturi se pored termina globalizacije koriste i druge njegove varijacije: mondializacija, transnacionalizacija, fragmentacija, regionalizacija, itd. Vid: Jean-Sylvestre Bergé, *L'application du droit dans un contexte global: questions de méthode*, Les Cahiers de Droit (2015) 56 C. de D. 185. Objavljeno na: <https://www.erudit.org/fr/revues/cd1/2015-v56-n2-cd01937/1031351ar/>. Više: Gaylor Rabu, *La mondialisation et le droit : éléments macrojuridiques de convergence des régimes juridiques*, Revue internationale de droit économique. Objavljeno na: <https://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-economique-2008-3.htm337>, 23.05.2020.

³ D. Dabović, *Usklađivanje prava u procesu globalizacije*, Anali PF u Beogradu, 1/2008, 167.

⁴ O značaju ove teme svedoči i činjenica da su joj, tačnije temi globalizacije prava, posvećena dva zbornika sa pravnih fakulteta: Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, broj 76, godina LVI, 2017, 1-790 i *Law in the process of globalisation*, Collection of papers contributed on the occasion of 40th anniversary of the Faculty of Law of the University of Kragujevac, 1-634.

⁵ D. Dabović, op.cit, 169.

⁶ Postavljajući pitanje nije li ekonomska globalizacija samo povratak na internacionalizaciju karakterističnu za kraj 19. veka neki odgovaraju da se globalizacija od nje razlikuje po intezitetu i složenosti. Vid.: P. Jacquet, P. Sachwald, op.cit., 597.

nametne kao aksiom, upadajući u carstvo očiglednog i ne zahtevajući više nijednu stvarnu potvrdu. Neodoljiv pokret ga tera ka prevazilaženju zakonskih okvira nasleđenih iz prošlosti, ka nastajanju „zajedničkog zakona“, koji nadilazi okvire granica država. Globalizovanje prava označava progresivno uspostavljanje osnovnih zajedničkih pravila i principa što vodi ka približavanju državnih pravnih sistema⁷, u različitim pravnim oblastima. To se postiže ne samo njihovom saradnjom već i konkurencijom, kako između pravnih normi tako i subjekata prava, što postaje trajni izvor napetosti i protivurečnosti⁸, ali i njihove konvergencije. Iz ove perspektive posmatrano globalizacija prava vodi ka postepenom približavanju različitih pravnih sistema uspostavljanjem zajedničkih standarda. Ova konvergencijama je primetno rezultat i evolucije metoda proizvodnje pravnih normi.⁹ Naime, globalizacija generiše postepeni zaokret u produkciji pravnih normi prema privatnim ekonomskim udruženjima, značajnu ulogu dobijaju korporacije, privatni kodeksi ponašanja, razvoj kontraktualizacije prava, itd. Jednom rečju, globalizacija dovodi do značajnih promena, uključujući gubitak ekskluzivnog državnog monopola i kompetentnosti u stvaranju pravnih normi.

Ovaj pokret je deo globalnijeg procesa transformacija savremenih društava i prema nekim autorima rezultat je više faktora, a najvažniji su: globalizacija tržišta, politička volja za realizaciju konkretnih projekata, modernizam i tehnologija.¹⁰ Iako je u prošlosti, kao što je rečeno, postojao proces internacionalizacije, mnogi autori savremenu pravnu globalizaciju smatraju radikalno novim fenomenom. Premda ce ne može reći da je potpuno nov i nepoznat. Zaista se može reći da nijedno društvo u istoriji nije izgradilo sopstveno pravo potpuno autonomno.

Prava "paradigma", koja se odnosi na transformacije svih oblasti izazvane nastajanjem „sveta bez granica“, globalizacija je snažno uticala na pravo.¹¹ Ona slama monopol koji države - nacije imaju u procesu njegovog stvaranja što potkopava temelje modernog prava, onako kako je to zapadnjačka misao usvojila između 19 i 20 veka. Ne samo da ovo utiče na oblike i modalitete zakonskog regulisanja, već takođe nagoni na ponovno promišljanje o suštini prava. Ako je ritam njegove evolucija neizvestan, njen pravac se jasno prati.

7 U ovom smislu: J. Chevalier, *Mondialisation du droit ou droit de la mondialisation ?*. Le droit saisi par lamondialisation, Bruylant, pp. 37-61, 2001, 39. Objavljeno na: <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01759953/document>, 04.05.2020.

8 Chartouni-Dubarry, Al Rachid. *Droit et mondialisation*. U: Politique étrangère, n°4 - 1999 - 64^e année. pp. 941-946; https://www.persee.fr/doc/polit_0032-342x_1999_num_64_4_5025, 21.04.2020.

9 R. Gaylor, *La mondialisation et le droit : éléments macrojuridiques de convergence des régimes juridiques*, Revue internationale de droit économique, 2008/3 (t. XXII, 3), p. 335-356. <https://www.cairn-int.info/revue-internationale-de-droit-economique-2008-3-page-335.htm>, 337., 05.04.2020.

10 M. Paquette, La mondialisation des règles de droit: coercion ou liberté? Objavljeno na: <https://www.conferencedesjuristes.gouv.qc.ca/files/documents/81/40/lamondialisationdesreglesdedroit.pdf>. 04.05.2020.

11 Jedna od posledica nastajanja sveta bez granica, odnosno globalizacije prava jeste i nestanak geografskih i vremenskih obeležja na kojima je izgrađeno moderno međunarodno privatno pravo. Više o ovome: Horatia Muir Watt, Les modèles familiaux à l'épreuve de la mondialisation (aspects de droit international privé). Arch. phil. droit 45 (2001). Objavljeno na: <http://www.philosophie-droit.asso.fr/APDpourweb/168.pdf>, 05.04.2020.

Globalizacija prava izaziva mešovita osećanja, retko oduševljenje. Naime, ona prisiljava pravnike da naprave veliki skok u nepoznato, daleko od njihovih tradicionalnih znanja. Što se tiče komparativista, oni sa zabrinutošću otkrivaju duboki ponor koji ih razdvaja od blistavih obala globalizacije. Oni izbegavaju da upoređuju nacionalna pravna pravila, plašeći se da će izgubiti nacionalni identitet.

Transnacionalni pravni propisi mogu poprimiti različite oblike. Neki su vrlo stari, poput tradicionalnih međunarodno pravnih ugovora zaključenih između država, drugi su se pojavili u novije vreme: pravila doneta od strane regionalnih političkih i ekonomskih blokova (poput Evropske Unije), norme i standardi koje su donele međunarodne organizacije, kodeksi ponašanja transnacionalnih ekonomskih grupa, precedenti prakse arbitražnih tela.¹²

Može se reći da je globalizacija prava zaista smeštena na razmeđu ekonomske globalizacije i univerzalizma ljudskih prava. Ona se s toga posebno i ističe u ova dva domena. Na prvom mestu ona se odnosi na regulisanje međunarodnih trgovinskih, ekonomskih i finansijskih odnosa. Ovo se ostvaruje usaglašavanjem i standardizacijom na globalnom nivou. Transnacionalni pravni režimi koji se uspostavljaju u osnovi imaju cilj organizovanje tržišta i konkurencije: kretanje radnika i kapitala, imovinske i ugovorne garancije, oporezivanje transakcija, zaštita potrošača. Sve ovo iziskuje nova jedinstvena zakonska pravila kojima se osigurava bezbednost međunarodnih trgovinskih i finansijskih odnosa i eliminiše razlika u pravima koja ometaju ove odnose. Prema tome, svaki pokušaj globalizacije prava, generalno, ima za cilj da olakša međunarodne transakcije i odnose i da osigura njihovu pravnu sigurnost. U ovom pogledu promovišu se nova pravila iz komercijalne oblasti, tačnije u međunarodnoj komercijalnoj praksi, nazvana „*new law merchant*“ ili „*lex mercatoria*“, kao i pravila koja su namenjena upravljanju međunarodnim ekonomskim odnosima, koji su grupisani zajedno pod imenom „*Soft Law*“. Dominantnost globalizacije u ovim oblastima dovela je do toga da su neki čak tvrdili da u sektoru privatnog prava jedinstveno materijalno pravo ostaje ograničeno na trgovinu i da je ona nemoguća u drugim oblastima.

Promocija i zaštita ljudskih prava je drugi glavni oblik transnacionalizacije pravnog uređenja. Internacionalizacija ljudskih prava povezana je sa transnacionalnim širenjem, posle Drugog svetskog rata, saosećanja prema žrtvama masovnog kršenja ljudskih prava tokom rata. Širenju „kosmopolitske pravne kulture“ ljudskih prava doprineli su i demokratski pokreti u nekoliko regiona sveta. Takođe je bila ojačana borbom feminističkih pokreta i razvojem prava manjina protiv diskriminacije. Ovo je omogućilo razvoj globalnog režima ljudskih prava, a Ujedinjene nacije su usvajanjem Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima¹³ postale njegov centralni akter. Ključni elementi ovog režima ljudskih prava su univerzalizacija

12 T. Delpuech, *Une critique de la globalisation juridique de style civiliste. État des réflexions latines sur la transnationalisation du droit à partir du Dictionnaire de la globalisation*, Droit et société, 2012/3 (n° 82), p. 733-761. Objavljeno na: <https://www.cairn-int.info/revue-droit-et-societe1-2012-3-page-733.htm>, 06.04.2020.

13 Usvojena i proglašena rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 217A (III) od 10. XII 1948. godine.

principa ljudskog dostojanstva i uspostavljanje nadležnosti organa koji treba da obezbede njihovo poštovanje. Uprkos slabosti u njegovom sprovođenju, koje i dalje postoje budući da zavise od političke volje nacionalnih vlada, režim zaštite ljudskog dostojanstva uživa rastući autoritet na međunarodnoj sceni. Paralelno sa univerzalnim međunarodnim konvencijama o ljudskim pravima postupno se uspostavljaju regionalni sistemi promocije i zaštite ljudskih prava koji ustanovljavaju i oblikuju standarde ljudskih prava polazeći od univerzalnih dokumenata o ljudskim pravima ali i od konkretnih prilika na regionalnom nivou.¹⁴ U ovom pogledu može se reći da je evropski sistem garancija ljudskih prava najrazvijeniji i najefikasniji, najviše zahvaljujući uspostavljenoj nadležnosti Evropskog suda za ljudska prava da donosi obavezujuće odluke za države članice Saveta Evrope, kao i mogućnosti da žrtve kršenja Evropske konvencije za zaštitu osnovnih ljudskih prava podnesu predstavke direktno ovom sudu. Ostali regionalni sistemi (međuamerički, afrički) za sprovođenje ljudskih prava imaju vrlo ograničenu efikasnost.¹⁵

Za sada se svakako ne može reći da postoji globalni pravni poredak budući da još uvek postoje različite tenzije i protivurečnosti između nacionalnih pravnih uređenja. Oni, međutim, imaju zajedničke karakteristike koje su stvorene i implementirane u okvirima međunarodnih organizacija. S druge strane, ima tendenciju da se razvija i ka drugim oblastima prava, odnosno, globalizacija nije ograničena jedino na polje ljudskih prava, čak i ako ono predstavlja njegovo tvrdo jezgro i privilegovano polje primene. Nalazimo je i u mnogim granama prava, sa standardima međunarodnog porekla, često razvijenim pod okriljem specijalizovanih međunarodnih organizacija i ugrađenim u interni pravni poredak. Obim ovog „opšteg prava“, opšte primene, tako teži da se sve više širi. Tako, oblast zaštite zdravlja vodi SZO. Pod uticajem nevladinih organizacija (*Grinpis*, *WWF* itd.), države počinju da se bave ekološkim pitanjima (Rio Konferencija o životnoj sredini i razvoju 1992, Kjoto protokol) . Zaštita životne sredine je eminentna globalistička tema i koraci koji se preduzimaju po prirodi stvari premošćavaju državne teritorije. Samo pravosuđe postaje globalizovano stvaranjem međunarodnih krivičnih sudova. Građanska procedura se takođe modelira na globalnom nivou.¹⁶ I tako polako zahvata i porodično pravo.

3. Globalizacija porodičnog prava

Nije lako govoriti o globalizaciji porodičnog prava budući da je opšte prihvaćeno da je ono, više nego bilo koja druga grana građanskog prava, prožeto istorijom, kulturom i običajima određenog društva (naroda) i da se stoga

14 M. Pajvančić, *Ljudska prava u kontekstu globalizacije*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, Broj 76, Godina LVI, 2017, 7.

15 Neki autori vide u savremenom pokretu za promociju ljudskih prava izraz pravnog hegemonizma zapadnoevropskih zemalja. Oni pozivaju na otvaranje interkulturalnog dijaloga o pojmu ljudska prava, koji bi bio otvoren za nezapadnjačke vizije ljudskog dostojanstva. Drugi autori, pak, kritikuju liberalni individualizam koji je u osnovi dominantne koncepcije o ljudskim pravima i žele da se kolektivne potrebe i kapaciteti više uzmu u obzir. Oспорavaju prioritet koji je dat građanskim i političkim pravima u odnosu na ekonomska, socijalna i kulturna prava. Navedeno prema: T. Delpeuch, op-cit., 743-744.

16 R. Gaylor, op.cit., 341.

predstavlja, kao "bastion nacionalnih partikularizma", "pravo otporno na svaku internacionalizaciju".¹⁷ Međutim, iznenađujuće je da proces globalizacije vrši značajan uticaj i na njega. Taj uticaj, iako za sada nedovoljno istražen, je postao „očigledan i neosporan“.¹⁸ Posledice ove globalizacije su istovremeno njeni uzroci, što samo dovodi do ubrzanja ovog procesa.

Proces se ubrzava povećanjem broja međunarodnih porodica kao posledica kretanja ljudi, a oni su u sve većem broju supružnici ili partneri različitog državljanstva, ili sa dvojnim državljanstvom, ili su bez državljanstva. Ova mobilnost nije samo unutar-evropska već je globalna: Evropljani će živeti u Kanadi, Sjedinjenim Državama, Kini, Japanu. Sa svoje strane, Evropa ponekad posmatra mirno, ponekad sa negodovanjem (a ovde mislim na trenutni problem "migranata") na ljude koji dolaze sa svih kontinenata. Mobilnost se često ne odvija samo u jednom pravcu. Često se ne napušta zemlja radi trajnog naseljavanja u drugoj, već se to čini u zavisnosti od profesionalnih zahteva, ekonomskih ili klimatskih opasnosti, porodičnih sukoba ili jednostavno prolaska vremena želeći da se povučemo ka suncu juga, sklanjajući se od magli severa. Pored ovoga, brzina i lakoća korišćenja komunikacionih sredstava omogućavaju putovanje, čiji je cilj prevazilaženje ograničenja prava države za koju se obično veže prebivalište ili nacionalnost. Pojava nazvana „reproduktivni turizam“ je realnost koja dobro ilustruje rečeno.

Internacionalizacija ljudskih prava zasnovana na univerzalnosti vrši se po evropskom modelu proživljenom unutar Evropske Unije gde se globalizacija porodičnih odnosa odigrala logikom tržišta.¹⁹ Naime, ona je iz ekonomske najpre transformisana u političku zajednicu sa brojnim elementima nadnacionalnog prava, da bi potom države nečlanice ovo pravo preuzimale. Stoga dok se jedni pitaju nije li EU postala laboratorija globalizacije,²⁰ drugi izražavaju sumnju u to budući da se proces evropskih integracija odvijao u jednom izuzetnom istorijskom i političkom kontekstu.²¹

Prema tome, razlozi koji vode harmonizaciji porodičnog prava su slični nastajanju prava EU. S jedne strane radi se na intezivnoj izgradnji pravila za funkcionisanje zajedničkog tržišta na kojem je obezbeđeno slobodno kretanje lica, a potom, i zaštiti osnovnih ljudskih prava. I upravo su ona postala kamen temeljac u izgradnji nadnacionalnih poredaka. Osnovna prava su vrsta zajedničkih vrednosti koja nameće identičnu raspravu o porodici i njenom istovremeno pluralističkom,

17 P. Malaurie et H. Fulchiron, *La famille*, Defrénois, 4e éd., 2011, n° 55. Navedeno prema: Angélique Thurillet-Bersolle, *Droits européens et droit de la famille : contribution à l'étude de la dynamique du rapprochement*, Thèse. Objavljeno na: <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-00697011/document> str;2, 23. 05. 2019.

18 S.Bubić, *Globalization and Family Law*, Law in the process of globalisation, Collection of papers contributed on the occasion of 40th anniversary of the Faculty of Law of the University of Kragujevac, 2018, 411.

19 H. Muir-Watt, op.cit., 271 – 284.

20 L. Pascal, „L'Union européenne, laboratoire de la globalisation maîtrisée „, Reflets et perspectives de la vie économique, 2002/2 (Tome XLI), p. 9-26. Objavljeno na: <https://www.cairn-int.info/revue-reflets-et-perspectives-de-la-vie-economique-2002-2-page-9.htm>, 30.04.2020.

21 P. Jacquet, P. Sachwald, op.cit., 611.

pedocentričnom, egalitarnom i sociološkom karakteru. Pokazalo se tako, kao i u slučaju nastajanja prava EU, da je za efikasno funkcionisanje unutrašnjeg tržišta potrebno obezbediti harmoniju porodičnog života *homo oeconomicus*-a. U ovom pogledu naročito treba pomenuti Konvenciju o pravima dece kojom zemlje potpisnice ne samo pridaju važnost pravima i interesima dece, već izražavaju želju da obezbede njihovu zaštitu na međunarodnom nivou. Ovim se ona uključuje u pokret globalizacije ljudskih prava pored drugih inicijativa za postizanje ovog cilja, kao što Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima, Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, Evropska konvencija o ljudskim pravima.

Međutim, mračnija strana ovog intenziviranja međunarodnih odnosa i globalizacije jeste prožimanje porodice logikom tržišta i „trgovačke racionalnosti“. ²² Nije sigurno da će logika tržišta poštovati granice prava i sloboda ličnosti i privatnog ili porodičnog života. U ovom pogledu poučan je primer Engleskog slučaja Blood. Naime, u ovom slučaju Apelacioni sud u Engleskoj je dozvolio izvoz sperme od čoveka čijoj su udovici odbili engleski organi zahtev za oplodnju *post mortem* na osnovu Human Fertilisation and Embryology Authority. Udovica je nakon toga zahtevala izvoz zamrznutog semena za Belgiju, gde je ova oplodnja dozvoljena. Apelacioni sud je smatrao da je medicinski potpomognuta oplodnja „usluga“ u smislu čl.50 Ugovora o osnivanju EZ, kojim se reguliše sloboda pružanja usluga. ²³ Ne čudi onda što su se pojedinci posvetili kupovini gotovih zakona kao i svake druge robe, što je u modi prokreativni turizam, kao što je slučaj i sa anonimnim porođajem u Francuskoj, prekidom trudnoće u Belgiji, ili veštačkom oplodnjom u Holandiji. ^{24/25}

Uprkos često pominjane konstatacije da je dete postalo subjekt prava u nekim slučajevima se kao posledica globalizacije i dalje tretira kao lukrativni proizvod medicinskih klinika, pre svega kroz ugovaranje surogat materinstvo. ²⁶ Saglasnost surogat majke na „reproduktivni proletarijat“ je najčešće motivisam ekonomskim razlozima. ²⁷ Za ilustraciju treba pomenuti izveštaj *Center for Social Research* iz Indije koji otkriva direktnu vezu između siromaštva i povećanja broja ugovora o surogaciji. Prema jednom drugom izveštaju iz 2012. godine „indijske surogat majke

²² H. Muir-Watt, op.cit., 271 i sl.

²³ Reg.v. H.F.E. Authority, Ex parte Blood (1996) 3. WLR 1176, Fam Div ; (1996) 2 WLR 806, CA. Više o ovome: Y. Favier, *La famille et l'europe : la concurrence des droits dans la vie privée et familiale*, Union nationale des associations familiales, Recherches familiales, 2008/1 n° 5, 79 - 94. Objavljeno na: <https://www.cairn.info/revue-recherches-familiales-2008-1-page-79.htm>, 23.03.2020.

²⁴ H. Muir-Watt, op.cit., 274.

²⁵ Primera radi lica homoseksualne orijentacije ili žene koje žive same iz Francuske mogu se obratiti privatnim klinikama u Belgiji ili Velikoj Britaniji radi veštačke oplodnje pod uslovom da mogu da plate. Vid. I. Löwy, op.cit., 42.

²⁶ Tako se u SAD dete tretira kao proizvod, koji se može kupiti i prodati, zahvaljujući institutu readopcije. Naime, Američke agencije za usvajanje su se specijalizovale za rehoming. Njihova uloga je da dozvole roditeljima koji su usvojile decu u žurbi da ih se reše davanjem agenciji kako bi im uz naknadu pronašle nove usvojitelje.

²⁷ Anne-Sophie Siew-Guillemain Luciano, *La famille à l'épreuve des droits fondamentaux*, 174. Objavljeno na: <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01730697>, 21.04.2019.

plaćaju visoku cenu globalizacije.²⁸

Promene koje je uzrokovala globalizacija u porodičnom pravu su brojne. Nijedan njegov segment nije ostao pošteđen, počevši od braka, vanbračnih partnerstava, roditeljstva, položaja lica pod starateljstvom, usvojenja, itd.²⁹ Te promene porodičnog prava se mogu sažeti kroz nekoliko njegovih osnovnih karakteristika: pedocentrizam (1), izvore (2), nove vidove potpomognutog rađanja (3).

3.1. Pedocentrizam porodičnog prava

Ovaj proces se manifestuje, najpre, kroz rastući pedocentrizam porodičnog prava. Dete je prošlo put od objekta prava čija je sudbina bila podređena interesu porodične grupe do subjekta prava, da bi danas njegov najbolji interes postao osnovni i opšte prihvaćeni kriterijum regulisanja porodičnih odnosa. To je usledilo kao posledica promena običaja i afirmacije principa jednakosti i sloboda u porodičnim odnosima što je ohrabrilo nacionalna zakonodavstva da preusmere porodične norme ka individualnim pravima i interesima pojedinaca. Ova „metamorfoza porodičnog prava“ krajem prošlog veka u svim evropskim državama omogućila je široku autonomiju porodičnog prava. „Porodično pravo je postalo pedocentrično“, kao što je još i pre usvajanja Konvencije o pravima deteta istakao čuveni pravnik i sociolog Karbonije.³⁰ Ono se rekonponovalo oko pojma zaštite interesa deteta koji kroz sve zakonodavne reforme postaje najvažniji kriterijum uređenja njegovog položaja.

Pravni status deteta menjao se pod dejstvom osnovnih prava, posebno Konvencije o pravima deteta iz 1989. godine, čija je primena i efikasnost u Evropi podstaknuta i promovisana rastućim uticajem nadnacionalnih evropskih zakona u odnosu na domaće pravo. Kako se ističe u članu 3. ove Konvencije najbolji interesi deteta biće od prvenstvenog značaja. Tako je jedan prilično kontroverzni princip „najboljeg interesa deteta“, ta „magična formula“ kako je sa pravom zbog njene neodređenosti i evolutivnosti nazva Karbonije, postao osnova rešavanja svih porodičnih konfliktnih situacija, paradigma uređenja porodičnih odnosa.³¹ U odnosu na sve druge on ima primat, osim u odnosu na interes porodice. Sve ovo dovodi i do uspostavljanja pravne ravnoteže između deteta i njegovih roditelja, do nestajanja jedne autoritarne koncepcije roditeljskog prava, što je očigledno već i kroz upotrebljene pravničke, jezičke, izraze. U Francuskoj i Belgiji zakonski izraz roditeljska vlast zamenjen je sa roditeljskom moći, u Engleskoj je roditeljska moć, zamenjena sa roditeljskim autoritetom, a zatim sa roditeljskom odgovornošću. U Nemačkoj je „*väterliche Gewalt* (očinska vlast) „ zamenjeno sa „*elterliche Sorge*

28 A. Vogt, „The Rent-a-Womb Boom“, The Daily Beast, 01.III.2014. Navedeno prema: La famille à l'épreuve des droits fondamentaux, 174. Žene u Indiji kao surogat majke dobijaju samo 4,5-5000 dolara, što je polovina sume koju strani klijenti plaćaju agencijama koje angažuju za pronalaženje surogat majki. Ista takva operacija u SAD košta oko 100000 dolara.

29 Više o ovome: S. Bubić, op.cit., 411-412.

30 J. Carbonnier, *Droit civil - Introduction, Les personnes, La famille, l'enfant, le couple*, Paris 1983, 541.

31 J. Carbonnier, *Droit civil. La famille, l'enfant et le couple, 21e édition*, Thémis, Tome 2, PUF, 2002, 85.

„ (roditeljska briga, staranje). Ove semantičke promene evropskog zakonodavstva potvrđuju da se roditeljsko pravo sve manje posmatra kao moć (vlast) već kao dužnost roditelja.³² I u Porodičnom zakonu Republike Srbije roditeljsko pravo je izvedeno iz dužnosti roditelja i postoji samo u meri koja je potrebna za zaštitu ličnosti, prava i interesa deteta.³³ Smisao, domašaj i granice roditeljskog prava određene su najboljim interesom deteta i potrebom da se omogući ostvarivanje i zaštita njegovih prava. Prema tome, sadržina roditeljskog prava se menja i prilagođava pravima i interesima deteta kao centralnog subjekta pravnih odnosa u porodici.³⁴

Međunarodna Konvencija o pravima deteta čini krovnu zaštitu zajedničku svim zemljama članicama Saveta Evrope i država sveta.³⁵ Zaštita njegovih interesa je postala centralna briga svih unutrašnjih reformi porodičnog prava sa težnjom promovisanja osnovnih prava.³⁶ I Evropski sud za ljudska prava naglašava da ova Konvencija uspostavlja osnovna dečja prava i standarde koje sve države moraju u svojim zakonima utvrditi kako bi ih sva deca mogla uživati.³⁷ Imajući u vidu da je ona nastala kao posledica međunarodnog konsenzusa, njena integracija u nacionalna zakonodavstva je prema mišljenju Suda faktor harmonizacije u onoj meri u kojoj to podstiče države članice Saveta Evrope da sprovedu ovaj međunarodni ugovor dajući istovremeno zajedničko tumačenje njenih odredbi.³⁸ Istovremeno, Evropski sud za ljudska prava je integrisao najbolji interes deteta u svoju jurisprudenciju kao kriterijum za ocenu mera koje preduzimaju države. Sud koji se u tumačenju konvencijskih normi javlja kao nadnacionalna institucija koristi svoj položaj da harmonizuje porodično pravo pre svega u situacijama kada se sukobljavaju interesi ili prava različitih država. Oni se mogu odnositi na sukobe interesa deteta i interesa deteta njegovih roditelja ili sukoba između najboljeg detetovog interesa i opšteg interesa.

32 U nekim međunarodnim dokumentima termin roditeljsko pravo se zamenjuje sa izrazom „roditeljska odgovornost“. Komisija za evropsko porodično pravo preporučuje da pomenuti izraz treba usvojiti u množini, kao „roditeljske odgovornosti“, ukazujući na raznorodnost roditeljskih dužnosti. Komisija za evropsko porodično pravo je međunarodna ekspertska grupa koja je osnovana 2001. godine kao fondacija sa sedištem u Utrehtu, koja radi harmonizacije porodičnog prava na evropskom pravnom prostoru na akademskom nivou predlaže rešenja koja bi mogla poslužiti kao uzor nacionalnim zakonodavcima. Detaljnije videti: K. Boele-Woelki, *Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities*, Antwerp – Oxford, 2007, 30–31.

33 Član 67. Porodičnog zakona

34 Z.Ponjavić, V.Vlašковиć, *Porodično pravo*, Službeni glasnik, Beograd, 2019, 287.

35 Sve države osim SAD i Somalije su je ratifikovale.

36 A. Thurillet-Bersolle, op.cit, 437.

37 Sahin c/ Allemagne, odluka od 8 jula 2003, predstava br. 30943/96

38 A. Gouttenoire, *La Convention internationale des droits de l'enfant dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, U: Le monde du droit, Écrits en l'honneur de J. Foyer, Économica, 2008. Navedeno prema: O. Prasong, *La protection des droits de l'enfant par la Cour européenne des droits de l'homme*, 24. Objavljeno na: https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01384603/file/PRASONG_ORAPIM_2016_CORR.pdf, 23.06.2020.

3.2. Izvori porodičnog prava

B) Upravo zbog svoje ukorenjenosti u nacionalnu kulturu ranije se smatralo da izvori porodičnog prava mogu biti po svom poreklu samo unutrašnji. Na prvom mestu su to formalni izvori - ustav i zakoni, u zemljama romano-germanskog sistema. Nasuprot ovog, poznato je da u zemljama *Common Law* pravni sistem počiva na precedentima koji su osnovni izvor prava, iako je i pisano pravo u stalnoj evoluciji. Ako je institucionalna legitimnost ovog izvora diskutabilna u zemljama pisanog prava, njegova praktična legitimnost je mnogo manje sporna.³⁹ Porodica se neprestano menja, a sporost zakonodavne procedure onemogućava da se pisani zakon menja tako brzo kao porodični običaji. Sudija, suočen sa pravnim situacijama još uvek nepoznatim u zakonu je prisiljen doneti odluku tumačeći ga na dotad neznan način.

Politička volja za izgradnjom bliže zajednice između naroda nakon Drugog svetskog rata dovela je do približavanja država i zaključivanja više međunarodnih ugovora. Jednom ratifikovane, međunarodne konvencije nameću integraciju novih osnovnih vrednosti unutar različitih nacionalnih pravnih uređenja i na taj način doprinose promeni izvora porodičnog prava. Pomenuta Konvencija UN o pravima dece i brojne konvencije iz porodičnog domena koje je usvojila Haška konferencija o međunarodnom privatnom pravu su među međunarodnim izvorima najuticajnije.⁴⁰ Umnožavaju se mesta gde se stvara i primenjuje pravo, izvan i unutar država. Porodično pravo se, dakle, očigledno ne stvara samo u nacionalnim sferama. To sve više postaje rezultat aktivnosti međunarodnih i regionalnih organizacija, posebno evropskih. Tako nastaje globalni pravni pluralizam, koji se u literaturi označava kao „primena unutar određenog društva različitih pravnih mehanizama, na identične situacije“.⁴¹

Već je rečeno da su Evropi dve organizacije učestvovala u obogaćivanju nacionalnih izvora porodičnog prava: Savet Evrope i Evropska unija. Obe su izgradile nadnacionalne evropske pravne poretke usvojivši pravne tekstove kojima štite osnovna prava, uključujući neke opšte odredbe koje se odnose na porodicu, odnosno porodični život, sa specijalizovanim nadležnostima svojih organa. Savet Evrope je usvojio Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda čije poštovanje garantuje Evropski sud za ljudska prava. Sud pravde Evropske unije brine ne samo o primeni Povelje o osnovnim pravima Evropske unije, već i o poštovanju primarnog i sekundarnog prava Evropske unije. Njihova opsežna i evolutivna interpretacija doprinosi evoluciji usvojenih dokumenata osiguravajući da i njihove odluke čine izvor porodičnog prava jednako važnim kao i dokumenta koje su usvojile evropske institucije. Nadnacionalno evropsko pravo je, dakle, postalo neodvojivo od nadnacionalne evropske jurisprudencije.

39 A. Thurillet-Bersolle, op.cit., 4

40 Ibidem.

41 J. Vanderlinden, *Le pluralisme juridique – Essai de synthèse*, U: John Gilissen (dir.), *Le pluralisme juridique*, Bruxelles, Éditions de l'Université de Bruxelles, 1972, 19 - 272. Navedeno prema: J.-S. Bergé, *L'application du droit dans un contexte global*, 187 i dalje. Objavljeno na: <https://www.erudit.org/fr/revues/cd1/2015-v56-n2-cd01937/1031351ar.pdf>, 09.03.2020.

Na ovaj način je globalizacija izvora porodičnog prava utrla put, za sada samo ka usklađivanju nacionalnih porodičnih prava.⁴² Svaka država i dalje ima nacionalne izvore porodičnog prava ali njihov sadržaj mora biti u skladu sa usvojenim međunarodnim dokumentima o ljudskim pravima (pre svega Evropska konvencija o ljudskim pravima). U suprotnom, Evropski sud za ljudska prava može naložiti izmenu zakona kojim se krše prava iz Konvencije. Upravo zbog obavezujućih efekata sudskih presuda, ovo sudsko pravo predstavlja transnacionalno pravo i Sud se javlja kao nadnacionalna institucija, doprinoseći tako harmonizaciji i globalizaciji porodičnog prava i prihvatanju savremenih rešenja u nacionalnim zakonima.⁴³

Pored ovoga, u mnogim zemljama porodično pravo je neodvojivo od religije. To su države čije je porodično pravo zasnovano na šerijatu, ali i Izrael, ili čak Liban, gde danas ne postoji građanski brak i gde svaka zajednica ima svoj porodični zakon zasnovan na religiji. Naravno, u evropskim zemljama pravo ne uzima u obzir religijska uverenja: diskriminacija na osnovu religije je zabranjena. Ali povećavanje kontakata između ljudi čiji je lični status religiozan i drugih kojima upravlja sekularni zakon predstavlja problem koji će morati biti razrešen.

Bez obzira na različite načine regulisanja društvenih odnosa koji danas postoje u svetu,⁴⁴ može se reći da sve više dolazi do zbližavanja pravnih regulativa. To jeste rezultat stvaranja globalnog tržišta zahvaljujući modernim komunikacijama i razvoju tehnologije, što sve više iziskuje unifikaciju pravila kako bi se svaka nacija mogla, htela ne htela, uključiti u podelu rada. Ako je nekada i postojala dilema oko načina unifikacije⁴⁵ sada je već jasno da se to dešava planski, kao rezultat aktivnosti brojnih nacionalnih i međunarodnih ekspertskih timova.⁴⁶ Dolazi do usvajanja niza globalnih i regionalnih dokumenata, a za porodično pravo su najznačajniji ugovori o ljudskim pravima, koji postaju formalni izvori prava u državama koje su ih ratifikovale.⁴⁷ Na ovaj način se nacionalni suverenitet u pogledu donošenja pravnih normi smanjuje odozgo i time sužava manevarski prostor za usvajanje rešenja koja bi na bolji

42 Kažemo za sada, budući da usklađivanje možemo označiti kao prelaznu fazu ka unifikaciji prava, koja je za razliku od usklađivanja mnogo šira po obimu preuzimanja prava. Više o ovom: D. Dabović, op.cit., 166.

43 S. Bubić, op.cit., 413.

44 O ovome više: D. Nikolić, *Evropsko privatno pravo u kontekstu globalizacije*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu, 1–2/2008, 413–431.

45 Tako je u jednom svom radu još 1962, godine R. David istakao da „problem nije u tome da li će doći do međunarodnog ujednačavanja zakona, već kako će se to desiti“. T. Rambaud, *Introduction au droit comparé*, Chapitre II. Le rapprochement des grandes traditions juridiques dans le monde, <https://www.cairn.info/introduction-au-droit-compare--9782130624554-page-237.htm>.

46 D. Nikolić, 421.

Tako, primera radi, na nivou Evrope postoje različiti specijalizovani organi za pravnu saradnju u oblasti porodičnog prava. Komitet ministara kao organ Saveta Evrope ima Evropski komitet za pravnu saradnju ((CDCJ). Porodično pravo i prava dece se nalaze među njegovim prioriteima. U skladu sa ovim formirana su i dva potkomiteta eksperata za porodično pravo (CJ-FA) i za decu (CJ-S-CH). Pored ovoga, Savet Evrope je formirao i Evropski komitet za društvenu koheziju (CDCS), kao i Komitet direktora za jednakost između žena i muškaraca (CDEG).

47 S toga neki govore o „konstitucionalizaciji“ porodičnog prava. J. Dewar, *Family Law and its discontents*, International Journal of Law, Policy and Family, 14, 2000, 72.

način oslikavala individualne vrednosti jednog društva.⁴⁸ Drugi način deetatzacije prava vrši se odozdo. Odnosno, država se sve više povlači iz stvaranja pravnih normi prepuštajući subjektima porodičnih odnosa da ih sami urede.⁴⁹ Promoviše se autonomija volje kao privilegovani instrument za regulisanje porodičnih odnosa putem ugovora, što pojedini autori nazivaju „kontraktualizacijom“ porodičnih odnosa.⁵⁰ I kao što neki ističu, ako je kulturna i ekonomska razmena pokretač procesa globalizacije, ugovor je neizbežno njeno pravno sredstvo.⁵¹ Ovaj proces ima globalne razmere i posledica je usvajanja pomenutih konvencija i deklaracija koje, sve od reda, afirmišu individualna prava i slobode, pravo svakog da samostalno, svojom voljom, kreira svoje porodične odnose. Upravo je njihova zaštita postala od suštinske važnosti za stvaranje zajedničkog pravnog prostora u oblasti porodičnog prava. Jer, niko ne može osporiti činjenicu da porodična prava spadaju u osnovna prava garantovana međunarodnim pravnim dokumentima. S druge strane, ovakva kretanja ka kontraktualizaciji (privatizaciji) neki smatraju negativnim posledicama globalizacije, budući da se pravne institucije destabilizuju naročito u zemljama sa građanskopravnom tradicijom i da se u osnovi radi o amerikanizaciji i fragmentaciji unutrašnjeg prava.⁵² U ovakvom kontekstu transformacije porodice, zaštita interesa deteta mora biti više nego ikad osigurana. Ugovaranje u porodičnom pravu ne sme dovesti do pravne nesigurnosti ili narušavanja prava ličnosti.

3.3. Novi vidovi potpomognutog rađanja

Internacionalizaciji porodica treba dodati spektakularna dešavanja u nauci o ljudskoj reprodukciji. Iako je sredinom dvadesetog veka parovima bilo još uvek teško kontrolisati rađanje, a tužba za utvrđivanje ili osporavanje očinstva bila rizična, jer dokaz o njemu nije bio pouzdano obezbeđen, situacija se danas radikalno izmenila. Kontracepcija, planiranje porodice, DNK testovi, razne tehnike medicinski potpomognute prokreacije, čak i upotreba surogata (surogatstva) dovode do novog promišljanja o konceptu porodice. Za razliku od prapočetaka planiranja rađanja kada je seksualnost odvojena od prokreacije i postala sama sebi cilj, danas je prokreacija odvojena (izolovana) od seksualnosti. Nove tehnike medicinski potpomognute prokreacije postaju „ključni simboli našeg vremena“, simbol transformacije globalnog društva⁵³ i produkt konvergencije reproduktivne industrije i globalizacije

48 Z. Ponjavić, V. Vlašković, op.cit., 22.

49 O ovom procesu „privatizacije“ porodičnog prava videti: Z. Ponjavić, *Privatizacija porodice i porodičnog prava*, Beograd, „Službeni glasnik“, 2009, 17.

50 D. Fenouillet et P. de Vareilles-Sommière (dir.), *La contractualisation de la famille*, Economica, 2001 ; X. Labbé, *Les rapports juridiques dans le couple sont-ils contractuels ?*, Presses Universitaires du Septentrion, 1996 ; F. Terré, *Contractualiser le droit du couple*, LPA, 20 déc. 2007, n° 254, 8.

51 G. Rabu, op.cit., 335.

52 T. Delpuech, *Une critique de la globalisation juridique de style civiliste. état des réflexions latines sur la transnationalisation du droit à partir du dictionnaire de la globalisation*, Dostupno na: <https://www.cairn.info/revue-droit-et-societe1-2012-3-page-733.htm>, 12.04.2020.

53 Inhorn Marcia C., Birenbaum-Carmeli Daphna (2008). Assisted Reproductive Technologies and Culture Change, *Annual Review of Anthropology*, vol. 37. Navedeno prema: I. Löwy, V. Rozée Gomez, L. Tain, *Nouvelles techniques reproductives, nouvelle production du genre*. Objavljeno na: <https://www.cairn.info/revue-cahiers-du-genre-2014-1-page-5.htm>, 03.03.2020.

zdravstvenog sistema.

Ovim tehnikama se prvenstveno nastoji rešiti neplodnost parova, kao problem globalnih razmera. Nažalost, nove reproduktivne tehnologije kao što je *in vitro* oplodnja, su skupe i teško ih je primeniti u mnogim delovima sveta u razvoju, bez obzira što predstavljaju jedino rešenje za većinu slučajeva neplodnosti. S toga nije iznenađujuće da se ove tehnologije ubrzano globalizuju u društvima u razvoju, gde su deca veoma poželjna, roditeljstvo je kulturno obavezno, a lice bez dece društveno neprihvatljivo.

Očigledno da se ceo proces odvija u kontekstu globalnog društva. Aktivnosti koje se odnose na nove reproduktivne tehnike uključuju različite učesnike, muškarce i žene, ljudska tela, tehnike iz različitih zemalja da bi se postiglo rođenje deteta. Sve je ovo navelo neke autore da za ovo upotrebe naziv „globalni lanac reproduktivnog rada,”⁵⁴ čime se postiže integracija aktivnosti svih aktera ovog globalizovanog procesa.

Može se reći da je biomedicina globalizovana, ali njena primena kao što se često ističe nije.⁵⁵ Tehnike medicinske pomoći za rađanje predstavljaju dobru ilustraciju značaja lokalnog i nacionalnog u njihovoj upotrebi. Razlike koje se na toj relaciji rađaju uzrokuju određene tenzije. Ove tehnike bukvalno proizvode ljudska bića, a istovremeno redefinišu pojmove kao što su sterilnost ili srodstvo. Biomedicinske tehnologija kombinuju dve glavne medicinske tehnike: veštačku oplodnju spermom supružnika ili davaoca koja se pohranjuju u reproduktivni sistem žene, oplodnja *in vivo* i *in vitro* kada se začće odvija u epruveti. U ovom drugom slučaju, stvoreni embrioni, iz oplodnih ćelija roditelja ili donatora, se pohranjuju u matericu majke ili druge žene zvane „surogat majka“.

Druga tenzija je nastala kao posledica narastajuće globalizacije koja primenu novih reproduktivnih tehnologija polako, kroz pukotine postojećih pravnih sistema, nameće do opšteprihvatljivosti. To se najčešće postiže preko tumačenja zahteva za zaštitu prava čoveka. Kao posledica različitog stava u pogledu tehničkih mogućnosti i prihvatljivosti u praksi javlja se pojava nazvana „prokreativni turizam“ koji koncentriše određena osnovna pitanja globalizacije novih reproduktivnih tehnika.⁵⁶ Naime, zahtevi za korišćenjem nekih tehnika biomedicinske tehnologije nisu ograničeni samo na zemlje gde podnosilac zahteva živi već su postali transnacionalni i transkontinentalni. Prema nekima postoje 4 razloga za ovo: zakonske ili verske zabrane u pogledu pristupa ili dostupnosti novih reproduktivnih tehnika ili bilo koje od njih; finansijski aspekti (ove tehnike su u nekim zemljama jeftinije); kvalitet i pouzdanost nege; lične sklonosti (na primer što se tiče anonimnosti donacije oplodnih

54 T. Laurence, *La chaîne mondiale du travail reproductif*(chapitre 1). U: T. Laurence, *Le corps reproducteur*. Rennes, Presses de l'EHESP. Navedeno prema: Ibidem, 8.

55 L. Ilana, *La fabrication du naturel : l'assistance médicale à la procréation dans une perspective comparée*, Tumultes, 2006/1 (n° 26), p. 35-55. Objavljeno na: <https://www.cairn-int.info/revue-tumultes-2006-1-page-35.htm>, 08.03.2020.

56 Ovakva praksa je naročito razvijena u zemljama EU čime se koristi jedna od sloboda „sloboda kretanja“, L. Brunet, *Assistance médicale à la procréation et libre circulation des personnes. Le droit français au défi*, Ethnologie française, vol. 167, no. 3, 2017, 399-408.

ćelija). Ovi zahtevi su svojstveni globalizaciji ili sve većoj globalizaciji.⁵⁷

I treća tenzija uzrokovana novim tehnikama reprodukcije koja sve više poprima globalne razmere u njihovoj primeni jeste afirmacija prava na roditeljstvo. Odnosno, afirmacija prava na biomedicinsku pomoć kao alternative prirodnog rađanja. Naime, primena biomedicinski potpomognute oplodnje nije više uzrokovana samo neplodnošću. Zahtevi za priznanjem prava na roditeljstvo, ponegde nazvano i pravo na dete,⁵⁸ omogućili su njeno korišćenje bez obzira da li to iziskuju medicinski razlozi ili ne. Biomedicinski potpomognuta oplodnja od početka nije zamišljena kao alternativa prirodnom rađanju budući da je imala dva cilja: da pruži pomoć parovima čija je neplodnost bila medicinski potvrđena i drugo, da spreči prenošenje na dete ili drugog člana para ozbiljne bolesti. Međutim sve više na globalnom nivou, i ne bez tenzija, jača ideja koja se sve manje dovodi u pitanje već naprotiv čini se da jača - mogućnost formiranja *ex ante* jednoroditeljske porodice korišćenjem tehnika biomedicinske oplodnje samih žena, bez partnera i bez medicinski potvrđene neplodnosti. Prihvatanju prava na biomedicinsku oplodnju kao alternativnog načina rađanja doprinose i faktori iz pravnog okruženja. Pre svega, zakonodavna praksa zemalja Evrope, ali i onih izvan Evrope, kao i praksa Suda u Strazburu svojim tumačenjem odredbi iz Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (ESLJP).

4. Zaključak

Kao ključni uzroci globalizacije prava mogu se navesti oni koji su objektivne prirode, rezultat napretka nauke i tehnologije, ideološki faktori (amerikanizacija ili svetski liberalni kapitalizam), i na kraju oni koji su povezani sa pravnim tehnikama nastajanja prava kroz međunarodne ugovore koji postaju instrumenti globalizacije, često usvojeni od strane nedržavnih, ili poluprivatnih, organizacija i institucija. Iako globalizacija prava može dati više slobode i pravne sigurnosti subjektima međunarodnih ekonomskih odnosa, kada promovišu slobodnu trgovinu i kretanje robe, ljudi i usluga, ovo se u zemljama u razvoju može doživljavati i kao nametanje zakona jačeg.

Pojava globalizacije i njeni različiti uticaji na integracije, koji su potekli iz ekonomske sfere zapadnih društava, menja i porodičnopravne odnose i porodične vrednosti mnogih društava na različite načine. To se postiže pre svega odozgo, preko zaštite osnovnih ljudskih prava definisanih u međunarodnim dokumentima i afirmacijom ugovora kako onih međunarodnih tako i onih stvorenih odozdo, od strane samih subjekata porodičnih odnosa.

U trenutku kada se govori o krizi porodice i o globalizaciji, pravo pitanje, koje je sve aktuelnije jeste budućnost porodičnog prava. Da li je u ovom procesu narastajuće globalizacije pojam porodice dovoljno jak da se suprotstavi dehumanizaciji izazvanoj preovlađujućim merkantilizmom i njegovom ravnodušnošću prema ličnosti, jer tržište ne brine o njoj. I da li će kulturna specifičnost porodičnih

57 I. Löwy, V. Rozée Gomez et L. Tain, op.cit., 8.

58 Z. Ponjavić, *Postoji li „pravo na dete*, Pravni život, 10 (2019), 85-102.

pitanja koja zahteva poštovanje i raznolikost prava onemogućiti objedinjavanje materijalnog porodičnog prava, ili će, u nekoj budućnosti dovesti do unifikacije koja označava mnogo intenzivnije i izraženije usklađivanje prava nego sada u meri koja vodi ka njegovoj supstituciji i nestanku različitih prava u korist jedinstvenog. Ono što je za porodično pravo u ovom pogledu najvažnije je što ono, kao i pravo uopšte, mora poštovati prava i kulturu svih, imajući u vidu da se na svetskom nivou priznaje pravo, izričito ili implicitno, na kulturni identitet. Ovo pravo, koje se smatra „ljudskim pravom“, primorava nas da postavimo pitanje, doduše u nekom budućem radu, o univerzalnosti ljudskih prava. S obzirom na konkurenciju pravnih sistema i poteškoće evropskih zemalja da zabrane nepoželjnu praksu sa stanovišta njihovog pravnog poretka, na sopstvenim teritorijama, čini se da izazovi globalizacije tek predstoje. U ovom pogledu naročito oblast veštačke reprodukcije čoveka predstavlja prostor za trgovinu sa značajnim finansijskim ulogom, pa ostaje, kao i ranije, prilično privilegovano i važno mesto borbe za afirmaciju zaštite ljudskih prava.

FAMILY LAW IN THE CONTEXT OF GLOBALIZATION

Summary: Since family law is deeply rooted in the national cultures of various states, it is surprising to see that the globalization process has a huge impact on its development. The consequences of globalization are at the same time its causes, which further contributes to the acceleration of this process.

This globalization process is reflected in the growing paedocentrism of family law. Child has passed long journey from the object of family law whose destiny was subordinate to group interest, to the subject of family law, where „the best interest of child“ has become the main criterion in regulating family relations. In addition, here we should mention the scientific achievements in the field of biotechnology and human reproduction. They also have global character since their impact cannot be confined to national borders. Separation of sexual act and reproductive function leads to new considerations of the family concept and multiplication of its forms making it difficult to reach its precise definition. Finally, the number of family law sources are multiplied as well. They are still of national character, but European Convention on Human Rights and other international sources continue to play great role in shaping family law.

At the end, there is a question whether a creation of a global law based on the globalization of economic relations and human rights will remain an illusion given the fact that cultural gap between countries is huge, particularly in respect to different views on the „globalization“ of family law reflected in the implementation of European Convention of Human Rights.

Key words: globalization, family law, paedocentrism, biotechnology, sources of law