

Марина Јањић-Комар\*

## ПОРОДИЧНА ПРАВА КАО ЉУДСКА ПРАВА

*Породична права имају сложену природу и она се правно изражава кроз социјална и грађанска права. Актуелни ниво заштитне занемарује универзалне елементе породице као антрополошке категорије. Породица схваћена као заједница полова и генерација, у постојећим међународним документима окарактерисана је као основна ћелија друштва. Међутим, заштита овог аспекта није идентификована ни обезбеђена јер није прекозата његова основа – право на заједништво. Из ове основе деривирају нека одређена права породице као што је право на идентитет, право на индигенитет, право на дом, право на породични живот, право на одржавање породичних веза, право на заснивање породице, право на стварање о деци. Ова права обележавају односе који произлазе из заједничког живота, који су неформално признати и чије се присуство само делимично прекозтаје у правним системима. Породична права припадају правима прекозтаје људских права – као што је право на мир, право на заштитну животну средину, право на развој – која су призната ширим заједницама.*

Кључне речи: *Породица. – Заједница. – Права.*

### УВОД

Сложена природа породичног односа дошла је до изражаја при дефинисању људских права прве и друге генерације у Пакту о грађанским и политичким правима и Пакту о социјалним, економским и културним правима. Док је индивидуални и друштвени аспект породице раздвојен а начин посредовања недефинисан, друштвени интерес је сведен на норме које немају упориште у реалним односима. Наиме, породица се декларише као основна ћелија друштва, али не постоји механизам њене ефикасне заштите и губи се социјални аспект односа. Претерана индивидуализација свела је породични однос на проблем слободе одлуке, а занемарен је групни аспект – аспект заједнице.

---

\* Др Марина Јањић-Комар, редовни професор Правног факултета у Београду.

## АКТУЕЛНИ НИВО ЗАШТИТЕ ПОРОДИЧНИХ ПРАВА: ПОРОДИЧНА ПРАВА КАО СОЦИЈАЛНА И ГРАЂАНСКА ПРАВА

Породица се декларише као основна ћелија друштва и везе које се успостављају са широм друштвеном заједницом тичу се репродукције, социјалне сигурности и заштите деце. Овако постављен однос са друштвом нема у виду промењена схватања о породици. Оперире се једним нереалним становиштем о породици које породицу узима као неоспорну вредност утемељену у сталним релацијама које се изражавају императивношћу норми, трајности и стабилности односа и у примарној социјализацији. Губи се из вида озбиљна и трајна криза породице која почива на моделу утемељеном у традицији породице као брачне, потпуне и нуклеарне породице. Заштита на нивоу људских права ограничава се на везу чланова породице, жена и деце, на учешће у раду, и прописују се на општи начин услови заштите (Пакт о економским, социјалним и културним правима, члан 10). Све остале везе ситуирају се у домен грађанског права, где се још увек преламају друштвене и индивидуалне вредности. Међутим, тренд развоја у законодавству, посебно земаља западне Европе, указује на промену вредности и наглашен индивидуалистички концепт породице: веза брака и породице се постепено губи, расте број ванбрачних заједница, либерализује се развод, признају дејства регистрованим заједницама, индивидуализују се посебно сви чланови породице. Са аспекта грађанског права, односи у породици почињу све више да се схватају као уговорни односи и ствар слободног избора и сагласности воља. Прихвата се раскидивост односа као норма и само се настоји да се обезбеди равноправност мушкарца и жене, како у току трајања брака тако и у поступку његовог престанка. Заштита се обезбеђује деци тако што се посебно спецификује њихов интерес (Пакт о грађанским и политичким правима, члан 23).

## ПОРОДИЦА КАО АНТРОПОЛОШКА КАТЕГОРИЈА

Породица је антрополошка категорија, а тај аспект породице није имао адекватан израз у праву. Породична права су схватана као социјалне функције или као питање индивидуалне слободе у негативном аспекту слободе као независности. Породицу треба схватити шире, као однос полова и генерација, и поново преиспитати владајуће становиште. У дефинисању примарних људских веза као што је однос полова и генерација дошле су до изражаја различите концепције живота и, сходно томе, различите интерпретације суштине људских односа. У хришћанској култури то су љубав,

самилост и милосрђе, који се уче у породици као наклоност, оданост и припадност. Породица је темељ личног идентитета и односа према другима. Либерални концепт занемарује антрополошку димензију породице и ослања се на индивидуалистичку филозофију различитих стилова живота као право родитеља што одговара модерном схватању друштва као збира индивидуа без ослоњања на темељне људске вредности које у својој основи мора да има свака људска заједница.

Природна граница темељних људских односа, односа мушкарца и жене и односа деце и одраслих, нарушена је у савременом друштву разним техникама вештачке оплодне и масовном културом формалне равноправности. Јавља се потреба да се поново преиспитају базични људски односи и дефинишу природне разлике; да се поставе услови за другачију културу, ону која би почивала на још недефинисаној „етици будућности“. Кад се социјално промовисала позиција жене и деце као друштвено занемарених категорија поставио се, у амбијенту растућег експериментисања у биологији, проблем биолошких одредница људске врсте. Живот постепено постаје артифицијелна вредност и постаје очит јаз између традиције и потребе за новим нормама које би бар спречиле нова отуђења. На помолу је нова дискриминација према полу која почива не само на негацији природног односа полова већ и на злоупотреби основних биолошких законитости репродукције. Клонирање, на пример, основни порив за продужење врсте кроз потомство мења у сопствену саморепродукцију и неку врсту личне бесмртности. Ту се вероватно може изгубити природна основа различитости и поставља се питање права на разлике у једном другачијем виду. Тако престају да функционишу скоро све важеће људске вредности и отвара се простор за нова питања. Да ли појединац може имати право да тестира вредности целе људске врсте?

## ПРАВО НА ЗАЈЕДНИШТВО КАО ЉУДСКО ПРАВО

У савременом друштву растуће индивидуализације и кризе малих заједница као и кризе вредности које утемељују однос према другима, јавља се потреба да се вредности редефинишу и поставе у хумани оквир. Одговори које дају базичне религије узак је да би се у систем вредности могле укључити и модерне друштвене промене. Не постоји механизам за успостављање идентитета на личном, групном и социјалном нивоу који би ефикасно установио вредности. Мислимо да недостају дефиниције треће генерације права које би дефинисале услове промене и поставиле универзални оквир основних људских релација. Тако право постаје извор вред-

ности посебно дезинтегрисаних заједница које нису успеле да сачувају вредности традиције.

Вредности традиције препознају се и у оквиру прве и друге генерације права, али су фрагментирани и некохерентни. Ефекти модернизације механички се интегришу у систем који почива на сасвим другим претпоставкама. Тако се регистроване зајенице изједначавају са браком, права деце постављају као питање слободе одлучивања кроз посебну репрезентацију детета итд. Неке традиционалне вредности су препознатљиве као право на породично име, право на заснивање породице, право на сазнање порекла (правила о утврђивању очинства и материнства), право на стан. Међутим, иза ове врсте права постоје још фундаменталнија права заједничког живота која се не могу свести само на питање заштите интима породичног живота. Заштита породичних вредности остварује се путем нове генерације права која почива на принципу једнаке вредности живота и праву на породични живот. Ако се изгубе из вида психолошки и културолошки услови идентитета који се остварују у заједници и само се формализују као спољашње ознаке губи се из вида потпуност значења порекла као личне и друштвене везе. Заједништво се у ствари успоставља кроз учење матерњег језика, дом и околину. Стабилност ових веза је потребно посебно штитити као људско право. Тако, на пример, детињство није само социјални и културни контекст већ и посебно људско право које подразумева континуитет релација и непосредан однос који се успоставља са околином. Тако се граде основне везе заједништва унутар породице и примарних заједница, као на пример суседства или групе вршњака. Оне већ сада функционишу као неформалне везе које треба да уживају индиректну заштиту као хумани аспект екологије.

## ПОРОДИЧНА ПРАВА

Породица има сопствени идентитет и интегритет које грађанско право препознаје као имовинска или лична права. Заштита ових вредности као породичних вредности само се делимично препознаје у оквиру конвенционалног права. Аспект заједнице као питање интегритета више се не штити правом консорцијума које као институт познаје англосаксонско право. Држава још увек прописује услове престанка заједнице али више као питање њених последица и заштите слабије стране у односу, најчешће жене или деце. Дезинтеграција живота се не узима у обзир и раскид заједнице се поставља као питање права. Тако, ако постоји споразум о престанку заједнице, држава не улази у процену околности. Узима се евентуално у обзир највећи интерес детета и тада држава себе

ослобађа одговорности за престанак заједнице. Реално, овај принцип је у ствари избор најмање штетне варијанте за дете ако се узме у обзир психолошки аспект престанка заједнице – губитак заједништва. Док је раније престанак заједнице био у домену морала и заснивао се на принципу кривице, сада, пошто је напуштен, ваља потражити ново упориште у промењеном психолошком и социјалном статусу детета. Другим речима, недостају нове норме које би одговорност за интегритет породице поставиле у социјалну раван и обезбедиле правну заштиту. То захтева посебну културу односа између родитеља и деце која одваја личне од породичних односа и успоставља одговорност за заједницу. Свођење базичних породичних веза на пуку емоционалност, без обзира да ли се ради о односима брачних другова или односима родитеља и деце, представља негацију социјалне вредности породице. Везе које се успостављају између породице и друштва нису само спољашње већ се појављују и као класне (на пример, промењена схватања породичне имовине код средње класе), статусне (друштвени положај) и, у крајњој линији, посебне привилегије из непосредне мреже социјалне комуникације. Континуитет породице је озбиљно уздрман повлачењем државе из сфере личних односа, што је створило велики број непотпуних породица које су на граници социјалне патологије, најчешће због осиромашења и смањених социјалних шанси. Контрола развода је неопходна и подразумева примат породичних у односу на личне везе, јер се у породици ради не само о одговорности за сопствени живот већ и за живот нове генерације. Дезинтеграција породице је и дезинтеграција породичних вредности и свака нова генерација губи искуство вредности заједничког живота. Зато посредовање државе у конституисању вредности заједнице путем медијације треба да буде обавезно са аспекта одржавања заједнице а не само са становишта њених последица. Норме о култури односа између генерација треба да буду резултат практичне рационалности пратећих професија, психолога, социјалног радника, лекара, и резултат примењене етике. Ове норме треба да су дефинисане као правне норме права треће генерације – права заједнице које полазе од претпоставке у корист заједнице, па се тако оживљавају вредности традиције као што је трајност и потпуност брака као вредност коју треба сачувати.

Поред интегритета породице, као посебно право породице јесте право породичног идентитета. У оквиру грађанског права идентитет је редукован на лични идентитет и имовински континуитет породице као питање наслеђивања. Занемарује се групни аспект идентитета; право на породично име, право на част и углед породице, право на достојанство као питање вредности породичног живота, право на матерњи језик, право на религијско опредељење. Нека од културних права призната су као права која повезују

појединца са ширим културним и друштвеним окружењем и дефинишу се као право учешћа у културном животу и коришћење резултата стваралачке и научне активности или као права на културни идентитет мањина. Нема се у виду примарна веза која се остварује путем породице као културне институције у којој се ударају темељи заједништва са ширим друштвеним целинама. Механизам препознавања истоветности који се остварује на нивоу комуникације или на нивоу заједничких вредности јесте и темељ успостављања и колективног, друштвеног идентитета (патриотизам, на пример).

Људска потреба за сигурношћу и трајношћу односа успоставља се у породичном миљеу и исказује као право на дом. Признаје се као право на спајање породице и као категорија расељених лица. Дом има више аспеката: територијални (место), веза са околином (завичај или модерна породична екологија), и емоционални (осећај идентитета). Ове аспекте треба узети кумулативно (не само психолошки вид овог права), а они могу бити и у међусобном конфликту, као што је то случај са напуштањем земље, разводом брака, напуштањем породичне заједнице. Земље Европске уније у унутрашњем праву признају право на дом слабијој страни у односу или родитељу код којег су остала деца у случају конфликта. То право се одређује као право на стан и посебно се издваја од осталих имовинских права. Тако је успостављена веза између овог права као породичног права и као грађанског права, те је право на дом делимично признато у психолошком виду као људско право (право на спајање породице) и као грађанско право (право на стан) а да није препознат његов групни аспект, аспект породичног права, тако да је заштита остала фрагментирана.

Право на одржавање породичних веза такође је породично право као људско право. Традиција је посебно неговала ове везе и признавала разне видове породичног окупљања поводом важних догађаја из живота. У савременом друштву истањило се садржај ових веза и свео на најмању могућу меру. Сам правни систем допринео је редукцији породичних веза свођењем породице на нуклеарну породицу, занемарујући лични аспект веза са широм породицом, док су имовинске везе још увек остале сачуване у грађанском праву (наследно право, на пример). Право на одржавање породичних веза засновано је на биолошком сродству и савремено право га препознаје у установи отвореног усвојења која подразумева континуитет базичних људских веза. У случају конфликта, испољава се као право на личне односе свих чланова породице независно од дискреције родитеља.

Право на породични живот је фундаментално породично право које се признаје као право на поштовање интима породичног

живота. Породични живот је, пак, сложена категорија коју чине емоционалне, интелектуалне и животне везе као заједничко одлучивање и разумевање животних проблема. Често се схватње породичног живота у социјалној равни идентификује као оспособљавање за самосталан живот и своди на проблем социјализације. Социјална равна је стриктно одвојена од психолошке, односно, прихватања детета као особе без посебних пројекција и социјалних очекивања. Дете је вредност по себи – *summum bonum*, и на тој основи треба дефинисати породични однос између различитих генерација. Ово становиште, као пре свега психолошко, не препознаје елементе заједништва и води претераној инфантилизацији (Кундера). То је у супротности са социјалним очекивањима да породица даје радно способног и социјално адаптираног појединца. Генерацијска веза се у породици примарно успоставља као питање смисла а не само чисто социјалне везе или изолованог појединца. Тај смисао се манифестује као припадање и сигурност, као заједништво. Ту се утемељује веза одраслих и млађих и остварује се елементарна људска веза, веза између генерација. Тако схваћена породица јесте основна ћелија друштва, и то не само на деклараторном нивоу. Она дефинише однос према другоме и поставља темеље комуникације међу људима као елементарне норме друштва, а основне вредности – као елементарне моралне норме. Образовање као и прерана институционализација деце нису начин да се сачувају вредности већ начин преношења знања и стицање друштвене компетентности. Традиција је имала непосредније везе са животом кроз различите породичне ритуале и везе. Кад се изгубио тај аспект заједничког живота у породици нова генерација је почела да се прилагођава једном идеолошком систему вредности атомизираних појединаца који међусобно комуницирају путем спољашњих веза, интересног препознавања и права. Идеја људских права треће генерације омогућава да се вредности традиције сачувају и уђу у искуство млађе генерације, да се спречи криза породице и криза идентитета. Заједничке вредности изгубиле су се из оптике млађе генерације као идеалне творевине, заједничка моралност и опште добро, и преточиле се у свакодневну реалност као конформизам и масовна култура или одговарајуће поткултуре. Идеје су посредоване политичком економијом друштва и култура је остављена да самостално ствара вредности ван главних друштвених токова.

Право на заснивање породице на први поглед је остало спорно и формулисано у границама традиције. Породица се заснивала браком. Данас је признато то право и ванбрачним друговима мада су нека питања регулисања односа још увек остала као традиционална решења (на пример, непризнавање аутоматски права родитељства за ванбрачног оца у неким земљама западне Европе

– Велика Британија). Увођењем техника вештачке репродукције омогућено је и да се независно од полног односа заснује породица. Тако се, следећи логику формалне равноправности свих животних заједница, поставило питање права на заснивање породице и код регистрованих заједница – хомосексуалних парова. Међутим, ова пермисивност друштва која следи логику интересне демократизације одступа од фундаменталних принципа на којима се заснива полна и генерацијска веза, односно већински принцип као биолошки принцип. Интерпретација принципа недискриминације доведена је до свог логичког краја као социјална али и као биолошка једнакост. Потребно је, због апсурдности решења која механичка следе логику принципа, поново преиспитати разлике. То је уочено од стране Европског суда за људска права који признаје да се питање разлика може појавити на нивоу појединих случајева. На једном општијем нивоу права, разлике се могу поставити у контексту клонирања као питање интерпретације начела недискриминације према полу. Ово социјално прихватљиво и социјално дефинисано начело дошло је до своје природне границе. Почињу сада да важе биолошки принципи полних разлика и отвара се питање да ли је време за размишљање и о правима људске врсте и о новим принципима конституисања живота на земљи – о принципу опстанка, на пример. Тај принцип већ постоји у оквиру права треће генерације као екологија.

Искуство је показало да је право на старање о деци једно од основних породичних права и представља ексклузивни домен породице. У концепту нуклеарне породице оно је дефинисано као право оба родитеља – родитељско право. Али правни концепт нуклеарне породице је либерализацијом постао тесан за биолошки дефинисан однос и проширује се на однос сваког одраслог лица према детету, као што је то случај у енглеском праву. Ипак, правно посматрано, концепт родитељског права је остао недовољно дефинисан, функционално постављен и узак. Сведен је само на обавезе, или на права и обавезе, и занемарен је услед модерног тренда уважавања дечјих права. Родитељски однос је сложен однос који поред права и обавеза обухвата и одговорности, привилегије, одлуке, мишљења и поступке. Тако се, на пример, одлука о смештају детета одвојила од корпуса родитељских права. Партиципацијска права детета су демократизовала родитељски ауторитет и свела га на усмеравање детета, које посебно у старијем узрасту детета, нема већи значај од давања савета.

Посебан аспект права која се индиректно односе на породицу а која припадају хуманом аспект екологије, односно права треће генерације, јесу права будућих генерација. Док је у пракси уважаван принцип јединства живота на земљи као став прилагођености на услове природе, није се постављало питање односа према



будућим генерацијама, јер се он дефинисао кроз искуство старијих и владала је нека врста вечите садашњости, можда и хармоније. Човек се уклапао у услове опстанка живота. У савременим условима растућег развоја науке и технике стиче се утисак да је човек у положају да прописује услове живота, услови примене научних знања се недовољно контролишу и изгубљена је природна граница. Развој техника вештачког оплођења и техника контроле и манипулације људским умом и научним достигнућима отворило је питање: докле сежу границе људске радозналости и где је та танана веза са иманентним природним границама. Научни развој је различит у разним гранама науке, посебно природним наукама, а неспемност друштвених наука да одговоре на питања „прогреса“ врло је очигледна. Недостају норме такозване „етике будућности“, па су пројекције у будућност различитих наука често лишене реалног контекста. Недостају одговори на фундаментална питања и недостају адекватна значења најелементарнијих појмова као што је, на пример, појам човека. Претерани оптимизам развоја некритички је изражен кроз појам „прогрес.“

Ова ситуација налаже отварање неких нових питања као што је, с нашег аспекта посматрано, питање права будућих генерација у смислу одговорности човека за опстанак. Недостају одговарајући правни појмови за артикулацију ове обавезе јер се правни појам субјекта уско дефинише као актуелно рођено биће. Недостају у праву позиције правне антропологије које би субјективитет одредиле као појам „човек“. Неки покушаји у том смислу постоје као нормативне одреднице човека – саморазвој, на пример – али и покушаји да се човек дефинише кроз своје односе према другима (и у психологији се овај аспект препознаје као зрелост). Права будућих генерација треба сагледати као реалан, садашњи захтев. Тек тада се поставља граница релативизма људских норми и утемељује се, на нивоу људских права, човечанство као субјект. Та врста заједништва остварује се кроз права људске врсте која су у зачетку (при том мислимо на хуману екологију).

Нека права будућих генерација треба дефинисати већ сада. Још су „велике књиге“ антиципирале границе развоја као ствар трансценденталног ауторитета (*Библија*), и то је изгледа остало као једина инстанца уважавања. Хришћанско начело живота уздрмао је развој науке, и инстанце одлучивања су са религије пренете у световни оквир постајући тако ствар политичког одлучивања и „демократије“. Међутим, развој технике прекорачује важеће норме и тешко је усагласити различите аргументационе топове пошто они често припадају различитим традицијама. За садашњи степен развоја науке мислимо да нека правила могу и треба да имају аксиоматску вредност јер су по својој природи за садашње стање разумевања човека самоочевидни: право на живот на земљи, право на људски облик (забрана укрштања различитих врста са врстом хомосапиенса), право на ау-

тентичност (непоновљивост људског бића). Ово су права заједничка и за садашњу и за будућу генерацију и представљају минимални оквир правних гаранција – „хуману баштину“.

## ЗАКЉУЧАК

Теорија људских права је, сасвим исправно, као своје полазиште узела појединца, али су права која су му приписана различитог домаћаја, важења, и припадају различитим традицијама и нивоима општости. У индивидуализованом концепту људских права, права појединца су остала без својих природних граница и без значаја је постојање других субјеката – малих заједница, народа, и у крајњој линији човечанства. Та права сада постоје као фрагментисана, или имају углавном реторичку вредност или су недиференцирана као хуманистичка традиција религија, култура различитих народа и цивилизација.

Истовремено постоји потреба да се дефинишу аутентичне и универзалне вредности рода које би биле самоочевидне и општеприхватљиве, и које би поставиле принципе заједничког живота на земљи. То захтева темељно преиспитивање вредности, занемаривање идеолошких и догматских карактеристика, напуштање класних, културних и других репресивних теорија о животу које су ограничавале свест појединца и његову слободу да сам управља сопственим животом. Кад је успостављена планетарна равнотужност кроз техничка средства која омогућавају тоталну комуникацију, вредност заједничког живота постала је реалан захтев а митски принцип јединства света постао је очигледан као заједница живих, мртвих и будућих генерација. Искуство те везе постоји у породици али је институционализовано као религија, односно као културно постављен систем вредности који има претензију на универзално важење. Историја се исцрпљивала у борби око моћи и исправности значења, у крајњој линији у политичкој организацији друштва, и занемарена је улога појединца и вредност живота. Савремени хуманизам покушава да изгради систем вредности на вери у прогрес који се заснива на оптимизму научног погледа на свет и концепту умне вере. Тај хуманизам је остао апстрактан јер је технички ниво развоја превазишао границе опстанка и угрозио људску врсту – не постоје универзална правила за коришћење резултата. Човеку је инхерентан механизам живота који је биолошки утемељен као наслеђе предака а искуствено као свест о потреби да се обједини живот, и то кроз универзални принцип који прелази праг линеарно схваћеног времена, кад чињенице живота постају другачије и кад се померају границе уобичајених схватања реалитета и хармонизује свет ограниченог битисања. Ту хармонију ваља достићи кроз другачије појмове времена, везе међу људима и редефинисање појма човек.

Marina Janjić-Komar\*

## FAMILY RIGHTS AS HUMAN RIGHTS

### *Summary*

Family rights have been recognized as human rights in the International Covenant on Civil and the Political Rights and the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. Individual and social aspects of the family have been separated, and protection is fragmented. The family has been recognized just in words as the basic cell of society, with its aspect of community being overlooked. Excessive individualization of rights has had the effect of disintegration of the family and contributed to its crisis. Incomplete families have become so numerous that it assumed the nature of social pathology. The traditional pattern of protection under family law still remains as a standard, but with no support in real social relationships. Different forms of common life are being mechanically subsumed under the existing pattern, thus bringing the basic notions in question.

The family is an anthropological category, but this protective aspect of it has not been sufficiently recognized. Family rights have been either reduced to social functions, or the individual will of family members has been over-stressed. The aspect of community and the responsibility for individual decisions have been ignored. Some important aspects of the attitude towards others, values of common life, and responsibility for posterity have not been recognized as rights and do not enjoy adequate legal protection. Some universal values of community should be recognized as rights, including the right to the identity of family, right to integrity, right to home, right to maintain family relationships, right to found a family, right to family life. It requires a different interpretation of rights in the case of conflict of internal laws, as well as the recognition of special rights, unless we wish the human aspects of human rights to remain abstract, and legal standards just phrases in books.

Key words: *Family. – Community. – Rights.*

Marina Janjić-Komar\*\*

## DROITS DE LA FAMILLE EN TANT QUE DROITS HUMAINS

### *Résumé*

Les droits de la famille en tant que droits de l'homme sont reconnus dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et dans le Pacte international relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels. Les

---

\* Marina Janjić-Komar, Ph.D., Full Professor of the Faculty of Law in Belgrade.

\*\* Dr Marina Janjić-Komar, Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Belgrade.

aspects individuels et sociaux de la famille faisant cependant l'objet d'une distinction, sa protection n'en reste pas moins fragmentaire. Si, sur le plan déclaratif, la famille est bien reconnue comme cellule élémentaire de la société, son aspect en tant que collectivité apparaît comme étant négligé. L'individualisation exagérée du droit a eu un effet désintégrant et a contribué à sa façon à la crise de la famille. Le nombre de familles incomplètes a augmenté au point de revêtir le caractère d'une pathologie sociale. Le modèle traditionnel de la protection juridique de la famille fonctionne toujours comme une norme dénuée de bases solides au sein des rapports sociaux réels. Les différentes formes de vie en commun sont automatiquement recouvertes par le modèle existant et les notions élémentaires s'en trouvent remises en question.

La famille est une catégorie anthropologique, mais, comme pour la protection, cet aspect n'est pas suffisamment pris en considération. Les droits familiaux s'en trouvent réduits aux seules fonctions sociales, parallèlement la volonté des membres de famille est fortement accentuée. Cet aspect de communauté et la responsabilité de la famille face aux conséquences de décisions individuelles sont négligés. Certains aspects importants des rapports envers les autres, valeurs rattachées à la vie en commun et responsabilités à l'égard de la descendance, ne sont pas reconnus en tant que droit et ne jouissent pas d'une protection juridique adéquate. Certaines valeurs universelles de la communauté familiale doivent être reconnues en tant que droits, à savoir: le droit à l'identité de la famille, le droit à l'intégrité, le droit au foyer, le droit au maintien des liaisons familiales, le droit de fonder une famille, le droit à la vie familiale. Cela exige également une interprétation différente du droit en cas de conflits en matière de droit interne et la reconnaissance de droits spéciaux, si l'on désire éviter que l'humanisme des droits de l'homme ne reste à un niveau abstrait et que les normes du droit restent lettres mortes sur le papier.

Mots-clés: *Famille. – Communauté. – Droits.*

Marina Janjić-Komar<sup>\*</sup>

## FAMILIENRECHTE ALS MENSCHENRECHTE

### *Zusammenfassung*

Familienrechte sind im Pakt über bürgerliche und politische Rechte und im Pakt über soziale, wirtschaftliche und kulturelle Rechte als Menschenrechte anerkannt. Der individuelle und der gesellschaftliche Aspekt der Familie werden getrennt, und der Schutz ist fragmentiert. Die Familie ist

---

\* Dr. Marina Janjić-Komar, Professor an der Juristischen Fakultät in Belgrad.

rein deklarativ als grundlegende Gesellschaftszelle anerkannt, aber ihr Gemeinschaftsaspekt wurde vernachlässigt. Die übertriebene Individualisierung hatte einen desintegrierenden Charakter und trug auch ihrerseits der Krise der Familie bei. Die Anzahl der unvollständigen Familien ist in dem Maße gewachsen, dass er Merkmale der Gesellschaftspathologie bekam. Das traditionelle Modell des familienrechtlichen Schutzes funktioniert immer noch als Norm, die keinen Anhaltspunkt in realen Gesellschaftsverhältnissen hat.

Familie ist eine anthropologische Kategorie, aber dieser Aspekt der Familie war im Sinne ihres Schutzes ungenügend erkannt. Die Familienrechte wurden auf ihre Sozialfunktionen reduziert oder der Wille der Familienmitglieder war übertrieben betont. Der Gemeinschaftsaspekt der Familie und die Verantwortung für die Folgen der individuellen Entscheidungen wurden vernachlässigt. Einige wichtige Aspekte der Beziehung zu anderen, die Werte des gemeinschaftlichen Lebens und die Verantwortung für den Nachwuchs wurden als Rechte nicht anerkannt und genießen keinen entsprechenden Rechtsschutz. Einige allgemeingültige Werte der Gemeinschaft müssen als Rechte anerkannt werden, und zwar: Recht auf Familienidentität, Recht auf Integrität, Recht auf Wohnung, Recht auf Erhaltung der Familienbeziehungen, Recht auf Familiengründung, Recht auf Familienleben. Dies setzt eine geänderte Rechtsauslegung im Falle der Konflikte im inneren Recht und Anerkennung der Sonderrechte, falls wir vermeiden möchten, dass der Humanismus der Menschenrechte abstrakt bleibt, und die Normen nur in Büchern enthalten bleiben.

Hauptwörter: *Die Familie. – Die Gemeinschaft. – Die Rechte.*