

Hrvoje Vargić*

Priziv savjesti u medicini: pravo liječnika ili uskrata skrbi?

SAŽETAK

Tema prava na priziv savjesti u medicini u posljednje vrijeme postaje sve aktualnija u javnoj raspravi. Kritičari tvrde da se tu radi o odbijanju vršenja legalne medicinske usluge ili zahvata, koje ne bi trebalo biti dopušteno, dok zagovornici inzistiraju da je priziv savjesti temeljno ljudsko pravo koje treba biti zaštićeno. Rasprave se često vode oko toga spada li izvršavanje pobačaja i sličnih zahvata (poput umjetne oplodnje i sl.) u nužni dio liječničke profesije, bez koje liječnik ne bi mogao biti liječnik. Ujedno, problematizira se spada li vršenje pobačaja u definiciju najvišeg standarda zdravstvenih usluga te koje su obveze države i liječnika po pitanju osiguravanja dostupnosti pobačaja. Članak analizira sva navedena pitanja te se izvode zaključci koji bi trebali informirati zakonodavno uređenje priziva savjesti.

Ključne riječi: priziv savjesti, pristup pobačaju, sloboda savjesti, liječnička skrb, zdravstvene usluge.

Priziv savjesti u medicini: pravo liječnika ili uskrata skrbi?

Tema prava na priziv savjesti sve više okupira kako stručnu, tako i širu javnost u Hrvatskoj.¹ Čini se kako javnim diskursom dominira narativ prema kojemu priziv savjesti predstavlja jednu od najspornijih točaka u današnjim raspravama o ljudskim pravima. U ovim okolnostima značajan prostor u javnoj raspravi zauzimaju stavovi

* *Correspondence Address:* Hrvoje Vargić, Katoličko sveučilište Ivana Pavla II. u Lublinu, Al. Racławickie 14, 20-950 Lublin, Poland. E-pošta: hrvoje.vargic@gmail.com. ORCID ID: orcid.org/0000-0002-9750-8956.

1 Članak je prethodno u ponešto izmijenjenom izdanju bio objavljen u nizu članaka na elektroničkom portalu bitno.net. Vidi: Vargić, Hrvoje (2019), *Priziv savjesti – niz*, <https://www.bitno.net teme/priziv-savjesti-niz/> (pristup: 29 August 2020).

koji smatraju kako se kod prava na priziv savjesti zapravo radi o *takozvanom* prizivu savjesti² i da je to *de facto* „odbijanje vršenja legalne medicinske usluge ili zahvata.“³

U članku se ispituje može li se prakticiranje priziva savjesti u medicini smatrati uskratom skrbi koju je liječnik dužan pružiti pacijentu. Pristup koji se koristi je interdisciplinarnan i objedinjuje filozofsku, medicinsku i pravnu analizu. Zbog opsežnosti tematike, članak se fokusira na pitanje odnosa priziva savjesti i pristupa legalnom pobačaju bez medicinske indikacije.⁴ Na poseban način ispituje se spada li izvršavanje pobačaja bez medicinske indikacije u profesionalne dužnosti liječnika te predstavlja li priziv savjesti prepreku najvišem standardu zdravstvenih usluga.

1. Povijesno i pravno utemeljenje instituta priziva savjesti

Savjest se obično shvaća kao unutarnji glas koji nam govori što činiti, a što izbjegavati u konkretnim situacijama koje imaju moralnu važnost.⁵ S obzirom na to da se savjest glas *pojedince* u moralnim pitanjima, ona ponekad zna doći u sukob s pravnom normom koju određuje *društvo*. Tada nastupaju situacije u kojima pojedinac odlučuje hoće li slušati vlastitu savjest ili se pokoriti pravnoj normi, a u suvremenom društvu pojedinac zahtijeva od društva da mu prizna pravo da – u strogo određenim slučajevima – odbije izvršiti zahtjev pravne norme ako se ona kosi s pojedinčevom savješću. U današnje vrijeme, upravo pozitivno pravo potvrđuje kao „jedno od temeljnih ljudskih prava pravo na slobodu savjesti iz kojega derivira i odbijanje na temelju prigovora savjesti kada ona dolazi u sukob s izravnim pravnom naredbom.“⁶

2 Autonomna ženska kuća Zagreb (2019), *Prijedlog izmjena zakona i podzakonskih akata koji svojim odredbama uređuju pravo odbijanja vršenja legalne medicinske usluge ili zahvata – tzv. priziv savjesti*, <http://www.azkz.net/dokument/c58d4b1b5d58aba7d528b3f671b7826d.pdf> (pristup: 5 May 2020).

3 Večernji.hr (18. travnja 2019.), *Tome u medicini nema mjesta. Mora se odvojiti crkva od države*, <https://www.vecernji.hr/vijesti/tome-u-medicini-nema-mjesta-mora-se-odvojiti-crkva-od-drzave-1314093> (pristup: 5 May 2020).

4 Pitanje priziva savjesti nikako se ne iscrpljuje u odnosu prema pitanju pristupa legalnom pobačaju. I unutar medicine, priziv savjesti se javlja i kod cijelog niza postupaka, kao što su eutanazija i potpomognuto samoubojstvo, oplodnja *in-vitro*, zahvati promjene spola i sl. Koriste ga i farmaceuti kod izdavanja kontracepcije za reguliranje začeca, obveznici civilne vojne službe i profesionalni vojnici, znanstvenici i istraživači (npr. kod istraživanja na embrijima ili životinjama), a nedavno je na našim prostorima potaknuta i tema priziva savjesti unutar pravničke profesije. Vidi: Berdica, Josip i Nedić, Tomislav (2019), Prigovor savjesti i pravnička profesija. Kritički ogled o pravnoj (ne)kulturi, *Filozofska istraživanja*, 39 (1), 225–45. Bioetička pitanja se niti ovime ne iscrpljuju nego uključuju i mnoga druga pitanja, poput naravi savjesti i njenog odnosa prema moralnim i pravnim normama, utemeljenosti u ljudskom dostojanstvu čovjeka kao moralnog i društvenog bića, odnosa dobra i zla prema ljudskom životu itd. Zbog ograničenosti prostora, ovaj rad neće se baviti svim navedenim pitanjima, nego ih ovdje samo navodimo, dok ćemo detaljnije bavljenje njima ostaviti za neke sljedeće radove.

5 Za detaljnije određenje pojma savjesti i njegova različita shvaćanja u povijesti filozofije, vidi Tićac, Iris i Gušić, Ana (2007), Uloga savjesti u etičkom prosuđivanju i djelovanju, *Acta Iadertina*, 4 (1), 3–11.; Jelkić, Vladimir (2018), Pojam savjesti od Grka do Nietzschea, *Filozofska istraživanja*, 38 (1), 195–203.

6 Berdica, J. i Nedić, T. (2019), 226.

Povijesno se priziv savjesti pojavljuje već vrlo rano u pisanim izvorima čovječanstva. U Bibliji (Izl 1, 15-17) nalazimo izvještaj koji se smješta u 13. do 14. st. pr. Kr., a prema kojem egipatske primalje ne žele izvršiti kraljevu naredbu da ubiju židovsku mušku novorođenčad. Poznata je i Sofoklova drama *Antigona* iz 5. st. pr. Kr. u kojoj glavna junakinja Antigona odbija poslušnost svjetovnu zakonu prema kojem joj je zabranjeno da pokopa braću poginulu u pobuni protiv vlastitog kralja.⁷ Druga knjiga o Makabejcima, Biblijska knjiga nešto novijeg datuma od prethodnih (cca 124. g. pr. Kr.), pripovijeda o Židovima koji odbijaju prikazati žrtve državnom kultu i jesti svinjetinu, a što su od njih zahtijevali helenistički zakon i kult države.⁸ Iz Platonovih dijaloga poznato je i kako Sokrat radije odabire smrtnu kaznu nego djelovanje protivno vlastitoj savjesti,⁹ a nedavno je temu priziva savjesti popularizirao i film Terrencea Malicka *Skriveni život*.

Kao pravni institut, uzima se da je priziv savjesti nastao u 20. stoljeću na nürnberškim suđenjima na kojima se sudilo vođama Trećeg Reicha za zločine iz Drugog svjetskog rata. Jedan od principa ustanovljenih na suđenjima jest i taj da „činjenica da je osoba slijedila naredbe svoje Vlade i naređenih, ne oslobađa (ju) od odgovornosti koju ima unutar međunarodnog prava, s obzirom na to da je moralni izbor toj osobi bio moguć.“¹⁰ Ovi i slični zaključci nürnberških suđenja nedugo zatim su kodificirani odredbom da „svatko ima pravo na slobodu mišljenja, savjesti i vjeroispovijedi“¹¹, koja se našla u čl. 18. Opće deklaracije o ljudskim pravima (ODLJP), čl. 9. Europske konvencije o ljudskim pravima (EKLJP)¹² i čl. 18. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (MPGPP).¹³

U pravnom kontekstu, priziv se savjesti u početku veže gotovo isključivo za odbijanje vojne obveze, no kasnije se počinje vezati i uz neke novije prakse koje ranije nisu bile ozakonjene. Tako se, primjerice, u medicini priziv savjesti u nacionalno zakonodavstvo prvi puta unosi u Velikoj Britaniji 1967. u istom trenutku kada

7 Usp. Čizmić, Jozo (2016), Pravo zdravstvenih radnika na „priziv savjesti“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 37 (1), 753–786.

8 Usp. Ibid.

9 Usp. Platon (2000), *Obrana Sokratova*, Zagreb; Demetra.

10 United Nations (1950), Documents of the second session including the report of the Commission to the General Assembly, in: *Yearbook of the International Law Commission*, vol. II., 374-378. Prijevod je vlastiti.

11 Opća deklaracija o ljudskim pravima (1948), *Narodne novine, Međunarodni ugovori*, 12/2009, čl. 18.

12 Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, pročišćeni tekst (1950), *Narodne novine, Međunarodni ugovori*, 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10, čl. 9.

13 Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (1966), *Službeni list SFRJ*, 7/1971, čl. 18.

biva ozakonjen i pobačaj.¹⁴ Isto se događa i u Francuskoj 1975.,¹⁵ kada i ministrica zdravlja Simone Veil izjavljuje kako je „očigledno da nijedan liječnik ili medicinski tehničar neće ikada biti obavezan izvršiti pobačaj.“¹⁶ Ovakvu praksu pratila je i većina drugih država u trenutku ozakonjenja pobačaja ili eutanazije.¹⁷ Danas većina država u svijetu štiti pravo na priziv savjesti. Takav je slučaj i u Republici Hrvatskoj koja u nizu svojih zakona i podzakonskih akata donosi odredbe o zaštiti prava na priziv savjesti.¹⁸ Kao iznimke od ovog pravila zakonske zaštite priziva savjesti često se navode Švedska, Finska, Island, Bugarska i Češka.¹⁹ No, ono što se nedovoljno spominje jest i da neke od tih država imaju mehanizme zaštite priziva savjesti, iako on nije izriekom zakonski zaštićen. Primjerice, u Finskoj bolnice prakticiraju preraspodjelu zaduženja medicinskog osoblja kako nitko ne bi morao sudjelovati u praksama protivnim svojoj savjesti.²⁰

Jedan od češćih prigovora pravnom utemeljenju priziva savjesti je i to da međunarodni sporazumi i Ustav RH u čl. 40.²¹ jamče pravo na slobodu savjesti, ali da to nije isto što i pravo na priziv savjesti.²² Važno je naglasiti kako priziv savjesti zaista nije identičan sa slobodom savjesti; ipak, iz nje proizlazi. Ova veza je i izriekom utvrđena još prije četvrt stoljeća u kontekstu priziva savjesti protiv vojne službe kada je UN-ov odbor za ljudska prava ustvrdio da „iako MPGPP ne spominje izravno pravo na priziv savjesti, takvo pravo se može izvesti iz članka 18., ukoliko se obveza nošenja

14 *UK Abortion Act (1967)*, http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1967/87/pdfs/ukpga_19670087_en.pdf (pristup: 5 May 2020), čl. 4.

15 *Code de la santé publique (1975)*, <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte=LEGITEXT00006072665&cidArticle=LEGIARTI000021939947&dateTexte=20130127> (pristup: 5 May 2020), Article L2212-8.

16 De la Hougue, Clare (2018), *The Deconstruction of the Veil Law on Abortion*, u: Puppinck, Gregor ur., *Law and Prevention of Abortion in Europe*, Sallux Publishing 2018, 118.

17 Usp. Puppinck, Gregor (2018), *Conscientious objection in the medical field in European and international law*, u: Puppinck, Gregor ur., *Law and Prevention of Abortion in Europe*, Sallux Publishing 2018, 227.

18 Zakon o liječništvu (2003), *Narodne novine*, 121/03, 117/08, 120/09, čl. 20.; Zakon o dentalnoj medicini (2003), *Narodne novine*, 121/03, 117/08, 120/09, čl. 26.; Zakon o medicinski potpomognutoj oplodnji (2012), *Narodne novine*, 86/12, čl. 44.; Zakon o sestrištvu (2003), *Narodne novine*, 121/03, 117/08, 57/11, čl. 3.; Kodeks medicinske etike i deontologije (2008), *Narodne novine*, 55/08 i 139/15, čl. 2. st. 15.; Kodeks ljekarničke etike i deontologije (1996), *Farmaceutski glasnik*, 4/96, čl. 12. st. 3.; Etički kodeks primalja (2010), <http://www.komora-primalja.hr/datoteke/Eticki%20kodeks%20primalja%20zadnja%20verzija%2028%2010%2009%20-%20cisti%20tekst.pdf> (pristup: 5 May 2020), čl. 3. st. 20.

19 Puppinck, G. (2018), 225.

20 Usp. Helsinki Times (28. kolovoza 2014.), *Citizens' initiative calls for right to conscientious objection in health care*, <http://www.helsinkitimes.fi/finland/finland-news/domestic/11797-citizens-initiative-calls-for-right-to-conscientious-objection-in-health-care.html> (pristup: 5 May 2020).

21 Ustav Republike Hrvatske (pročišćeni tekst) (1990), *Narodne novine*, 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14, čl. 40.

22 Tako, među ostalima, dr. Jasenka Grujić Koračin. Vidi: Večernji.hr (18. travnja 2019.), <https://www.vecernji.hr/vijesti/tome-u-medicini-nema-mjesta-mora-se-odvojiti-crkva-od-drzave-1314093>.

oružja može ozbiljno kositi sa slobodom savjesti.²³ Predsjedavatelj radne skupine istom je prilikom naglasio i kako priziv savjesti „nije priziv na vojnu službu kao takvu, nego na namjerno ubijanje drugih ljudskih bića.“²⁴ Sličan pristup nalazimo i u praksi Europskog suda za ljudska prava (dalje: ESLJP, Sud) gdje je pravo na priziv savjesti protiv vojne službe priznato 2000. u slučaju *Thlimmenos protiv Grčke* također na temelju prava na slobodu savjesti.²⁵

Pravo na priziv savjesti utemeljeno je, dakle, na pravu na slobodu savjesti zajamčenu međunarodnim sporazumima.²⁶ No, to što pravo na priziv savjesti nastaje najprije u kontekstu vojne službe, ne znači da se tu i zaustavlja. Prvi zahtjevi za priznavanjem prava na priziv savjesti pojavljuju se ubrzo nakon nastanka ranije spomenutih međunarodnih sporazuma te se odnose na služenje vojnog roka,²⁷ no pritom treba razumjeti da u vrijeme nastanka spomenutih deklaracija i sporazuma prakse, poput pobačaja, eutanazije ili umjetne oplodnje, gotovo niti u jednoj državi nisu bili legalni. Pobačaj se smatrao direktnim kršenjem prava na život nerođenog djeteta te je u pravilu bio dopušten samo ako je život majke bio ugrožen.²⁸ Važno je uvidjeti da je većina medicinskih praksi protiv kojih se danas liječnici prizivaju na savjest zapravo legalizirana tek u posljednjih nekoliko desetljeća. Drugim riječima, njihova je legalnost relativno novija pojava u suvremenom društvu. Uzimajući ovo u obzir možemo razumjeti i činjenicu da u ranim godinama suvremenog projekta ljudskih prava (od kraja Drugog svjetskog rata pa do kraja šezdesetih) gotovo da i nije bilo potrebe za prizivom savjesti u medicini.

Države koje su prve legalizirale pobačaj, poput Engleske, Francuske, Italije, Njemačke, Poljske ili Belgije, u pravilu su to činile kao izuzetak od zabrane ubijanja te su istovremeno u svoje zakone unosile odredbe koje su štatile liječnike da ne moraju sudjelovati u tim postupcima protivno svojoj savjesti.²⁹ Na ovaj način je pravo na priziv savjesti iz konteksta vojne službe *mutatis mutandis* preneseno i na područje

23 UN Human Rights Committee (HRC) (1994), CCPR General Comment No. 22: Article 18 (Freedom of Thought, Conscience or Religion), *CCPR/C/21/Rev.1/Add.4.*, par. 11.

24 UN Human Rights Committee (HRC) (1993), Forty-eighth session, *U.N. Doc.*, CCPR/C/SR.1237., par. 45.

25 Zdravstveni odgoj.com (17. prosinca 2014.), *Ljudima koji ne hajju za savjest sloboda savjesti ne znači baš ništa*, <http://zdravstveniodgoj.com/news/-ljudima-koji-ne-hajju-za-savjest-sloboda-savjesti-ne-znaci-bas-nista> (pristup: 5 May 2020).

26 Za detaljnije objašnjenje kako se iz prava na slobodu savjesti razvilo pravo na priziv savjesti vidi: Marcus, Emily N. (1998), Conscientious Objection as an Emerging Human Right, *Virginia Journal of International Law*, 38, 510.

27 Vidi npr. *Grandrath protiv Njemačke* (1964), 2299/64 (European Commission of Human Rights).

28 Usp. Puppinc, Gregor (2013), Abortion and the European Convention on Human Rights, *Irish Journal of Legal Studies*, 3 (2), 144.

29 Usp. *Ibid.*, 163.; Puppinc, G. (2018), 228.

zdravstva,³⁰ iz uvjerenja da nitko ne smije biti prisiljen protivno savjesti oduzeti život drugom ljudskom biću.

S obzirom na to da su različite države gotovo univerzalno u svojim zakonodavstvima priznavale pravo na priziv savjesti,³¹ ta je tema došla i u domenu međunarodno-pravne zaštite. Helsinški završni akt iz 1975. istaknuo je da će države članice priznati i poštovati „slobodu pojedinca da prakticira vjeru ili uvjerenje u skladu s diktatima vlastite savjesti,”³² a Parlamentarna skupština Vijeća Europe (PACE) u Rezoluciji 1763 iz 2010. ustanovila kako “niti jedna fizička ili pravna osoba neće biti podvrgnuta prisili, neće se držati odgovornom, niti će ju se na bilo koji način diskriminirati ukoliko odbije izvršiti, osigurati prostorije za izvršavanje, pomoći izvršavanju ili se sama podvrgnuti pobačaju, izvršiti pobačaj ili eutanaziju, ili bilo koji drugi čin koji bi iz bilo kojeg razloga za posljedicu imao smrt ljudskog fetusa ili embrija.”³³ U Rezoluciji 1928 iz 2013. PACE je pozvala države da „osiguraju pravo dobro definiranog priziva savjesti u vezi s moralno osjetljivim pitanjima, poput vojne službe ili drugih usluga vezanih za zdravstvenu skrb i obrazovanje.”³⁴ Iz ovoga je jasno vidljivo kako pravo na priziv savjesti u današnjem međunarodno-pravnom kontekstu nije ograničeno na vojnu službu.

Navedene rezolucije nemaju pravno-obvezujući karakter, ali imaju politički značaj te ih Europski sud za ljudska prava uzima u obzir kod donošenja presuda. No, valja istaknuti kako je pravo na priziv savjesti zaštićeno i pravno-obvezujućim aktima, poput Povelje EU-a o temeljnim pravima koja ističe: „Priznajte se pravo na prigovor savjesti, u skladu s nacionalnim zakonima koji uređuju ostvarivanje tog prava.”³⁵ Lisabonski ugovor u čl. 6. uzdignuo je ovu Povelju na razinu međunarodnog sporazuma te je ona postala pravno obvezujuća za sve članice EU-a. U Povelji je također vidljivo da se priziv savjesti definira široko i nije ograničen samo na služenje vojnog roka.

30 Usp. Čizmić, J. (2016), 757.

31 Danas, primjerice, 47 američkih saveznih država, kao i federalna vlada, imaju zakonske odredbe zaštite priziva savjesti. Vidi: Fernandez Lynch, Holly (2008), *Conflicts of Conscience in Health Care: An Institutional Compromise*, Cambridge: MIT Press, 20. U Europi tek 5 država ne nudi zakonsku zaštitu prava na priziv savjesti, dok sve druge to čine. Vidi: Puppinc, G. (2018), 225. Neke od tih 5 država imaju i punitivne mjere povezane s prizivom savjesti na služenje civilnog vojnog roka. Tako npr. Finska ima civilnu službu dvostruko duljeg trajanja od vojne. Usp. European Bureau for Conscientious Objection (2015-2019), *Finland*, <http://www.ebco-beoc.org/finland> (pristup: 5 May 2020).

32 *Helsinški završni akt (Završni akt konferencije o europskoj sigurnosti i suradnji) (1975)*, <https://www.osce.org/helsinki-final-act> (pristup: 5 May 2020), Par. 7.

33 Rezolucija 1763, Pravo na prigovor savjesti u legalnoj medicinskoj skrbi (2010), *Parlamentarna skupština Vijeća Europe*, st. 1.

34 Rezolucija 1928, Očuvanje ljudskih prava u vezi s vjerom i uvjerenjem i zaštita vjerskih zajednica od nasilja (2013), *Parlamentarna skupština Vijeća Europe*, st. 9–10.

35 Povelja Europske unije o temeljnim pravima (2016), *Službeni list Europske unije*, 2016/C 202/02, čl. 10.2.

Neki autori su s pravom istaknuli kako je ovaj članak Povelje nedovoljno jasan i može voditi do dvije interpretacije. Prva interpretacija bi prepoznala priziv savjesti kao temeljno pravo u EU-u, s dodatkom da bi nacionalna zakonodavstva trebala voditi njegovu zaštitu i provedbu, dok bi druga interpretacija na neki način podredila priziv savjesti volji nacionalnog zakonodavca.³⁶ No, u drugom slučaju bi umetanje takve odredbe u tekst o temeljnim pravima bilo neprikladno i besmisleno, stoga se prva interpretacija čini plauzibilnijom. Iz navedenog se može zaključiti da je priziv savjesti u medicini međunarodno-pravno prepoznat ta da države imaju relativno široko polje slobodne procjene za njegovo zakonsko uređenje. Isto vrijedi i za zakonodavno uređenje u RH nakon što je Ustavni sud Republike Hrvatske donio Rješenje koje usmjerava zakonodavca da u okviru slobodne procjene odredi edukativne i preventivne mjere kako bi pobačaj bio izuzetak, rok za razmišljanje žene, uredi troškove trudnoće, pitanje priziva savjesti i sl.³⁷

2. Priziv savjesti i profesionalne dužnosti liječnika

Čest prigovor prizivu savjesti proizlazi iz tvrdnje da priziv savjesti ne može postojati tamo gdje se kosi s profesionalnim dužnostima. Ovaj argument nerijetko je oslikan usporedbom s profesionalnom vojskom: „Kao što u profesionalnoj vojsci nema priziva savjesti, ne može ga biti niti u medicini.“³⁸ Tvrdnja koja leži u temelju ovog prigovora je da bavljenje medicinom predstavlja slobodan odabir, za razliku od služenja obaveznog vojnog roka.³⁹

Ipak, potrebno je rasvijetliti kako ne stoji početna premisa da u profesionalnoj vojsci nema priziva savjesti. Ovome u prilog možemo ponuditi nekoliko primjera. U SAD-u Ministarstvo obrane ima vrlo jasnu uredbu u kojoj daje pravo na priziv savjesti vojnicima u aktivnoj službi. Relevantna Uredba, između ostalog, određuje da član službe „može dobiti administrativno odvajanje, ili ograničenje vojnih dužnosti, zbog priziva savjesti prije nego završi rok službe na koji se obvezao“⁴⁰, kao i da klasifikaciju „prizivatelja savjesti“ može dobiti svaki pojedinac koji se na temelju

36 Usp. Schoupe, Jean-Pierre (2018), *The Institutional Dimension of Conscientious Objection*, u: Puppincq, Gregor ur., *Law and Prevention of Abortion in Europe*, Sallux Publishing 2018, 243–244.

37 Rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj U-I-60/1991 i dr. od 21. veljače 2017. i Izdvojeno mišljenje (2017), *Narodne novine*, 25/17.

38 Vijesti.hrt.hr (28. ožujka 2019.), *Otvoreno: Tko se može pozvati na priziv savjesti?*, <https://vijesti.hrt.hr/500040/otvoreno-tko-se-moze-pozvati-na-priziv-savjesti> (pristup: 5 May 2020).

39 Usp. Truong, Michelle i Wood, Susan Y. (2018), *Unconscionable: When Providers Deny Abortion Care*, in: *International Women's Health Coalition*, https://iwhc.org/wp-content/uploads/2018/06/IWHC_CO_Report-Web_single_pg.pdf, 5 (pristup: 5 May 2020).

40 US Department of Defense (2017), *DoD Instruction 1300.06 Conscientious Objectors*, https://www.centeronconscience.org/files/DODI_2017.pdf (pristup: 5 May 2020), čl.1.2., st.a.

savjesti protivni sudjelovanju u ratu u bilo kojem obliku, čije je protivljenje temeljeno na moralnim, etičkim ili religioznim uvjerenjima te čiji je stav čvrst, fiksiran, iskren i dubokog uvjerenja.⁴¹

U literaturi se obično spominje i slučaj *Njemačka protiv N.* u kojemu aktivni vojnik na temelju prigovora savjesti ističe kako ne može sudjelovati na projektu povezanom s ratom u Iraku. Razlog tomu je bio da je taj konkretni rat smatrao protivnim međunarodnom pravu i vlastitim uvjerenjima.⁴² Spomenuti vojnik nije imao opći priziv savjesti – inače je sudjelovao u vojnim aktivnostima svoje države. No, rat u Iraku smatrao je neopravdanim te je odbio vršiti aktivnosti povezane s ulogom Njemačke u tom ratu. Obavijestivši nadređene o svom prizivu, započeo je postupak pred Vojnim sudom, koji ga je proglasio krivim te je otpušten iz vojske.⁴³ Slučaj je završio na Federalnom upravnom sudu Njemačke koji je poništio prethodnu odluku Vojnog suda uz objašnjenje kako sloboda savjesti također vrijedi za vojnike u aktivnoj službi, koji „se mogu osloniti na svoje temeljno pravo na slobodu savjesti, što je različito od ustavnog prava na prepoznavanje kao prizivatelja savjesti.“⁴⁴ Važno je prepoznati da, iako vojnik N. nije imao opći priziv savjesti na služenje vojnog roka, ipak se kao profesionalni vojnik nije lišio prava na slobodu savjesti time što je prihvatio zaposlenje u vojsci.

Analogan zaključak možemo izvući i za liječnike i medicinsko osoblje. Oni se ušavši u profesiju ne lišavaju svojih temeljnih prava. Kako to ističe Specijalni izvjestitelj UN-a o slobodi vjere ili uvjerenja: „Potpisivanjem ugovora o radu, zaposlenici se ne odriču svojeg prava na slobodu mišljenja, savjesti, vjere ili uvjerenja.“⁴⁵ Tih se prava nitko ne može odreći, ne postoji takav akt koji bi bio pravno valjan.

Ulaskom u određenu profesiju prihvaćaju se standardi ponašanja i obveze koje proizlaze iz službe, ali temeljna ljudska prava su po redu prioriteta prije tih standarda i obveza. Možemo uzeti za primjer profesionalnog vojnika koji u ratu riskira pogibijom, ali se tim činom ne odriče prava na život. Određena ljudska prava kao što su pravo na život, zabrana mučenja i ponižavajućeg postupanja te sloboda savjesti, mišljenja i vjeroispovijedi, smatraju se temeljnim pravima na kojima društvo počiva te države obično u svojim ustavnim odredbama naglašavaju kako ta prava ne mogu

41 Ibid., čl. 3.1.

42 Bundesverwaltungsgericht [BVerwG] (2005), *Deutsches Verwaltungsblatt*, 120/1455, <http://www.bverwg.de> (pristup: 5 May 2020).; Bertelsen, Soledad (2013), Conscientious Objection of Health Care Providers: Lessons from the Experience of the United States, *Notre Dame Journal of International & Comparative Law*, 3 (1), 128.

43 Takemura, Hitomi (2015), The History of the Defence of Superior Orders and its Intersection with International Human Rights Law, u: Bergsmo, Morten, Wui Ling, Cheah, Tianying, Song i Ping, Yi ur., *Historical Origins of International Criminal Law: Volume 3*, Torkel Opsahl Academic Publisher, Brussels 2015, 733.

44 Bertelsen, S. (2013), 128.

45 Bielefeldt, Heiner, Ghana, Nazila i Wiener, Michael (2016), *Freedom of Religion or Belief, An International Law Commentary*, Oxford; Oxford University Press, 304.

biti ograničena ni u slučaju neposredne opasnosti za opstanak države, što čini i Ustav RH u čl. 17.⁴⁶

I ovdje je učinkovito ispitati neizrečene pretpostavke na kojima počiva argument. Argument da liječnik ne bi trebao imati pravo odbiti vršenje pobačaja temelji se na pretpostavci da je izvršavanje pobačaja esencijalni dio ginekologije. Utoliko se naglašava analogija s profesionalnom vojskom. Ako profesionalni vojnik ne može imati opći priziv savjesti, tako i ne može postojati kirurg koji se protivi operacijama ili ginekolog koji ne vrši pobačaje. No, ono što želimo demonstrirati ovdje jest da postoji esencijalna, bitna razlika između kirurga koji odbija vršiti operacije i ginekologa koji odbija vršiti pobačaje. Započet ćemo analizom pozitivno-pravnog okvira, a zaključiti etičkom i logičkom analizom.

Pravni okvir liječničke djelatnosti u RH uređen je nizom zakona i podzakonskih akata koji definiraju svrhu liječničke djelatnosti. Primjerice, Zakon o liječništvu RH ističe da „svrha liječničke djelatnosti jest *zaštita zdravlja* pojedinca, obitelji i cjelokupnog pučanstva.“⁴⁷ Navodi se kako liječnička djelatnost obuhvaća preglede, procjene stanja, liječenje i rehabilitaciju te nekolicinu drugih stvari, no nigdje se ne uključuje pobačaj. Najbliže pobačaju dolazi „briga o reproduktivnom zdravlju te pomoć pri porođaju“,⁴⁸ no pobačaj ne spada u *brigu o* (reproduktivnom) *zdravlju* niti prema međunarodnom pravu,⁴⁹ a niti prema medicinskoj etici i deontologiji.

Istim Zakonom se određuje da je „liječnik dužan provesti potrebne mjere *prevencije, dijagnostike, liječenja, odnosno rehabilitacije* svim osobama kojima je on izabrani liječnik ili koje su upućene od strane drugog liječnika radi pružanja zdravstvene zaštite.“⁵⁰ Da se pobačaj ne može smatrati metodom *prevencije* neželjenih trudnoća, odnosno metodom planiranja obitelji, postoji snažan međunarodno-pravni i liječnički konsenzus.⁵¹ Također, čak i uz najširu moguću interpretaciju, teško je vidjeti kako bi se pobačaj na zahtjev mogao ubrojiti u liječenje ili rehabilitaciju. Naravno, jasno je da postoje situacije u kojima su život ili zdravlje majke ugroženi i u kojima je liječnik

46 Ustav Republike Hrvatske (pročišćeni tekst) (1990), *Narodne novine*, 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14, čl. 17.

47 Zakon o liječništvu (2003), čl. 3. Kurziv je vlastiti.

48 Na sličan način, Zakon o obaveznom zdravstvenom osiguranju prepoznaje da se u ostvarivanju prava na zdravstvenu zaštitu osigurava plaćanje zdravstvenih usluga u cijelosti za preventivnu zdravstvenu zaštitu žena i zdravstvenu zaštitu žena u vezi s praćenjem trudnoće i poroda. Vidi: Zakon o obaveznom zdravstvenom osiguranju (2008), *Narodne novine*, 150/08, 94/09, 153/09, čl. 3. i 4.

49 Za detaljniju analizu pojma “reproduktivno zdravlje” u okviru međunarodnog prava te njegovu povezanost s pobačajem, vidi: Reproductive Health White Paper (2012), *World Youth Alliance Publications*, https://www.wya.net/wp-content/uploads/2014/04/WYA_Reproductive_Health_White_Paper.pdf (pristup: 5 May 2020).

50 Zakon o liječništvu (2003), čl. 28. Kurziv je vlastiti.

51 Vidi npr. Report of the International Conference on Population and Development (1994), *U.N. Doc., AI/CONF.171/13/Rev.1.*, čl. 7.24 i 8.25.

dužan pružiti pomoć. Međutim, to je apsolutno neprijeporno s obzirom na to da tu činjenicu zagovaratelj priziva savjesti nikada ne spore,⁵² a ona je uređena i zakonskim i podzakonskim odredbama koje štite priziv savjesti.⁵³ Kada su život i zdravlje majke ozbiljno ugroženi, liječnik niti pravno niti moralno nema pravo odbiti liječenje, pa čak i ako će ono ugroziti život fetusa. Stoga je u ovoj raspravi primarni fokus na pobačaju na zahtjev gdje se ne radi o ugroženosti života i zdravlja majke i gdje se u praksi javljaju prijepori.

Ako razmatramo etički okvir medicine možemo se osvrnuti na Ženevsku deklaraciju, koja predstavlja modernu inačicu Hipokratove zakletve. Ona naglašava da liječnikova „najvažnija briga treba biti zdravlje pacijenta“ te da liječnik treba „apsolutno poštovati ljudski život.“⁵⁴ Slično navodi i Međunarodni kodeks medicinske etike da će „liječnik uvijek imati na umu obavezu čuvanja ljudskog života“⁵⁵, a Kodeks medicinske etike i deontologije Hrvatske liječničke komore ističe da će liječnik „poštovati ljudski život od njegova početka do smrti, promicati zdravlje, sprječavati i liječiti bolest te poštovati ljudsko tijelo i osobnost i nakon smrti.“⁵⁶ Valja istaknuti da je medicina uvijek djelovala pod temeljnim principima da život treba biti očuvan i promoviran te da je liječenje primarna svrha medicine.⁵⁷ Kad god je moguće, bolest treba biti izliječena i bol umanjena. Stoga, „liječenje je središnja svrha medicine: liječiti, činiti cjelovitim, liječnikova je primarna dužnost.“⁵⁸

Dakle, jasno je da kako ne bi mogao postojati liječnik koji ne bi htio liječiti pacijente, niti ginekolog koji bi odbijao liječiti reproduktivne bolesti.⁵⁹ No, pobačaj na zahtjev nije ni liječenje, ni rehabilitacija, niti prevencija. On nema terapijsku svrhu.⁶⁰ On je zahvat koji u većini država biva legaliziran kao izuzetak od zabrane ubijanja,⁶¹

52 Vidi npr. Hrabar, Dubravka (2015), Pravo na pobačaj – pravne i nepravne dvojbe, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu* 65 (6), 818–19.

53 „...liječnik se ima pravo pozvati na priziv savjesti te odbiti provođenje dijagnostike, liječenja i rehabilitacije pacijenta, ako se to ne kosi s pravilima struke te ako time ne uzrokuje trajne posljedice za zdravlje ili ne ugrozi život pacijenta. O svojoj odluci mora pravodobno izvijestiti pacijenta te ga uputiti drugom liječniku iste struke.“ Vidi: Zakon o liječništvu (2003), čl. 19.

54 *Ženevska deklaracija (2017)*, http://neuron.mefst.hr/docs/katedre/med_humanistika/Medicina/MHIV/nastavni_mat/Zenevska_deklaracija.pdf (pristup: 5 May 2020).

55 World Medical Association (2006), *The WMA International Code of Medical Ethics*, <https://www.wma.net/wp-content/uploads/2006/09/International-Code-of-Medical-Ethics-2006.pdf> (pristup: 5 May 2020).

56 Kodeks medicinske etike i deontologije (2008), *Narodne novine*, 55/08, 139/15, čl. 1., st. 2.

57 Usp. Kass, Leon R. (1989), Neither for Love nor Money: Why Doctors Must Not Kill, *Public Interest*, Winter, 95, 29.

58 Ibid., 39.

59 Usp. Fernandez Lynch, H. (2008), 64–65.

60 I ovdje naglašavamo da se *ne radi* o pobačaju u slučaju ugroženosti života i zdravlja majke.

61 U Socijalističkoj Republici Hrvatskoj, čija je RH pravna slijednica, to ipak nije bilo tako, te je pobačaj legaliziran kao pravo na slobodno odlučivanje o rađanju djece. Vidi: Zakon o zdravstvenim mjerama za ostvarivanje prava na slobodno odlučivanje o rađanju djece (1978), *Narodne novine*, 18/78., 31/86., 47/89. i 88/09.

odnosno izuzetak od liječnikove dužnosti da štiti život i da ne šteti pacijentu.⁶² Takva narav pobačaja pokazuje da on ne spada u nužnu svrhu liječništva, bez koje liječnik ne bi mogao biti liječnik.⁶³ U pravnom smislu on ne predstavlja obvezu ni za korisnicu zahvata, ni za liječnika. Jasno je da zakon može prepoznati pobačaj na zahtjev kao jedan od zahvata unutar zdravstvenog sustava (što je trenutno u Hrvatskoj i slučaj), no argumentacija nas je dovela do zaključka kako je pobačaj neesencijalan zahvat te da stoga ne spada u profesionalne dužnosti liječnika *u strogom smislu* (tj. onih dužnosti bez kojih bi obavljanje liječničke profesije – materijalno, a ne samo pravno-formalno – bilo nemoguće, čak i kontradiktorno).

Treba uvažiti i činjenicu da je većina zdravstvenih djelatnosti danas visokospecijalizirana te da ne obavljaju svi liječnici određene specijalizacije sve djelatnosti koje spadaju u područje te specijalizacije. Primjerice, ginekolozi u domovima zdravlja ne vrše kirurške zahvate, liječnici fetalne medicine većinom ne liječe reproduktivne bolesti žena ako nisu vezane uz trudnoću i sl. U doba visoke supspecijalizacije medicine, bilo bi neopravdano inzistirati na tome da svaki liječnik mora obavljati svaki postupak u domeni njegove specijalizacije.⁶⁴ Dakle, iz svega navedenog ne može se izvesti zaključak kako je odbijanje izvršavanja pobačaja nespojivo s profesionalnim dužnostima liječnika, odnosno ginekologa.

3. Trebaju li država (i liječnici) osigurati dostupnost pobačaja i na koji način?

Čest argument protiv prava na priziv savjesti je i da država, odnosno bolnice i liječnici, trebaju osigurati usluge koje su zakonom dopuštene.⁶⁵ I ovdje je shodno rasvijetliti

62 De la Hougue, Clare (2016), Freedom of Conscience in The Medical Area, in: *United Nations - Human Rights Council Session 31, Geneva, The right to conscientious objection of medical practitioners Side event*, <http://19afb0ee4c2ca3737b892-e804076442d956681ee1e5a58d07b27b.r59.cf2.rackcdn.com/ECLJ%20Docs/The%20right%20to%20conscientious%20objection%20of%20medical%20practitioners%2C%20Dr%20Claire%20de%20La%20Hougue.pdf> 14 (pristup: 5 May 2020).

63 Odbijanje vršenja pobačaja ili eutanazije zapravo *stricto sensu* i nije priziv savjesti jer ne postoji obveza liječnika da sudjeluje u aktivnostima koje nemaju za svrhu liječenje (u širem smislu, što bi obuhvaćalo i rehabilitaciju, dijagnostiku i sl.). Ipak, kako se područje medicine pravno proširilo i na aktivnosti poput pobačaja ili eutanazije, odbijanje vršenja tih zahvata se pravno zaštitilo institutom priziva savjesti. Usp. Puppinc, G. (2018), 214. Također, netko bi mogao inzistirati da je opseg medicine danas širi od liječenja u strogom smislu, navodeći primjer estetske kirurgije i sličnih područja. Priznajući takvo stanje stvari, ipak ne bi imalo smisla inzistirati kako bi liječnik određene specijalizacije trebao imati pravnu obvezu vršenja estetskih zahvata koji nemaju za svrhu liječenje.

64 Kad bi npr. postojala supspecijalizacija koja bi se bavila samo pobačajima, onda, naravno, ne bi imalo smisla da neki liječnik s prizivom savjesti supspecijalizira to područje. Svrha tog područja bila bi upravo vršenje pobačaja, pa netko tko ne vrši pobačaje ne bi mogao profesionalno vršiti tu službu. Etičke implikacije i smislenost ovakve supspecijalizacije trenutno ostavljam sa strane.

65 Tako npr. dr. Dubravko Lepušić: „Sukladno zakonu, bolnice su dužne pacijentima osigurati pravo na medicinski zahvat...“ Vidi: Marić, Diana, Plantar, Danica, Thomas, Andrea, Lepad, Franjo, Tomljenović, Meri, Milotić, Iva, Jokić, Tina i Bogeljić, Rozeta (17. travnja 2019.), Prigovor savjesti: U Hrvatskoj 188 liječnika ne

pretpostavke argumenta. Spomenuti argument nerijetko počiva na pretpostavci da ono što je legalno država ujedno mora osigurati, tj. da ono što je legalno ujedno predstavlja i pravo osobe. No, pritom se događa ekvivokacija pojma „pravo“. Uzmimo za primjer državu koja je legalizirala nošenje oružja. Znači li ta činjenica legalizacije da država ujedno treba prodavati oružje, odnosno osigurati univerzalnu dostupnost oružja? Očito je da je odgovor negativan. Slično se može vidjeti ako se uzme za primjer legalizacija lakih droga ili prostitucije. Odluči li država legalizirati lake droge ili prostituciju, očigledno neće morati osigurati njihovu univerzalnu dostupnost. Riječima jedne autorice: „Čini se da postoji krivo shvaćanje da jednostavno zato što je nešto legalno (tj. nije zabranjeno), mi moramo imati pravo na to. No ta vrsta analize ‘dokazuje previše’ i temeljena je na nesposobnosti da se razluče pozitivna i negativna prava. Ako pozitivna prava shvatimo na način da ona nameću odgovarajuće obveze ili dužnosti na druge koji trebaju osigurati da ta prava mogu biti prakticirana, onda nazvati pozitivnim pravom sve što je legalno nije osnovano... Legalnost sama po sebi jednostavno ne nameće univerzalnu dostupnost.“⁶⁶

Dakle, ono što je legalno, tj. zakonski dopušteno u državi ne predstavlja nužno nečije „pravo“ u smislu da država ili tko drugi treba osigurati univerzalnu dostupnost te zakonske mogućnosti. S druge strane, može se reći da postoji „pravo“ u drugom smislu, tj. u smislu da osoba može koristiti mogućnosti koje zakon dopušta. Ako je nošenje oružja legalno, osoba može koristiti tu mogućnost i nositi oružje, ali istovremeno ni država ni bilo koja druga pravna ili fizička osoba nemaju dužnost osiguravanja dostupnosti oružja. Legalan pobačaj u većini država predstavlja određeno dopuštanje države, mogućnost da se on obavi pod nadzorom države i bez zakonskih progona, ali ne i subjektivno pravo koje bi tko morao osigurati na zahtjev.

Tome u prilog govori i nekoliko presuda ESLJP-a. Primjerice, u slučaju *A. B. i C. protiv Irske* Sud je utvrdio da čl. 8. EKLJP-a, koji štiti pravo na privatnost i autonomiju, „ne može biti interpretiran na način da uključuje pravo na pobačaj.“⁶⁷ U slučaju *Maria do Céu Silva Monteiro Martins Ribeiro protiv Portugala* Sud je kao neosnovanu odbacio tužbu koja je zahtijevala pravo na pobačaj na zahtjev unatoč nacionalnom zakonodavstvu koje je tužitelj smatrao previše restriktivnim.⁶⁸ To da se pobačaj unutar okvira EKLJP-a ne može smatrati ljudskim pravom inače prihvaćaju

radi pobačaje, u: *24sata.hr*, <https://www.24sata.hr/news/prigovor-savjesti-u-hrvatskoj-188-lijecnika-ne-radi-pobacaje-625065> (pristup: 5 May 2020).

⁶⁶ Fernandez Lynch, H. (2008), 39–40.

⁶⁷ *A. B. i C. protiv Irske* (16. prosinca 2010.), 25579/05 (Europski sud za ljudska prava – ESLJP), par. 214. Prijevod svih presuda ESLJP-a je vlastiti.

⁶⁸ *Maria do Céu Silva Monteiro Martins Ribeiro protiv Portugala* (26. listopada 2004.), 16471/02 (Europski sud za ljudska prava – ESLJP).

i oni koji bi htjeli da takvo pravo bude prepoznato.⁶⁹ Zabrana pobačaja od strane države ne može se smatrati kršenjem Konvencije.⁷⁰ Već samim time što pobačaj nije prepoznat kao ljudsko pravo, on ne može imati prednost nad pravom na priziv savjesti zaštićeno međunarodnim dokumentima.⁷¹

No, u nekim drugim presudama Sud je nametnuo određene dodatne obaveze spram država glede dostupnosti pobačaja. Tri relevantna slučaja *Tysiack protiv Poljske*,⁷² *R. R. protiv Poljske*⁷³ te *P. i S. protiv Poljske*⁷⁴, u kojima je Sud odlučivao o pristupu legalnom pobačaju u slučajevima opasnosti za život žene, deformacije fetusa i silovanja, završila su sličnim presudama. U njima je Sud državama koje su legalizirale pobačaj pod određenim okolnostima nametnuo obvezu uspostavljanja proceduralnog okvira koji omogućuje ženama da osiguraju postupak putem kojega se može utvrditi jesu li ispunjeni svi uvjeti za izvršenje zakonski dopuštenog pobačaja.⁷⁵ Pravni okvir za utvrđivanje jesu li ispunjeni svi uvjeti za izvršenje pobačaja treba biti „oblikovan na koherentan način kako bi omogućio da različiti legitimni interesi mogu biti adekvatno uzeti u obzir...“⁷⁶

Dakle, Sud obvezuje državu koja legalizira pobačaj da uspostavi proceduralni okvir koji bi omogućavao ženi da efektivno iskoristi svoje pravo pristupa legalnom pobačaju.⁷⁷ Važno je naglasiti da ovdje Sud koristi pojam „pravo“ u smislu prava na korištenje ozakonjenih mogućnosti, ali ne kao subjektivno pravo koje zakon mora omogućiti na zahtjev. Sud ne zahtjeva da pobačaj mora biti univerzalno dostupan i ne inzistira da svatko tko je personalno mjerodavan mora provoditi pravni propis. Propisi imaju svoju vremensku, prostornu, materijalnu i personalnu dimenziju – kod zakona koji dopuštaju pobačaj personalna mjerodavnost odnosi se na korisnike te mogućnosti (trudnice), ali i provoditelje ozakonjenih čina (što je u ovom slučaju zdravstveno osoblje s obzirom da zakon predviđa da se pobačaj obavlja u zdravstvenim ustanovama). Zakon koercivni element (obvezu) ne može ovdje nametati ni jednoj

69 Usp. Zampas, Christina i Gher, Jaime M. (2008), Abortion as a Human Right — International and Regional Standards, *Human Rights Law Review*, 8 (2), 287.; Fenwick, Daniel (2013), The modern abortion jurisprudence under Article 8 of the ECHR, *Medical Law International*, 12 (3-4), 263; Puppinc, G. (2018), 129.

70 Vidi: A. B. i C. protiv Irske (16. prosinca 2010.). Ovdje su tužitelji osporavali zabranu pobačaja na temelju zdravlja i dobrobiti žene.

71 Usp. Puppinc, Gregor (2017), Conscientious Objection and Human Rights: A Systematic Analysis, *Brill Research Perspectives in Law and Religion*, 1 (1), 62.

72 *Tysiack protiv Poljske* (24. rujna 2007.), 5410/03 (Europski sud za ljudska prava – ESLJP).

73 *R. R. protiv Poljske* (26. svibnja 2011.), 27617/08 (Europski sud za ljudska prava – ESLJP).

74 *P. i S. protiv Poljske* (30. listopada 2012.), 57375/08 (Europski sud za ljudska prava – ESLJP).

75 *Ibid.*, par. 99.

76 A. B. i C. protiv Irske (16. prosinca 2010.), par. 249; *P. i S. protiv Poljske* (30. listopada 2012.), par. 99.

77 *Tysiack protiv Poljske* (24. rujna 2007.), par. 116–124; *R. R. protiv Poljske* (26. svibnja 2011.), par. 200; *P. i S. protiv Poljske* (30. listopada 2012.), par. 99.

vrsti subjekata, niti korisnicima zakonske mogućnosti (to mogu biti samo trudnice i logično je da zakon predviđa voljni element - autonomiju), niti može obvezu provođenja zakona nametati izvršiteljima ozakonjenih čina jer u zakonima kojima se dopušta pobačaj nema višeg javnog interesa koji bi opravdao koercivni element (kako je to kod ostalih zdravstvenih usluga čije je provođenje obvezno), a samim time voljni element i ovdje dolazi do jačeg izražaja neovisno o prizivu savjesti. Pobačaj je zakonom dana mogućnost na koju po zakonu imaju pravo trudnice pod određenim zakonskim uvjetima, ali nije subjektivno pravo (kao u slučaju kada je nošenje oružja legalno – osoba koja ispunjava uvjete ima pravo kupiti oružje, ali ne postoji subjektivno pravo na oružje).⁷⁸

S druge strane, priziv savjesti je subjektivno pravo koje se mora uvijek priznati kada su za to ispunjeni uvjeti. Kod pobačaja procedura mora biti jasna, ali je važan voljni element - mora postojati i kod korisnika i kod izvršitelja (izvršitelj ne može biti prisiljen jer, kao što je rečeno, nema višeg javnog interesa).

Prilikom određivanja kakav bi proceduralni okvir u gore spomenutom smislu bio prikladan, Sud je ustvrdio da procedure moraju osigurati trudnim ženama da osobno izraze svoje mišljenje, tijelo koje odlučuje mora pisano iznijeti razloge, postupak mora biti pravovremen te da *post hoc* pravni lijekovi (građanskopravna litigacija) nisu učinkovita sredstva za ostvarivanje tog prava.⁷⁹ Osim toga, Sud ne propisuje jedan strogo definiran način na koji bi te proceduralne obveze mogle biti zadovoljene,⁸⁰ što ostavlja državama dovoljno široko polje slobodne procjene prema kojoj mogu na različite načine zadovoljiti te obveze.

Nadalje, u slučajevima *R. R. protiv Poljske* te *P. i S. protiv Poljske*, razmatrajući sukob prava na priziv savjesti i pristup legalnom pobačaju, Sud je ustvrdio da „države imaju obvezu organizirati sustav javnog zdravstva na način da se osigura efektivno prakticiranje prava na priziv savjesti za zdravstvene djelatnike u profesionalnom okruženju ne sprječava pacijente da dobiju pristup uslugama na koje imaju pravo u primjenjivom zakonodavstvu.“⁸¹ Ovdje, dakle, Sud nije presudio kako bi pristup pobačaju trebao prevladati nad pravom na priziv savjesti, nego je istaknuo da trebaju biti uspostavljene jasne procedure po kojima bi žena mogla ustvrditi je li njen slučaj kvalificiran za izvršenje legalnog pobačaja. Sud je ujedno istaknuo kako je poljski

78 Na ovaj način treba tumačiti i trenutno važeći zakon u RH koji uspostavlja „pravo na prekid neželjene trudnoće“. Pojam „prava“ ovdje se treba tumačiti u smislu ozakonjene mogućnosti koju trudnice mogu koristiti pod određenim zakonski utvrđenim uvjetima, ali ne i subjektivno pravo koje bi uključivalo koercivnost da svatko tko je personalno mjerodavan (u ovom slučaju medicinsko osoblje) mora provoditi pravni propis. Usp. Zakon o zdravstvenim mjerama za ostvarivanje prava na slobodno odlučivanje o rađanju djece (1978), čl. 1. i drugdje.

79 Vidi npr. *Tysiac protiv Poljske* (24. rujna 2007.), par. 116–124.

80 Usp. *P. i S. protiv Poljske* (30. listopada 2012.), par. 99.

81 *R. R. protiv Poljske* (26. svibnja 2011.), par. 206; *P. i S. protiv Poljske* (30. listopada 2012.), par. 106.

zakon „prepoznao potrebu osiguravanja da liječnici nisu obavezni izvršavati usluge kojima se protive te uspostaviti mehanizme kojima takvo protivljenje može biti izraženo. Taj mehanizam također uključuje elemente koji dopuštaju da se pravo na priziv savjesti može uskladiti s interesima pacijenta.“⁸² Iz navedenog se jasno može zaključiti kako proceduralne obveze koje država ima za osiguravanje pristupa legalnom pobačaju ni u kojem slučaju ne trebaju dovesti do toga da se krši pravo na priziv savjesti liječnika te da se bilo kojeg liječnika prisiljava na izvršenje pobačaja.

Ujedno, priziv savjesti ne bi trebalo izjednačavati s onemogućavanjem pristupa pobačaju, što kritičari ponekad čine.⁸³ U slučaju onemogućavanja postoji aktivno činjenje kojim bi se drugoga pokušalo odvratiti od izvršenja određenog čina, dok se u slučaju priziva savjesti radi o odbijanju da sudjelujem u činu drugoga, ali bez aktivnog sprečavanja njegova čina. Drugim riječima, „odbijanje da budem sredstvo za ostvarivanje tuđih želja nešto je sasvim drugo od pokušaja da spriječim drugoga u ostvarenju njegovih ciljeva.“⁸⁴ Kada liječnik istakne da ne želi sudjelovati u pobačaju, to nije isto kao kada bi liječnik aktivno sprječavao ženu da izvrši pobačaj. Liječnici koji se prizivaju na savjest *ipso facto* ne sprječavaju ženu da izvrši pobačaj. Utoliko nema temelja tvrdnja da bi priziv savjesti onemogućavao pristup legalnom pobačaju. Dakle, kada se govori o „negativnoj obvezi državama da ne ometaju pristup pobačaju“,⁸⁵ onda se legitimni priziv savjesti liječnika kao takav ne može dovoditi u vezu s navedenom obavezom.

4. Je li priziv savjesti prepreka najvišem standardu zdravstvenih usluga?

Priziv savjesti se katkada zna spominjati i kao prepreka osiguravanju tzv. „prava na zdravlje“.⁸⁶ Takva stajališta polaze od toga da Međunarodni pakt o gospodarskim, socijalnim i kulturnim pravima potvrđuje da „države članke Pakta priznaju svakome

82 P. i S. protiv Poljske (30. listopada 2012.), par. 107.

83 Vidi npr. Novi list.hr (29. rujna 2018.), *Mars solidarnosti za pravo na dostupan i besplatan pobačaj: „Demografi od...bite od žena“*, <http://novolist.hr/Vijesti/Hrvatska/Mars-solidarnosti-za-pravo-na-dostupan-i-besplatan-pobacaj-Demografi-od-bite-od-zena> (pristup: 5 May 2020).

84 Childress, James Franklin i Siegler, Mark (1984), *Metaphors and Models of Doctor- Patient Relationships: Their Implications for Autonomy*, *Theoretical Medicine and Bioethics*, 5 (1), 26.

85 Tako npr. u kontekstu presude *P. i S. protiv Poljske* o prizivu savjesti govori dr. sc. Ivana Radačić u: Radačić, Ivana (2016), *Regulacija pobačaja – praksa Europske komisije za ljudska prava i Europskog suda za ljudska prava u svjetlu globalnih standarda*, *Zagrebačka pravna revija*, 5 (3), 267.

86 Vidi npr. Bueno de Mesquita, Judith i Finer, Luise (2008), *Conscientious objection: protecting sexual and reproductive health rights. Technical Report*, *University of Essex, Human Rights Centre*, <http://repository.essex.ac.uk/9715/1/conscientious-objection-protecting-sexual-reproductive-health-rights.pdf> (pristup: 5 May 2020).

pravo na uživanje najvišeg mogućeg standarda tjelesnog i duševnog zdravlja.⁸⁷ Također, prema preambuli Ustava Svjetske zdravstvene organizacije (WHO) „uživanje najvišeg mogućeg zdravstvenog standarda je jedno od temeljnih prava svakog ljudskog bića“.⁸⁸ Neka od načela „najvišeg zdravstvenog standarda“ su i načela dostupnosti, pravodobnosti i mogućnosti pristupa.⁸⁹

Odredbe usporedivog sadržaja nalaze se i u hrvatskim zakonima. Zakon o zdravstvenoj zaštiti definira da „svaka osoba ima pravo na zdravstvenu zaštitu i na mogućnost ostvarenja najviše moguće razine zdravlja.“⁹⁰ Zakon o zaštiti prava pacijenata „svakom pacijentu jamči opće i jednako pravo na kvalitetnu i kontinuiranu zdravstvenu zaštitu primjerenu njegovom zdravstvenom stanju, sukladno općeprihvaćenim stručnim standardima i etičkim načelima, u najboljem interesu pacijenta uz poštovanje njegovih osobnih stavova.“⁹¹ Načelo dostupnosti zaštite prava pacijenata podrazumijeva jednaku mogućnost zaštite prava svih pacijenata na području RH.⁹² Liječnik je dužan u obavljanju liječničke djelatnosti osobito poštovati načela obavljanja liječničke djelatnosti te se suzdržavati od svake aktivnosti koja nije spojiva s ugledom, dostojanstvom i neovisnošću liječničkog zvanja.⁹³

Na temelju spomenutih pravnih odredbi neki su autori ustvrdili da bi odbijanje vršenja pobačaja značilo onemogućavanje najvišeg standarda zdravlja zajamčenog zakonom.⁹⁴ No, vidljivo je kako pobačaj ni u ovim spomenutim aktima nije uključen kao dio najvišeg standarda zdravstvenih usluga, a kako smo netom dokazali, pobačaj na zahtjev ne može se smatrati esencijalnim dijelom liječničke profesije.

Ako se uspoređuje prevaga jednoga prava nad drugim (pravo na priziv savjesti, pravo na pristup liječničkim uslugama), treba naglasiti da se prava novijeg datuma, poput ekonomskih, socijalnih i kulturnih prava, ne mogu implementirati na isti način kao i prava tzv. „prve generacije“, poput prava na život ili prava na slobodu savjesti. Dok prava prve generacije trebaju biti apsolutno zaštićena, prava poput onih vezanih uz zdravstvenu skrb predstavljaju ideal koji se treba progresivno ostvariti,⁹⁵ ali ne nauštrb temeljnih prava (prava prve generacije). Riječima UN-ova Visokog povjerenika za

87 Međunarodni pakt o gospodarskim, socijalnim i kulturnim pravima (1966), čl. 12.

88 World Health Organization (2006), *The Constitution of the World Health Organization*, https://www.who.int/governance/eb/who_constitution_en.pdf (pristup: 5 May 2020).

89 UN Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR) (2008), *Fact Sheet No. 31, The Right to Health*, <https://www.refworld.org/docid/48625a742.html> (pristup: 5 May 2020).

90 Zakon o zdravstvenoj zaštiti (2018), *Narodne novine*, 100/18, čl. 5.

91 Zakon o zaštiti prava pacijenata (2004), *Narodne novine*, 169/04, 37/08, čl. 2.

92 Ibid., čl. 5.

93 Zakon o liječništvu (2003), čl. 4.

94 Vidi npr. Bueno de Mesquita, J. i FIner, L. (2008).

95 Usp. UN Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR) (2008).

ljudska prava: „Ne mogu se svi aspekti ovih prava ostvariti u istom trenutku, ali države moraju najmanje pokazati kako čine svaki mogući napor, unutar dostupnih resursa, da bolje štite i promiču sva prava unutar Pakta [o gospodarskim, socijalnim i kulturnim pravima, op.].“⁹⁶ Očigledno je kako ne može postojati jedan pristup koji bi odgovarao svim državama i svim kontekstima kada se radi o ostvarivanju najviših standarda u zdravstvu ili obrazovanju. Javno financirano visoko obrazovanje u nekim državama je moguće dok u drugima to neće biti slučaj, s obzirom na to da se države nalaze u različitim okolnostima, s različitim dostupnim resursima i sl.

Također, čak i kad bi se pobačaj na zahtjev uključilo među usluge koje spadaju pod najviši standard zdravstvenih usluga, to još ne bi značilo da bi svaki liječnik ili medicinski djelatnik bio obavezan izvršiti ili sudjelovati u izvršenju pobačaja. Kako je već više puta naglašeno, pravo na pristup zdravstvenim uslugama treba biti tumačeno u kontekstu drugih prava zajamčenih međunarodnim sporazumima i nacionalnim zakonima, u koje spada i pravo na priziv savjesti.

Ujedno, u procesu donošenja odluka i izbora dijagnostike i odgovarajućeg liječenja liječnik je samostalan u postupanju sukladno znanstvenim saznanjima i stručno dokazanim metodama koje odgovaraju suvremenom standardu struke.⁹⁷ To znači da liječnik može procijeniti da neka zdravstvena usluga u danim okolnostima ne predstavlja najbolji pristup liječenju te je odbiti izvršiti, čak i ako je pacijent zatraži. U većini slučajeva, to se načelo prihvaća bez zadržke. Ako tko smatra da mu je potreban antibiotik kako bi se izliječio, ne očekuje se da će mu ga liječnik propisati bez profesionalne prosudbe, već liječnik može procijeniti da to ne bi bio najbolji način liječenja, te ga odbiti. Slično je kod operativnih i mnogih drugih zahvata. Primjerice, neki liječnici su istaknuli kako ni carski rez ne rade na zahtjev jer smatraju, ako ne postoji indikacija za carski rez, da bi time učinili nešto što je medicinski nedopušteno.⁹⁸ Naravno, pacijent ima „pravo na obavještenost i pravo na prihvaćanje ili odbijanje pojedinog dijagnostičkog, odnosno terapijskog postupka“⁹⁹ te može tražiti drugo mišljenje ili otići kod drugog liječnika u nadi da će on udovoljiti njegovu zahtjevu. Poanta je da liječnici nisu sofisticirani automati za pružanje usluga, nego svjesne i racionalne osobe koje vrše profesionalnu procjenu u svemu što rade.

To prepoznaju i relevantni kodeksi medicinske etike, poput Kodeksa medicinske etike Svjetskog liječničkog udruženja (WMA), koji kaže da će „liječnik uvijek

96 Ibid., 23.

97 Usp. Zakon o liječništvu (2003), čl. 4.

98 Tako prof. dr. sc. Dubravko Habek s klinike za ginekologiju i porodništvo Kliničke bolnice “Sveti Duh”. Vidi: Hrvatsko katoličko liječničko društvo – HKLD (15. svibnja 2019.), Članovi HKLD-a vodili tribinu „Priziv savjesti kao civilizacijska stečevina” pred brojnim novinarima, u: *hkld.hr*, <http://www.hkld.hr/11-vijesti/672-clanovi-hkld-a-vodili-tribinu-priziv-savjesti-kao-civilizacijska-stecevina-pred-brojn timer-novinarima> (pristup: 5 May 2020).

99 Zakon o zaštiti prava pacijenta (2004), čl. 6.

prakticirati svoju neovisnu profesionalnu prosudbu i zadržati najviše standarde profesionalnog vladanja“ te „uvijek imati u svijesti obavezu poštovanja ljudskog života.“¹⁰⁰ Iako je zabrana pobačaja izbačena iz kasnijih kodeksa medicinske etike, svi kodeksi inzistiraju na tome da liječnici trebaju slijediti savjest i poštovati ljudski život. Priručnik medicinske etike WMA u kontekstu pobačaja navodi: „Sudjelovanje u pobačaju je bilo zabranjeno u medicinskim kodeksima do nedavno, ali ga sada medicinska profesija u mnogim zemljama tolerira u određenim uvjetima.“¹⁰¹ Isti priručnik prepoznaje različitost pogleda i uvjerenja o sudjelovanju u pobačaju te navodi da je to „stvar individualnog uvjerenja i savjesti koja se treba poštovati.“¹⁰² Dakle, smatra se da se pobačaj tolerira ondje gdje je ozakonjen, ali da nijedan liječnik ne mora sudjelovati u njegovu izvršenju.

Na sličan način Međunarodna federacija ginekologije i opstetricije (FIGO) navodi kako „liječnici imaju pravo na provođenje i na prigovor provođenju medicinskih postupaka u skladu s osobnom savješću“¹⁰³ te da se „ni od jednog liječnika (ili člana medicinskog tima) ne treba očekivati da izvršava pobačaje.“¹⁰⁴ Na isti način se štiti stažiste koji su tek u procesu obuke, a slične zaštite nude i kodeksi drugih velikih zdravstvenih organizacija poput WHO-a.¹⁰⁵

S obzirom na to da Kodeks medicinske etike i deontologije ističe da će liječnik „pomoć pružati jednako svima, bez obzira na dob, spol, rasu, narodnost, vjeru, političko uvjerenje, društveni položaj ili bilo koje druge okolnosti, poštujući pri tome ljudska prava i dostojanstvo osobe“,¹⁰⁶ moglo bi se ustvrditi da uskraćivanje usluge pobačaja ženama predstavlja diskriminaciju s obzirom na spol.¹⁰⁷ No, ovakva interpretacija u potpunosti promašuje bit priziva savjesti koji se temelji na naravi samog čina pobačaja koju prizivatelj smatra moralno neprihvatljivom, a ne na spolu

100 World Medical Association (2006).

101 World Medical Association (2015), *Medical Ethics Manual*, <https://www.wma.net/what-we-do/education/medical-ethics-manual/>, 22 (pristup: 5 May 2020).

102 Ibid., 57.

103 FIGO Committee for the Study of Ethical Aspect of Human Reproduction and Women's Health (October 2015), *Ethical Issues in Obstetrics and Gynecology*, <https://www.figo.org/sites/default/files/2020-08/FIGO%20ETHICAL%20ISSUES%20-%20OCTOBER%202015%20%28003%29.pdf> (pristup: 5 May 2020).

104 Ibid., 155.

105 World Health Organisation (2012), *Safe Abortion: technical and policy guidance for health systems*, https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/70914/9789241548434_eng.pdf;jsessionid=EE7303F9CA426DBD5C3648CCDE12E33B?sequence=1, 69 (pristup: 5 May 2020).

106 Kodeks medicinske etike i deontologije, čl. 1. 3.

107 Pozivajući se na određene direktive EU-a, tako npr. tvrdi Pravobraniteljica za ravnopravnost spolova u: Pravobraniteljica za ravnopravnost spolova (2014), *Javno priopćenje vezano za medijske tekstove o ograničenom pristupu medicinskom zahvatu prekida trudnoće u zdravstvenim ustanovama u Republici Hrvatskoj*, <http://www.prs.hr/index.php/priopcenja-prs/1418-javno-priopcenje-vezano-za-medijske-tekstove-o-ogranicenom-pristupu-medicinskom-zahvatu-prekida-trudnoce-u-zdravstvenim-ustanovama-u-republici-hrvatskoj> (pristup: 26 July 2020).

onoga tko traži pobačaj, a tko trenutno može biti samo žena.¹⁰⁸ Kada bi pobačaj zatražila transrodna osoba ili ako jednom napredak medicine omogućiti da muškarci budu trudni (npr. usađivanjem umjetne maternice), liječnik s autentičnim prizivom savjesti bi dosljedno i njih odbio. Relevantan princip za odbijanje nije spol, nego narav čina, stoga tvrdnja da se ovdje radi o spolnoj diskriminaciji predstavlja zamjenu teza (jer implicira da prizivatelj savjesti odbija izvršiti pobačaj *zato što to od njega traži žena*, a ne zato što smatra pobačaj problematičnim).

Konačno, čak i ako bi najviši zdravstveni standard shvaćao u najširem mogućem smislu uključujući pobačaj, trebalo bi ga nužno tumačiti u kontekstu drugih odredbi zakona i stručnih kodeksa koji inzistiraju na poštovanju prava liječnika da odbiju vršiti radnje protivne njihovoj savjesti. EKLJP ujedno ne jamči pristup određenim zdravstvenim uslugama¹⁰⁹, pa tako ni pobačaju. Stoga ne stoje interpretacije po kojima bi se priziv savjesti trebao ograničiti u ime osiguravanja dostupnosti pobačaja.¹¹⁰ Ako država želi osigurati dostupnost pobačaja, to ne bi smjelo biti nauštrb zajamčenog prava na priziv savjesti. Državama je ostavljeno dovoljno široko polje slobodne procjene kako bi se pravo na priziv savjesti zajamčilo čak i kad svi liječnici u nekoj bolnici imaju priziv savjesti.

Važno je i naglasiti da nije svaka nepraktičnost, neudobnost ili smetnja ujedno i nedostatak pristupa pobačaju, kako se to ponekad prikazuje.¹¹¹ Da jest, onda bi pacijenti imali pravo u bilo koje doba dana nazvati liječnika koji bi na zahtjev pacijenta trebao osigurati kućni posjet i liječenje u domu pacijenta, a svaka lista čekanja, kašnjenje liječnika dok pacijenti čekaju te činjenica da pacijenti često trebaju uzeti slobodne dane na poslu da bi otišli na pregled,¹¹² sve to bi se moglo legitimno

108 I pravobraniteljica za ravnopravnost spolova prepoznaje da je pobačaj „iz bioloških razloga dostupan isključivo ženama“. Vidi: Ibid.

109 Tysiác protiv Poljske (24. rujna 2007.), par. 198.

110 Iako dva recentna slučaja *Grimmark protiv Švedske* i *Steen protiv Švedske* predstavljaju zabrinjavajući odmak od prethodne prakse i pogotovo argumentacije Suda, oni još uvijek ne osporavaju tezu iznesenu u članku da ne postoji obaveza osiguravanja dostupnosti pobačaja unutar EKLJP-a. Radilo se o dvjema primaljama koje su odbijale sudjelovati u izvršenju pobačaja, zbog čega su dobile otkaz. Sud je odbio njihove žalbe ne pronasavši da im je Švedska država uskratila prava zajamčena unutar EKLJP-a, smatrajući kako je Švedska dovoljno pokušala postići balans između različitih prava. Zabrinjavajuća je i procedura donošenja ovih presuda s obzirom na to da su donesene u manjem sastavu od samo tri suca, što je procedura koja je inače rezervirana za rutinske slučajeve gdje se primjenjuje dobro utvrđena sudska praksa. Kada je pitanje kompleksnije ili novo, što je ovdje bio slučaj, presudu bi trebalo donijeti vijeće od sedam sudaca ili čak Veliko vijeće od 17 sudaca. Vidi: *Grimmark protiv Švedske* (12. ožujka 2020.), 43726/17 (Europski sud za ljudska prava – ESLJP); *Steen protiv Švedske* (12. ožujka 2020.), 62309/17 (Europski sud za ljudska prava – ESLJP).

111 Usp. Jarić Dauenhauer, Nenad (10. veljače 2019.), Otkrivamo: Hrvatska šalje žene na pobačaje u Sloveniju. Cijena - 5000 eura, u: *Index.hr*, <https://www.index.hr/vijesti/clanak/otkrivamo-hrvatska-salje-zene-na-pobacaje-u-sloveniju-cijena-5000-eura/2062637.aspx> (pristup: 5 May 2020).

112 Slične primjere vidi u: Fernandez Lynch, H. (2008), 99.

smatrati povredom prava pacijenta na pristup legalnoj zdravstvenoj skrbi i najvišem standardu zdravstvenih usluga.

To se treba uzeti u obzir kada se govori o nedostupnosti pobačaja, navodeći primjere kako žene moraju ići čak i u Sloveniju da bi obavile pobačaj.¹¹³ No, razlog zbog kojeg žene idu u Sloveniju obavljati pobačaje nije njegova nedostupnost, s obzirom na to da se pobačaj obavlja u Rijeci, Karlovcu, Ogulinu i Zagrebu,¹¹⁴ nego činjenica da se u Brežicama pobačaj obavlja medikamentozno dok se kod nas donedavno obavljao većinom kirurški, a mnoge žene imaju i osobne razloge, tj. ne žele da se u njihovim sredinama sazna da su pristupile pobačaju.

Slične bi se tvrdnje istovremeno trebale staviti u kontekst dostupnosti nekih drugih zdravstvenih usluga u Hrvatskoj. Recimo, nekoliko hrvatskih bolnica, poput onih u Sisku,¹¹⁵ Pakracu¹¹⁶ ili Varaždinu tek su nedavno dobile uređaj za magnetsku rezonanciju.¹¹⁷ OB Varaždin taj je uređaj dobila početkom 2019. pa su stanovnici sjeveroistoka Hrvatske najbližu uslugu te vrste imali u privatnoj poliklinici u Čakovcu. Iz ovoga se vidi da čak ni moralno neprijeporne zdravstvene usluge nije moguće dobiti u svakoj bolnici na isti način, ali se u tim primjerima općenito ne govori o uskraćivanju ljudskih prava pacijenata. Stoga nemogućnost da se u jednoj bolnici obavi pobačaj, koja može uzrokovati određenu nepraktičnost ili smetnju ženama koje pobačaj žele obaviti, ne treba izjednačavati s njegovom nedostupnošću.

Zaključak

U članku se analizira se odnos priziva savjesti i dostupnosti legalnog pobačaja, što je dovelo do zaključka kako je priziv savjesti solidno međunarodno pravno prepoznato te da treba biti zakonski razrađen. S obzirom na to da izvršavanje pobačaja ne spada u nužni sadržaj obavljanja liječničke profesije, tvrdnja kako je priziv savjesti u suprotnosti s profesionalnim dužnostima liječnika pokazala se neodrživom. Kada se govori o dostupnosti legalnog pobačaja, naglašeno je da liječnik ne bi trebao imati

113 Marić, D. *et al.* (17. travnja 2019.), <https://www.24sata.hr/news/prigovor-savjesti-u-hrvatskoj-188-lijecnika-ne-radi-pobacaje-625065>.

114 Usp. Code for Croatia (2019), *Dostupnost medicinske usluge prekida trudnoće u Hrvatskoj*, <http://dev.codeforcroatia.org/reproduktivna-prava/?fbclid=IwAR2dgT4Kvn62FK50NqEBmvTBNti3IsqSDqowOGdVf03DibTeluL9wWGQALU> (pristup: 5 May 2020).

115 Radio Banovina.hr (16. travnja 2019.), *Magnetska rezonanca stigla u sisačku bolnicu*, <https://www.radio-banovina.hr/magnetska-rezonanca-stigla-u-sisacku-bolnicu/> (pristup: 5 May 2020).

116 Milković, Vesna (27. listopada 2015.), *Pakračka bolnica dobila aparat za magnetsku rezonanciju; u Požegu stiže najveći "magnet" u Hrvatskoj*, <https://www.034portal.hr/index.php?id=19618> (pristup: 5 May 2020).

117 Beti, Ivica (27. kolovoza 2018.), *Stiže prvi MR uređaj u javnoj zdravstvenoj ustanovi na sjeverozapadu Hrvatske*, u: *Lokalni.hr*, <https://lokalni.vecernji.hr/zupanije/stize-prvi-mr-ure-aj-u-javnoj-zdravstvenoj-ustanovi-na-sjeverozapadu-hrvatske-10606> (pristup: 5 May 2020).

obvezu osigurati tu dostupnost. Međunarodna pravna regulativa obvezuje državu da uspostavi jasan proceduralni okvir kako bi žene mogle utvrditi ispunjavaju li uvjete za izvršenje zakonom dopuštenog pobačaja, ali i ostavlja široke mogućnosti državama da uredi zdravstveni sustav tako da se pristup pobačaju ne prakticira nauštrb prava na priziv savjesti. Uz to, pokazalo se da se priziv savjesti ne može smatrati preprekom najvišem standardu zdravstvenih usluga te da odbijanje vršenja pobačaja ne treba izjednačavati s aktivnim sprječavanjem pristupa pobačaju.

Ako država želi osigurati visoku razinu pristupa pobačaju za žene koje ga traže, unatoč tome što na to nije pravno ni moralno obvezana, onda to treba učiniti na neki drugi način od inzistiranja da svaki pojedini liječnik s prizivom savjesti mora izvršiti pobačaj, uputiti na drugog liječnika koji će izvršiti pobačaj ili da ravnatelj mora upućivati na drugu bolnicu u kojoj se vrše pobačaji.¹¹⁸ S obzirom na to da je država ta koja zakonskom regulativom daje mogućnost izvršenja pobačaja, onda bi teret izvršenja trebalo nositi ono tijelo koje je najbliže tijelu koje je dalo tu mogućnost (tj. državi). Ako država ozakoni pobačaj, onda teret provedbe zakona ne bi trebao biti na onima koji su udaljeniji od tog zakonodavnog čina, a koji se s njim potencijalno (opravdano pravom na slobodu savjesti) ne slažu, poput liječnika i ravnatelja bolnica. Opravdanije bi bilo da takvu obvezu provedu organi izvršne vlasti, koji su „bliži“ državi koja je donijela zakon.¹¹⁹

Postoji više načina da se takva obveza provede, poput obavljanja pobačaja u posebnim klinikama, osiguravanja javno dostupnih informacija o tome gdje se pobačaji vrše ili honorarnog alociranja liječnika bez priziva savjesti u bolnice u kojima većina ili svi liječnici imaju priziv savjesti. Za provedbu ovakvih mjera mogao bi se ustanoviti odbor pri Ministarstvu zdravstva koji bi honorarno alocirao liječnike, osiguravao dostupnost informacija i sl. U svakom slučaju, dostupnost bi se trebala osiguravati na temelju različitih pozitivnih mjera, a nikako na temelju penalizacije onih koji se prizivaju na savjest ili bolnica u kojima svi liječnici imaju priziv savjesti. Takve negativne mjere bile bi u potpunosti neopravdane jer bi kažnjavale prakticiranje jednog od temeljnih ljudskih prava.

118 Iako trenutno hrvatski zakoni uspostavljaju dužnost upućivanja drugom liječniku, drugdje smo pokazali kako bi zakon koji bi uspostavio takvu dužnost bio nepravdan jer je takva vrsta neizravnog materijalnog sudjelovanja u činu moralno neopravdana. Detaljnije vidi u: Vargić, H. (2019), <https://www.bitno.net teme/priziv-savjesti-niz/>.

119 Ovo, naravno, ne znači da će izvršna vlast izvršavati pobačaje. To će i dalje činiti liječnici, dok će izvršna vlast urediti sustav tako da se osigura dostupnost.

Literatura

- A. B. i C. protiv Irske (16. prosinca 2010.), 25579/05 (Europski sud za ljudska prava – ESLJP).
- Autonomna ženska kuća Zagreb (2019), *Prijedlog izmjena zakona i podzakonskih akata koji svojim odredbama uređuju pravo odbijanja vršenja legalne medicinske usluge ili zahvata – tzv. priziv savjesti*, <http://www.azkz.net/dokumenti/c58d4b1b5d58aba7d528b3f671b7826d.pdf> (pristup: 5 May 2020).
- Berdica, Josip i Nedić, Tomislav (2019), Prigovor savjesti i pravnička profesija. Kritički ogled o pravnoj (ne) kulturi, *Filozofska istraživanja*, 39 (1), 225–45.
- Bertelsen, Soledad (2013), Conscientious Objection of Health Care Providers: Lessons from the Experience of the United States, *Notre Dame Journal of International & Comparative Law*, 3 (1), 122–148.
- Beti, Ivica (27. kolovoza 2018.), Stiče prvi MR uređaj u javnoj zdravstvenoj ustanovi na sjeverozapadu Hrvatske, u: *Lokalni.br*, <https://lokalni.vecernji.hr/zupanije/stize-prvi-mr-ure-aj-u-javnoj-zdravstvenoj-ustanovi-na-sjeverozapadu-hrvatske-10606> (pristup: 5. svibnja 2020.).
- Bielefeldt, Heiner, Ghana, Nazila i Wiener, Michael (2016), *Freedom of Religion or Belief, An International Law Commentary*, Oxford; Oxford University Press.
- Bundesverwaltungsgericht [BVerwG] (2005), *Deutsches Verwaltungsblatt*, 120/1455, <http://www.bverwg.de> (pristup: 5 May 2020).
- Childress, James Franklin i Siegler, Mark (1984), Metaphors and Models of Doctor- Patient Relationships: Their Implications for Autonomy, *Theoretical Medicine and Bioethics*, 5 (1), 17–30.
- Code de la santé publique (1975)*, <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle?cidTexte=LEGITEXT000006072665&idArticle=LEGIARTI000021939947&dateTexte=20130127> (pristup: 5 May 2020).
- Code for Croatia (2019), *Dostupnost medicinske usluge prekida trudnoće u Hrvatskoj*, <http://dev.codeforcroatia.org/reproduktivna-prava/?fbclid=IwAR2dgT4Kvn62FK50NqEBmvTBNti3IsqSDqowOGdVf03DibTeluL9wWGQALU> (pristup: 5 May 2020).
- Čizmić, Jozo (2016), Pravo zdravstvenih radnika na „priziv savjesti“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 37 (1), 753–786.
- De la Hougue, Clare (2016), Freedom of Conscience in The Medical Area, in: *United Nations - Human Rights Council Session 31, Geneva, The right to conscientious objection of medical practitioners Side event*, <http://9afb0ee4c2ca3737b892-e804076442d956681ee1e5a58d07b27b.r59.cf2.rackcdn.com/ECLJ%20Docs/The%20right%20to%20conscientious%20objection%20of%20medical%20practitioners%2C%20Dr%20Claire%20de%20La%20Hougue.pdf> (pristup: 5 May 2020).
- De la Hougue, Clare (2018), The Deconstruction of the Veil Law on Abortion, u: Puppincq, Gregor ur., *Law and Prevention of Abortion in Europe*, Sallux Publishing 2018, 107–120.
- Hrvatska komora primalja (2010), *Etički kodeks primalja*, <http://www.komora-primalja.hr/datoteke/Eticki%20kodeks%20primalja%20zadnja%20verzija%2028%2010%2009%20-%20cisti%20tekst.pdf> (pristup: 5 May 2020).
- European Bureau for Conscientious Objection (2015 – 2019), *Finland*, <http://www.ebco-beoc.org/finland> (pristup: 5 May 2020).
- Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, pročišćeni tekst (1950), *Narodne novine, Međunarodni ugovori*, 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10.
- Fenwick, Daniel (2013), The modern abortion jurisprudence under Article 8 of the ECHR, *Medical Law International*, 12 (3-4), 249–276.
- Fernandez Lynch, Holly (2008), *Conflicts of Conscience in Health Care: An Institutional Compromise*, Cambridge; MIT Press.
- FIGO Committee for the Study of Ethical Aspect of Human Reproduction and Women's Health (October 2015), *Ethical Issues in Obstetrics and Gynecology*, <https://www.figo.org/sites/default/files/2020-08/FIGO%20ETHICAL%20ISSUES%20-%20OCTOBER%202015%20%28003%29.pdf> (pristup: 5 May 2020).
- Grandrath protiv Njemačke* (1964), 2299/64 (European Commission of Human Rights).

- Grimmark protiv Švedske* (12. ožujka 2020.), 43726/17 (Europski sud za ljudska prava – ESLJP).
- Helsinki Times (28. kolovoza 2014.), *Citizens' initiative calls for right to conscientious objection in health care*, <http://www.helsinkitimes.fi/finland/finland-news/domestic/11797-citizens-initiative-calls-for-right-to-conscientious-objection-in-health-care.html> (pristup: 5 May 2020).
- Helsinski završni akt (Završni akt konferencije o europskoj sigurnosti i suradnji) (1975)*, <https://www.osce.org/helsinki-final-act> (pristup: 5 May 2020).
- Hrabar, Dubravka (2015), Pravo na pobačaj – pravne i nepravne dvojbe, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 65 (6), 818–19.
- Hrvatsko katoličko liječničko društvo – HKLD (15. svibnja 2019.), [hkld.hr](http://www.hkld.hr), Članovi HKLD-a vodili tribinu „Priziv savjesti kao civilizacijska stečevina” pred brojnim novinarima, u: *hkld.hr*, <http://www.hkld.hr/11-vijesti/672-clanovi-hkld-a-vodili-tribinu-priziv-savjesti-kao-civilizacijska-stecevina-pred-brojnimi-novinarima> (pristup: 5 May 2020).
- Report of the International Conference on Population and Development (1994), *U.N. Doc., A/CONF.171/13/Rev.1*.
- Jarić Dauenhauer, Nenad (10. veljače 2019.), Otkrivamo: Hrvatska šalje žene na pobačaje u Sloveniju. Cijena - 5000 eura, u: *Index.hr*, <https://www.index.hr/vijesti/clanak/otkrivamo-hrvatska-salje-zene-na-pobacaje-u-sloveniju-cijena-5000-aura/2062637.aspx> (pristup: 5 May 2020).
- Jelkić, Vladimir (2018), Pojam savjesti od Grka do Nietzschea, *Filozofska istraživanja*, 38 (1), 195–203.
- Kass, Leon R. (1989), Neither for Love nor Money: Why Doctors Must Not Kill, *Public Interest*, Winter, 95, 25–46.
- Kodeks ljekarničke etike i deontologije (1996), *Farmaceutski glasnik*, 4/96.
- Kodeks medicinske etike i deontologije (2008), *Narodne novine*, 55/08 i 139/15.
- Maria do Céu Silva Monteiro Martins Ribeiro protiv Portugala* (26. listopada 2004.), 16471/02 (Europski sud za ljudska prava – ESLJP).
- Marcus, Emily N. (1998), Conscientious Objection as an Emerging Human Right, *Virginia Journal of International Law*, 38, 507–546.
- Marić, Diana, Plantar, Danica, Thomas, Andrea, Lepan, Franjo, Tomljenović, Meri, Milotić, Iva, Jokić, Tina i Bogeljić, Rozeta (17. travnja 2019.), Prigovor savjesti: U Hrvatskoj 188 liječnika ne radi pobačaje, u: *24sata.hr*, <https://www.24sata.hr/news/prigovor-savjesti-u-hrvatskoj-188-lijecnika-ne-radi-pobacaje-625065> (pristup: 5. svibnja 2020.).
- Međunarodni pakt o gospodarskim, socijalnim i kulturnim pravima (1993), *Narodne novine, Međunarodni ugovori*, 12/93.
- Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (1966), *Službeni list SFRJ*, 7/1971.
- Milković, Vesna (27. listopada 2015), 034portal.hr, *Pakračka bolnica dobila aparat za magnetsku rezonancu; u Požegu stiže najveći "magnet" u Hrvatskoj*, <https://www.034portal.hr/index.php?id=19618> (pristup: 5. svibnja 2020.).
- Novi list.hr (29. rujna 2018), *Mars solidarnosti za pravo na dostupan i besplatan pobačaj: "Demografi od... bite od žena"*, <http://novilist.hr/Vijesti/Hrvatska/Mars-solidarnosti-za-pravo-na-dostupan-i-besplatan-pobacaj-Demografi-od-bite-od-zena> (pristup: 5. svibnja 2020.).
- Opća deklaracija o ljudskim pravima (1948), *Narodne novine, Međunarodni ugovori*, 12/2009.
- Platon (2000), *Obrana Sokratova*, Zagreb; Demetra.
- Povelja Europske unije o temeljnim pravima (2016), *Službeni list Europske unije*, 2016/C 202/02.
- Pravobraniteljica za ravnopravnost spolova (2014.), *Javno priopćenje vezano za medijske tekstove o ograničenom pristupu medicinskom zahvatu prekida trudnoće u zdravstvenim ustanovama u Republici Hrvatskoj*, <http://www.prs.hr/index.php/priopcenja-prs/1418-javno-priopcenje-vezano-za-medijske-tekstove-o-ogranicenom-pristupu-medicinskom-zahvatu-prekida-trudnoce-u-zdravstvenim-ustanovama-u-republici-hrvatskoj> (pristup: 26. July 2020).

- Puppinck, Gregor (2013), Abortion and the European Convention on Human Rights, *Irish Journal of Legal Studies*, 3 (2), 142–193.
- Puppinck, Gregor (2017), Conscientious Objection and Human Rights: A Systematic Analysis, *Brill Research Perspectives in Law and Religion*, 1 (1), 1–75.
- Puppinck, Gregor (2018), Conscientious objection in the medical field in European and international law, u: Puppinck, Gregor ur., *Law and Prevention of Abortion in Europe*, Sallux Publishing 2018, 209–234.
- P. i S. protiv Poljske* (30. listopada 2012.), 57375/08 (Europski sud za ljudska prava – ESLJP).
- Radačić, Ivana (2016), Regulacija pobačaja – praksa Europske komisije za ljudska prava i Europskog suda za ljudska prava u svjetlu globalnih standarda, *Zagrebačka pravna revija*, 5 (3), 251–270.
- Radio Banovina.hr (16. travnja 2019.), *Magnetska rezonanca stigla u sisačku bolnicu*, <https://www.radio-banovina.hr/magnetska-rezonanca-stigla-u-sisacku-bolnicu/> (pristup: 5 May 2020).
- Rezolucija 1763, Pravo na prigovor savjesti u legalnoj medicinskoj skrbi (2010), *Parlamentarna skupština Vijeća Europe*.
- Rezolucija 1928, Očuvanje ljudskih prava u vezi s vjerom i uvjerenjem i zaštita vjerskih zajednica od nasilja (2013), *Parlamentarna skupština Vijeća Europe*.
- Rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj U-I-60/1991 i dr. od 21. veljače 2017. i Izdvojeno mišljenje (2017), *Narodne novine*, 25/17.
- R. R. protiv Poljske* (26. svibnja 2011.), 27617/08 (Europski sud za ljudska prava – ESLJP).
- Schouppe, Jean-Pierre (2018), The Institutional Dimension of Conscientious Objection, u: Puppinck, Gregor ur., *Law and Prevention of Abortion in Europe*, Sallux Publishing 2018, 235–252.
- Steen protiv Švedske* (12. ožujka 2020.), 62309/17 (Europski sud za ljudska prava – ESLJP).
- Takemura, Hitomi (2015), The History of the Defence of Superior Orders and its Intersection with International Human Rights Law, u: Bergsmo, Morten, Wui Ling, Cheah, Tianying, Song i Ping, Yi ur., *Historical Origins of International Criminal Law: Volume 3*, Torkel Opsahl Academic Publisher, Brussels 2015, 715 - 738.
- Tićac, Iris, i Gušić, Ana (2007), Uloga savjesti u etičkom prosuđivanju i djelovanju, *Acta Iadertina*, 4 (1), 3–11.
- Truong, Michelle i Wood, Susan Y. (2018), Unconscionable: When Providers Deny Abortion Care, in: *International Women's Health Coalition*, https://iwhc.org/wp-content/uploads/2018/06/IWHC_CO_Report-Web_single_pg.pdf (pristup: 5 May 2020).
- Tysiac protiv Poljske* (24. rujna 2007.), 5410/03 (Europski sud za ljudska prava – ESLJP).
- UK Abortion Act (1967)*, http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1967/87/pdfs/ukpga_19670087_en.pdf (pristup: 5 May 2020).
- United Nations (1950), Documents of the second session including the report of the Commission to the General Assembly, in: *Yearbook of the International Law Commission, vol. II*.
- UN Human Rights Committee (HRC) (1994), CCPR General Comment No. 22: Article 18 (Freedom of Thought, Conscience or Religion), CCPR/C/21/Rev.1/Add.4.
- UN Human Rights Committee (HRC) (1993), Forty-eighth session, *U.N. Doc.*, CCPR/C/SR.1237.
- UN Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR) (2008), *The Right to Health - Fact Sheet No. 31*, <https://www.refworld.org/docid/48625a742.html> (pristup: 5 May 2020).
- US Department of Defense (2017), *DoD Instruction 1300.06 Conscientious Objectors*, https://www.centeronconscience.org/files/DODI_2017.pdf (pristup: 5 May 2020).
- Ustav Republike Hrvatske (pročišćeni tekst) (1990), *Narodne novine*, 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14.
- Vargić, Hrvoje (2019), *Priziv savjesti – niz*, <https://www.bitno.net teme/priziv-savjesti-niz/> (pristupljeno: 29. August 2020).

- Večernji.hr (18. travnja 2019.), *Tome u medicini nema mjesta. Mora se odvojiti crkva od države*, <https://www.vecernji.hr/vijesti/tome-u-medicini-nema-mjesta-mora-se-odvojiti-crkva-od-drzave-1314093> (pristup: 5 May 2020).
- Vijesti.hrt.hr (28. ožujka 2019.), *Otvoreno: Tko se može pozvati na priziv savjesti?*, <https://vijesti.hrt.hr/500040/otvoreno-tko-se-moze-pozvati-na-priziv-savjesti> (pristup: 5 May 2020).
- World Health Organisation (2012), *Safe Abortion: technical and policy guidance for health systems*, https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/70914/9789241548434_eng.pdf;jsessionid=EE7303F9CA426DBD5C3648CCDE12E33B?sequence=1 (pristup: 5 May 2020).
- World Health Organization (2006), *The Constitution of the World Health Organization*, https://www.who.int/governance/eb/who_constitution_en.pdf (pristup: 5. svibnja 2020).
- World Medical Association (2015), *Medical Ethics Manual*, <https://www.wma.net/what-we-do/education/medical-ethics-manual/> (pristup: 5 May 2020).
- World Medical Association (2006), *The WMA International Code of Medical Ethics*, <https://www.wma.net/wp-content/uploads/2006/09/International-Code-of-Medical-Ethics-2006.pdf> (pristup: 5 May 2020).
- World Youth Alliance Publications (2012), *Reproductive Health - White Paper*, https://www.wya.net/wp-content/uploads/2014/04/WYA_Reproductive_Health_White_Paper.pdf (pristup: 5 May 2020).
- Zakon o dentalnoj medicini (2003), *Narodne novine*, 121/03, 117/08, 120/09.
- Zakon o liječništvu (2003), *Narodne novine*, 121/03, 117/08.
- Zakon o medicinski potpomognutoj oplodnji (2012), *Narodne novine*, 86/12.
- Zakon o obveznom zdravstvenom osiguranju (2008), *Narodne novine*, 150/08, 94/09, 153/09.
- Zakon o sestринstvu (2003), *Narodne novine*, 121/03, 117/08, 57/11.
- Zakon o zaštiti prava pacijenata (2004), *Narodne novine*, 169/04, 37/08.
- Zakon o zdravstvenim mjerama za ostvarivanje prava na slobodno odlučivanje o rađanju djece (1978), *Narodne novine*, 18/78, 31/86, 47/89, 88/09.
- Zakon o zdravstvenoj zaštiti (2018), *Narodne novine*, 100/18.
- Zampas, Christina i Gher, Jaime M. (2008), *Abortion as a Human Right — International and Regional Standards*, *Human Rights Law Review*, 8 (2), 249 – 294.
- Zdravstveni odgoj.com (17. prosinca 2014.), *Ljudima koji ne haju za savjest sloboda savjesti ne znači baš ništa*, <http://zdravstveniodgoj.com/news/-ljudima-koji-ne-haju-za-savjest-sloboda-savjesti-ne-znaci-bas-nista> (pristup: 5 May 2020).
- Ženevska deklaracija (2017), http://neuron.mefst.hr/docs/katedre/med_humanistika/Medicina/MHIV/nastavni_mat/Zenevska_deklaracija.pdf (pristup: 5 May 2020).

Conscientious Objection in Medicine: The Right of the Medical Professional or Withholding Due Care?

SUMMARY

Conscientious objection in medicine has been increasingly problematized in the recent public and academic debates. Using the philosophical, medical, and legal analysis, the article addresses the issue of objection of conscience in medicine in relation to the due care that the doctor is obliged to provide to the patient. Due to the broad nature of the topic, the article focuses on the issue of the relationship between conscientious objection and access to legal abortion. It specifically examines whether performing abortions falls within the professional duties of a physician and whether objection of conscience is an obstacle to the highest standard of health care services. The article also analyses what are the obligations under international law for the States to ensure access to legal abortion. Finally, conclusions are drawn that should inform the regulation of conscientious objection.

Keywords: conscientious objection, access to abortion, freedom of conscience, medical care, medical services.