

Приређивачи:
Проф. др Миомира Костић
Доц. др Дарко Димовски
Иван Илић

**МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА
од институције ка жртви**

Ниш, 2014.

МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА од институције ка жртви

Приређивачи:
Проф. др Миомира Костић
Доц. др Дарко Димовски
Иван Илић

Издавач:
Универзитет у Нишу, Правни факултет, Центар за публикације

За издавача:
Проф. др Мирослав Лазић, декан

Уређивачки одбор:

Проф. др Зоран Радивојевић, проф. др Невена Петрушић, проф. др Миомира Костић,
проф. др Горан Обрадовић, проф. др Небојша Раичевић, доц. др Дарко Димовски, мр
Наталија Жунић, асс. Новак Крстић, асс. Михајло Цветковић, асс. Иван Илић, стручни
сарадник Филип Мирић и Јелена Станојевић

Рецензенти:

Проф. др Миодраг Симовић, академик, Правни факултет Универзитета у Бањој Луци
Проф. др Драгана Захаријевић, Филозофски факултет Универзитета у Нишу
Доц. др Биљана Радовановић Динић, Медицински факултет Универзитета у Нишу

Технички уредници:

Милена Стојановић, Милица Тодоровић, Ивана Станковић, Јелена Живковић и
Александар Михајловић

Написали:

Проф. др Зоран Радивојевић, проф. др Невена Петрушић, проф. др Миомира Костић,
проф. др Горан Обрадовић, проф. др Небојша Раичевић, доц. др Дарко Димовски, мр
Наталија Жунић, асс. Новак Крстић, асс. Михајло Цветковић, асс. Иван Илић, стручни
сарадник Филип Мирић и Јелена Станојевић

Штампа:
Атлантис, Ниш

Тираж: 100

ISBN 978-86-7148-181-6



САДРЖАЈ

| | |
|--|-----|
| ПРЕДГОВОР | 1 |
| УВОД | |
| Проф. др Миомира Костић Правна клиника као метод наставе..... | 11 |
| Проф. др Наташа Стојановић Професионална етика адвоката, судија и јавних тужилаца..... | 29 |
| Филип Мирић, стручни сарадник Специфичности рада студената у условима Мобилне правне клинике..... | 37 |
| ГЛАВА ПРВА – ДИСКРИМИНАЦИЈА ВУЛНЕРАБИЛНИХ ГРУПА | |
| Проф. др Невена Петрушић Дискриминација и заштита од дискриминације..... | 49 |
| Асс. мр Наталија Жунић Дискриминација жена: Ромкиње | 69 |
| ГЛАВА ДРУГА – ПРАВНА ЗАШТИТА ВУЛНЕРАБИЛНИХ ГРУПА | |
| Проф. др Зоран Радивојевић, Проф. др Небојша Раичевић Међународни стандарди заштите особа са менталним поремећајем – путоказ за домаће законодавство..... | 83 |
| Проф. др Миомира Костић Виктимитет старих људи..... | 107 |
| Проф. др Горан Обрадовић Права из области социјалне заштите | 129 |
| Доц. др Дарко Димовски Заштита жена у кривичном праву..... | 147 |
| Асс. Михајло Цветковић Способност за закључење уговора о поклону..... | 167 |
| Асс. Новак Крстић Уговор о доживотном издржавању | 189 |

Асс. Иван Илић
Кривичнопроцесна заштита жена..... 219

Проф. др Миомира Костић
Два модела судске заштите од насиља у породици..... 237

Јелена Станојевић
Бенефити и трошкови државне помоћи
жртвама насиља у породици 253

Филип Мирић
Прекршајноправна заштита од насиља
у породици у земљама бивше Југославије 269

ГЛАВА ТРЕЋА - ПРАВИЛА О РАДУ ПРАВНЕ КЛИНИКЕ

Правилник о организацији и раду Правне клинике..... 279

Етички кодекс..... 287

Евиденција корисника/корисница Мобилне правне клинике..... 293

Документација: Шта садржи омот списка? 299

ГЛАВА ЧЕТВРТА - МОДЕЛИ ПОДНЕСАКА

Кривична пријава (насиље у породици)..... 311

Кривична пријава - недавање издржавања..... 312

Тужба ради утврђивања очинства 313

Тужба за исплату заосталих зарада..... 315

Тужба за издржавање родитеља 317

Тужба за поделу брачне тековине..... 319

Тужба за развод брака..... 321

Тужба за заштиту од насиља у породици 324

Тужба за опозив уговора у поклону..... 329

Тужба за раскид уговора о доживотном издржавању..... 332

ПРЕДГОВОР

Пројекат Мобилна правна клиника реализује се у оквиру програма „Покрени се за будућност“, под покровитељством компаније Philip Moris Operations a.d., уз подршку Правног факултета у Нишу. Реч је о пројекту који су осмислили: Ивана Станковић, Јелена Живковић, Милена Стојановић, Милица Тодоровић и Александар Михајловић, студенти треће и четврте године основних академских студија права, уз стручну помоћ ментора, доц. др Дарка Димовског. Реализација пројекта одвијала се у неколико фаза.

У првој фази склопљени су протоколи о сарадњи са трима установама, у којима би се пружала бесплатна правна помоћ – Геронтолошки центар у Нишу, Сигурна кућа, као и Удружење Ромкиња Освит. Протоколима су регулисана права и обавезе Мобилне правне клинике, са једне стране, и ових трију установа, са друге стране. Према одредбама Протокола о сарадњи, Мобилна правна клиника организоваће једном месечно посету једној од трију установа, а Геронтолошким центру два пута месечно. Приликом посете, Мобилну правну клинику чине 4-6 студената, професор/асистент и адвокат. Пружање бесплатне правне помоћи састоји се од давања правних информација корисницама/чланицама трију установа, као и у писању правних поднесака. Протоколом о сарадњи предвиђена је могућност пружања бесплатне правне помоћи и на индивидуални захтев клијента, када је прописана обавеза ванредног доласка у одређену установу.

Друга фаза се односила на добијање дозволе од стране Адвокатске коморе у Нишу за ангажовање адвоката приликом пружања бесплатне правне помоћи. Стога је упућен допис Комори, у којем се тражи дозвола, да адвокат обавља делатности из области правног образовања, сходно члану 11 став 3 Кодекса професионалне етике адвоката. Управни одбор је донео Одлуку којом прихвата ангажовање адвоката Иване Јефтимов и Петра Костића, приликом одласка у поменуте установе, с циљем правног образовања студената.

Трећа фаза спровођења Пројекта Мобилна правна клиника састојала се од расписивања конкурса за студенте треће и четврте године Правног

факултета у Нишу. Конкурсом је био предвиђен пријем 30 студената. Међутим, због превеликог интересовања, тим Мобилне правне клинике је одлучио, након консултација са надлежнима из програма „Покрени се за будућност“, да прими укупно 40 студената Правног факултета.

Након одабира студената, спроведена је теоријска и практична обука студената, од стране професора и асистената Правног факултета у Нишу. Предавачи су били: проф. др Невена Петрушић, с темом “Улога повереника за заштиту равноправности у борби против дискриминације”, проф. др Миомира Костић, која је држала предавање на тему “Виктимизација старих људи”, проф. др Горан Обрадовић, с темом “Права из области социјалне заштите”. Такође, као предавачи, током теоријске и практичне обуке студената, били су доц. др Дарко Димовски, који је држао предавање на тему “Кривичноправна заштита жена”, асс. Новак Крстић, с темом “Уговор о доживотном издржавању”, асс. Михајло Цветковић, с темом “Настанак уговора о поклону”, асс. Иван Илић, с темом “Положај оштећеног у кривичном поступку”, као и стручни сарадник на Правној клиници Правног факултета у Нишу Филип Мирић, с темом “Пружање бесплатне правне помоћи у условима теренског рада”.

Следећа фаза у реализацији Пројекта је одлазак у поменуте установе и пружање бесплатне правне помоћи корисницима/корисницама трију установа. Приликом спровођења ове фазе Пројекта, тим Мобилне правне клинике суочавао се са бројним изазовима, попут неопходности обезбеђивања посебне просторије, у којој би се спроводио правни интервју, као и могућношћу недостатка довољног броја клијената. Стога, неопходно је било направити договор у вези посебне просторије и спроводити континуиране активности на промоцији Пројекта, с циљем обезбеђивање довољног броја клијената.

Пројекат Мобилне правне клинике има за сврху свог спровођења два циља: континуирано правно образовање студената и пружање бесплатне правне помоћи. Право на приступ правди је један од аспеката комплексног права на правично суђење. Оно је садржано као обавеза државе у бројним међународним документима: Универзална декларација о људским правима, Међународни пакт о грађанским и политичким правима, Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода и бројне друге препоруке Савета Европе. Како је Република Србија чланица Савета Европе, она је обавезна да следи њене препоруке, те на томе и почива њена обавеза да законом уреди и операционализује пружање правне помоћи. Она представља сваку стручну делатност која је усмерена на заштиту уставом гарантованих права и слобода и других законом утврђених права

и интереса правних и физичких лица.¹ Реч је, дакле, о генусном појму који укључује: давање правних информација, давање правних савета, састављање поднесака и исправа и коначно, заступање клијената пред судовима и другим државним органима. Овако дефинисана правна помоћ заправо означава професионалну правну помоћ чије је обезбеђивање, као што је опште познато, условљено имовинским приликама корисника. У пракси, сиромашним грађанима, припадницима маргинализованих друштвених група, оваква правна помоћ често је недостижна. Управо из тог разлога, право на бесплатну правну помоћ омогућило би и овим лицима остваривање елементарног људског права, права на приступ правди. На општедруштвеном плану, то би значило практичну конкретизацију и поштовање међународних, уставних и законских обавеза од стране државе, а тиме и владавину права.

Један од начина пружања бесплатне правне помоћи су Правне клинике, које се организују на правним факултетима. Правни факултет у Нишу био је пионир у организовању посебног система рада студената, који су, радом са “живим” клијентима, пружали бесплатну правну помоћ. Оснивањем правне клинике, Факултет је испунио своју законску обавезу у смислу члана 4. ст. 1. т. 4. Закона о високом образовању Републике Србије,² по коме се делатност високог образовања заснива на отворености према јавности и грађанима; као и садржај члана 29. ст. 3 и 4. по коме се укупно ангажовање студената састоји и од добровољног рада у локалној заједници, при чему је добровољни рад студената без накнаде, који организује високошколска установа на пројектима од значаја за локалну заједницу. Такође, треба напоменути да се Правна клиника током времена развијала на тај начин да је дошло до образовања уско специјализованих клиника, попут: Правна клиника за грађанско право, Општа правна клиника, Правна клиника за међународно арбитражно право, Правна клиника за еристику, Правна клиника за борбу против трговине људима и Правна клиника за заштиту права жена. Иако је рад са тзв. “живим” клијентима основа рада на правним клиникама, битно је истакнути да рад на појединим правним клиникама, попут Правне клинике за борбу против трговине људима, подразумева теоријско-практичну обуку студената, који се на тај начин обучавају да у неком будућем периоду пруже непосредну правну помоћ правим клијентима. Мобилна правна клиника је једна од посебних клиника, која постоји на Правном факултету у Нишу.

1 Константиновић-Вилић, С., Костић, М., Миладиновић, Д. *“Право на правну помоћ и квалитет правне помоћи пружене грађанима у кривичном поступку и поступку издржавања казне”*, Правни факултет, Центар за публикације, Графис, Ниш, 2007, стр.7.

2 „Сл. Гласник РС“, бр. 76/2005.

Њена специфичност се отелотворује у томе да долази до трансфера правне помоћи у „кућне“ услове живих клијената.

Током едукације и обуке студената за рад са клијентима на терену, ангажовани професори и сарадници, као и студенти, који су осмислили Пројекат, дошли су на идеју да се приступи изради својеврсне монографије за студенте – пружаоце бесплатне правне помоћи, у оквиру Мобилне правне клинике, којом би се представили најзначајнији правни проблеми, са којим би се студенти суочавали. Имајући у виду улогу у образовању будућих правника, циљеве пројекта, као и потенцијалне кориснике услуга Мобилне правне клинике, Монографија „МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА од институције ка жртви“ подељена је у више делова, који се логично настављају. Структурално, монографија је подељена у четири главе: 1) *Дискриминација вулнерабилних група*, 2) *Правна заштита вулнерабилних група*, 3) *Стандарди рада Правне клинике, план и програм обуке, документација* и 4) *Модели различитих тужби и поднесака*. У уводу је објашњен значај правне клинике као метода наставе (проф. др Миомира Костић), затим правна етика (проф. др Наташа Стојановић), и специфичности рада студената у условима Мобилне правне клинике (Филип Мирић).

Проф. др Миомира Костић је, у свом раду *Правна клиника као метод наставе*, писала о самим почецима настанка програма правничког образовања под називом правна клиника, нагласивши да су прве правне клинике настале у Сједињеним Америчким Државама почетком XX века. Професорка Костић наглашава да примена практичног клиничког образовања није једноставна копија приправничког стажа, који постоји у свим државама на свету, већ установљавање новог типа образовања, који би студентима омогућио прилику да стекну искуство стварне праксе у раду са тзв. живим клијентима. Уједно, ауторка овог рада даје преглед развоја Правне клинике Правног факултета у Нишу.

Редовна професорка Правног факултета у Нишу, др Наташа Стојановић се, у свом раду *Професионална етика адвоката, судија и јавних тужилаца*, бави питањима везаним за правну етику, која садржи правила о понашању припадника правничке професије, када примењују право. Правила везана за правну етику садржана су у кодексима професионалне етике, која се, односе како на припаднике саме професије, тако и на међусобне релације њих, са једне стране, и корисника њихових услуга и осталих лица, са друге стране. Професорка Наташа Стојановић анализира кодекс професионалне етике понаособ за сваког од носиоца правосудне функције, дајући на крају свог рада адекватне примере.

Стручни сарадник Правне клинике Правног факултета у Нишу, Филип Мирић, написао је рад под називом *Специфичности рада студената на Мобилној правној клиници*. У свом раду Филип Мирић наглашава да је образовање процес који је иманентан људској природи и не окончава се завршетком формалног образовања, при чему наглашава да је практично искуство од непроцењивог значаја у конституисању доброг правника. Практично употребљиво знање правника подразумева добро познавање позитивноправних прописа и теоријских института, али и низ других правничких вештина. Аутор истиче значај правних клиника, а посебно Мобилне правне клинике, као најновијег начина практичне обуке правника и пружања бесплатне правне помоћи. Значај овог рада се огледа и у приказу најчешћих правних проблема са којим ће се суочавати студенти у оквиру Мобилне правне клинике.

Прва глава, под називом *Дискриминација вулнерабилних група*, састоји се од радова проф. др Невене Петрушић и асистенткиње мр Наталије Жунић. Проф. др Невена Петрушић, Повереница за заштиту равноправности Републике Србије, је написала рад *Дискриминација и заштита од дискриминације*. Принцип једнакости људи је један од основних постулата савременог друштва. Овај принцип значи да су сви људи вредни поштовања и да су, без обзира на пол, расу, боју коже, вероисповест, етничку или националну припадност или друга лична својства, једнаки у достојанству и правима, тј. да су равноправни. Уједно, проф. др Невена Петрушић се бави анализом законске заштите од дискриминације, као и анализом вођења поступка пред Повереником за заштиту равноправности.

Асистенткиња на Правном факултету у Нишу, мр Наталија Жунић, својим радом *Дискриминација жена: Ромкиње*, дала је свој допринос овој Монографији. Ромкиње и њихов живот пун дискриминације су предмет овог рада. Такође, овим радом дат је приказ најчешћих предрасуда о Ромкињама. Асистенткиња Наталија Жунић даје преглед правних прописа, чији је циљ побољшање положаја Рома, као маргинализоване етничке групе, у друштвеном животу у Републици Србији.

Друга глава Монографије *Правна заштита вулнерабилних група* обухвата већи број радова. Проф. др Зоран Радивојевић и проф. др Небојша Раичевић написали су коауторски рад под називом *Међународни стандарди заштите особа са менталним поремећајем – путоказ за домаће законодавство*. Положај особа са менталним поремећајем међународно право регулише у оквиру заштите лица са инвалидитетом. Њихова права штите се на основу међународних уговора, који садрже правне норме обавезне за државе, и путем “меког” права састављеног од међународних докумената који нису правно обавезујући. Највећи број општих и посебних уговора о

људским правима изричито се не бави положајем особа са инвалидитетом. Тек у новије време закључени су уговори који садрже одредбе о посебној заштити ових лица. Најзначајнији такав уговор је Конвенција Уједињених нација о правима особа са инвалидитетом усвојена 2006. године. Заштита ових лица много је потпуније регулисана путем меког права, које обухвата бројне документе усвојене у оквиру Уједињених нација, Савета Европе и Европске уније. Они се углавном односе на права и положај инвалидних особа, али је неколико документа искључиво посвећено заштити лица са менталним поремећајем.

Проф. др Миомира Костић, у свом раду *Виктимитет старих људи*, бави се злостављањем старих људи, као посебним обликом насиља у породици. Уједно, у раду су представљени статистички подаци у вези злостављања старих особа. Рад има, поред криминолошке, и виктимолошку црту, јер је посебна пажња посвећена виктимогеним предиспозицијама старих особа, у виду биолошких, психолошких и социјалних околности.

Проф. др Горан Обрадовић, ванредни професор на Правном факултету у Нишу, написао је рад *Права из пензијског и инвалидског осигурања у Републици Србији*. Аутор наглашава да су многе европске земље суочене са растућим проблемима у вези функционисања система пензијског и инвалидског осигурања. Поред тога што проф. др Горан Обрадовић наводи разлоге, који су довели до проблема у функционисању система, он се бави и условима, које је неопходно испунити, како би се стекло право на различите врсте пензија.

Доц. др Дарко Димовски бави се заштитом жена кроз призму кривичног права у свом раду *Заштита жена у кривичном праву*. Аутор наглашава да, иако код анализираних кривичних дела није предвиђено да је посебан заштитни објекат жена, у већини извршених дела жртва је најчешће била особа женског пола. Доц. Дарко Димовски анализирао је следећа кривична дела у односу на жену као жртву њиховог извршења: убиства, недозвољени прекид трудноће, силовање, посредовање у вршењу проституције, насиље у породици, недавање издржавања и трговину људима. На крају, као закључак, аутор наводи пример из једне пресуде о убиству на мах, како би илустровао потребу за инкриминацијом криминалитета прогањања.

Асистент Михајло Цветковић написао је рад *Способност за закључење уговора о поклону*. Разлог посебне анализе уговора о поклону од стране асс. Михајла Цветковића лежи у томе да ће студенти у свом теренском раду у Геронтолошком центру често наилазити на клијенте који имају одређење правне проблеме и недоумице у вези дејства овог уговора. Стога, асс. Михајло Цветковић поступно образлаже појам, способност за закључење, као и његово дејство.

Уговор о доживотном издржавању је наслов рада асс. Новака Крстића. Поред појма овог уговора и његових карактеристика, у раду се могу наћи делове везани за предмет уговора о издржавању, субјекте, правне последице, неважност и раскид уговора о доживотном издржавању. На овај начин приближене су студентима све правне недоумице у вези овог уговора. Значај овог рада се, као и код претходног рада, огледа у бројности клијената, који ће имати одређене проблеме у вези уговора о доживотном издржавању.

Иван Илић, асистент на Правном факултету у Нишу, написао је рад *Положај оштећеног у кривичном поступку*. Аутор истиче потребу кривичнопроцесне заштите пасивног кривичноправног субјекта. Како се оштећени може јавити у бројним улогама у кривичном поступку, асс. Иван Илић анализира све дате могућности: оштећени као тужилац, оштећени са предлогом за кривично гоњење, оштећени као приватни тужилац, оштећени као учесник у поступку и оштећени као сведок.

Два модела судске заштите од насиља у породици је назив следећег рада ауторке проф. др Миомире Костић. Овај облик криминалитета насиља именован је свим друштвима и свим историјским епохама. Како је државна реакција на насиља у породици релативно нова, проф. др Миомира Костић је представила законску основу за реакцију државних органа – породичноправну и кривичноправну заштиту.

Студенткиња докторских студија на Економском факултету у Нишу, Јелена Станојевић написала је рад *Бенефити и трошкови државне помоћи жртвама насиља у породици*. Улога државе је незаменљива у превенцији насиља у породици. Насиље над женама, као најчешћи вид насиља у породици, је истовремено узрок и последица економске неједнакости мушкарца и жене. Стога, држава путем различитих политика и програма социјалне заштите настоји да превентивно делује на овај вид насиља, односно пружи материјалну, саветодавну и другу врсту помоћи жртвама насиља. Противтежа краткорочних издатака у виду финансирања служби за социјални рад, сигурних кућа, специјализованих курсева и слично, су дугорочни бенефити државне помоћи жртвама насиља у породици, који се огледају у њиховој повећаној продуктивности и доприносу економском благостању земље. У раду се указује на значај који државна помоћ има у спречавању појаве, као и у сузбијању насиља у породици. Такође, дат је осврт на програме превенције и интервенције, као и трошкове и вредности који произилазе из њих.

Прекршајноправна заштита од насиља у породици у земљама бивше Југославије је назив рада аутора Филипа Мирића. Значај рада се огледа у

упоредној анализи законске основе за прекршајну реакцију на насиље у породици у државама које су некад сачињавале СФРЈ.

Трећу главу чине правила везана за рад Правне клинике, а то су: Правилник о организацији и раду Правне клинике, Етички кодекс и омот списка. Овим се обезбеђује упознатост пружалаца бесплатне правне помоћи - студената са основним документима везаним за функционисање Правне клинике, а самим тим и Мобилне Правне клинике.

Последња глава се састоји од различитих модела правних поднесака, који се најчешће пишу приликом пружања бесплатне правне помоћи у условима теренског рада.

Монографија „МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА од институције ка жртви“ је првенствено намењена студентима – пружаоцима бесплатне правне помоћи. Због своје свеобухватности и мултидисциплинарности, може послужити студентима права уопште, као и посленицима правне мисли и правне праксе. Такође, ова монографија представља пионирски подухват ауторки/аутора у једној научној материји о којој се веома мало писало код нас. Осим анализе међународних стандарда и позитивноправног оквира, аутори поклањају пажњу примени поједних института у пракси судова, те дају предлоге за побољшање регулативе *de lege ferenda*. Ово штиво представља добру полазну основу и подстрек приређивачима, ауторкама/ауторима, као и сарадницима/сарадницама на Мобилној правној клиници у Нишу за даља истраживања у области Клиничког правничког образовања. О успешности књиге у промовисању Клиничког правничког образовања, свој суд даће научна, стручна и општа јавност код нас, а првенствено студенти, којима је она, као елитном делу образовног система, најпре и намењена.

У Нишу, фебруара 2014. године

Приређивачи
Проф. др Миомира Костић
Доц. др Дарко Димовски
Асс. Иван Илић

УВОД

Др Миомира Костић, редовна професорка
Правни факултет Универзитета у Нишу

ПРАВНА КЛИНИКА КАО МЕТОД НАСТАВЕ¹

Увод

Правна клиника (legal clinic, law clinic, law school clinic) је програм правничког школовања, који обезбеђује непосредно правничко искуство студентима правних факултета, а истовремено опслужује различите клијенте, којима је потребно пружање правне помоћи. Обично се на челу правних клиника налазе клинички професори, односно предавачи клиничког правничког образовног програма. Правне клинике најчешће поступају по принципу pro bono, у одређеним правним питањима, чиме се обезбеђује бесплатна правна помоћ клијентима.²

Један од неопходних услова, који обезбеђује запошљавање и компетенције дипломираних студената права, у условима тржишне економије и тржишта радне снаге, налази се у самом питању примене и савладавања практичног рада за студенте, као и њихове успешне припреме за обављање професионалне активности правника.³ Због тога, студенти на правним клиникама имају могућност да, пружајући правну помоћ, уче правничке вештине, тако што: врше истраживања, износе правне аргументе и савладавају протоколе пријема клијената.

У неким државама, попут САД, на пример, клинички професори могу износити усмене аргументе и на суду. И поред тога, многи законски текстови, у појединим савезним државама САД, прописују правила „студентске праксе“, којима се дозвољава да студенти с правних клиника наступају и расправљају, такође, пред судом. Пракса је, иначе, да се клинички образовни програми формирају за различите правне области, као што су: имиграционо право; еколошко право; интелектуална својина;

1 Извод из чланка: Костић, М., „Правна клиника као метод наставе и пружања бесплатне правне помоћи“, Социјална мисао, Београд, јануар/март 2010. година, стр. 67-77.

2 „Legal clinic“, http://en.wikipedia.org/wiki/Legal_clinic, приступ: 3.3.2010.

3 „Law-Clinic“, http://www.ncstu.info/index-en.php3?path=_divisions/_law-clinic&source=index приступ: 3.3.2010.

кривичне ствари, укључујући и кривично процесуирање; људска права и међународно кривично право.⁴

Применом интерактивних метода у оквиру правних клиника, остварује се овладавање практичним правничким вештинама. Тако, на правним клиникама студенти, уз помоћ својих наставника, као и практичара, интервјуишу и консултују клијенте, овладавају техником писања правних докумената, усвајају кодекс правне етике, овладавају вештином информационе технологије и правне информатике, упознају основне елементе психологије суђења, стичу сазнања из области заштите људских права на националном и међународном плану.⁵

Студенти, такође, развијају вештине решавања правних ствари, што захтева од њих да, уз помоћ професора и адвоката, синтетишу компоненте свог теоријског правничког образовања. Кроз тај процес, они стичу неопходно самопоуздање, и то онако како савладавају прелаз од статуса студента права ка статусу правника који примењује право.⁶

Посебан значај за студенте права приликом учешћа у раду правних клиника, у домену промена домаћег законодавства као и читавог образовног процеса, огледа се у организовању правних саветовалишта, где студенти, радећи заједно са својим професорима и искусним правницима практичарима, припадницима различитих правничких професија и правничких специјализација, решавају животне проблеме клијената и саветују их како да најбоље остваре своја права. Ово је сегмент драгоценог искуства из туђих живота, који ће младим људима, будућим правницима, олакшати да препознају у пракси многе животне ситуације, које без личног доживљаја, у свом узрасном добу, можда нису ни могли да искусе. Због тога је учешће у раду мултидисциплинарно постављених правних клиника на Факултету, неопходан почетак правничког искуства и искорак у стварни живот.

Кратак осварт на историјат настанка правних клиника

Почетак увођења и примене концепта клиничког правничког образовања настао је у САД, почетком 20. века, кратко пошто је објављен опис једне

4 „Legal clinic“, http://en.wikipedia.org/wiki/Legal_clinic, приступ: 3.3.2010. године

5 Видети: „Правна клиника“, *Правни факултет Универзитета у Нишу*, уреднице сајта: проф. др Миомира Костић, мр Душица Миладиновић-Стефановић http://www.prafak.ni.ac.rs/index.php?option=com_content&task=view&id=166&Itemid=465 приступ: 3.3.2010. године

6 *UNM School of Law*, „About the Clinic – Clinical Goals“, <http://lawschool.unm.edu/clinic/about/goals.php>, приступ: 1.2.2010.

посебне методе образовања правника, крајем деведесетих година 19. века, као покушај остварења „популарног пута за припрему правничке каријере“.⁷

Приликом описа те нове методе учења, нагласак је стављен на ожалбене одлуке суда и „сократовски метод“, у чијој је основи савладавање вештине правне анализе поднесака, што је унеколико представљало одступање од три владајућа постулата у америчком правничком образовању, у 19. веку. Ти владајући постулати углавном су се сводили на: савладавање вештине из обуке подношења поднесака суду и покретања парнице, што је најбитније у систему „шегртовања“; образовање по претежно европском моделу правничког образовања, које је, као такво, било усвојено на универзитетима у САД; и, аналитички и систематизован приступ праву, сагледан кроз узајамну повезаност рационалних принципа, мада првенствено путем теоријске наставе на правним факултетима.

Инсистирање ка усмерености према законској анализи, у описаном методу, постало је „предмет“ и „структура“ у ранијем периоду правничког образовања у САД, и представљало напоре тих првих професора права, као поборника нечега што одступа од „оскудног погледа на правничко образовање“. Чак и онда када је метод нарастао до граница доминантног педагошког приступа на правним факултетима, критичари те методе јављали су се од првог дана.

У тежњи да се метод шире прихвати на правним факултетима у САД, студенти права, на неколико правних факултета у САД, касних деведесетих година 19. века и почетком 20. века, установили су добровољне, непрофитне „правне диспанзере“, или бирое, за пружање правне помоћи, како би обезбедили непосредне могућности да уче и практикују правничке вештине и правну анализу, као и да доприносе мисији социјалне правде, тако што ће пружати правну помоћ онима, који не могу да ангажују адвокате-професионалце.⁸

7 New York State Judicial Institute, *Partners in Justice: A Colloquium on Developing Collaborations Among Courts, Law School Clinical Programs and the Practicing Bar*, Introduction to Clinical Legal Education, May 9, 2005 <http://www.nycourts.gov/ip/partnersinjustice/Clinical-Legal-Education.pdf>, приступ: 5.3.2010. године

8 Клинички метод описује се у криминологији као аутентични методолошки поступак, којим се испитује индивидуални случај криминалног понашања путем мултидисциплинарног приступа, слично поступању лекара на клиници према пацијентима. У ствари, ради се о примени поступака према делинквентном лицу, који су аналогни третману на клиници. Видети: Аћимовић, М. (1988) *Психологија злочина и суђења*, Београд, Савремена администрација, стр. 169; Константиновић-Вилић, С., Николић-Ристановић, В., Костић, М. (2009) *Криминологија*, Ниш, Пеликан-ПРИНТ, стр. 33.

Већ 1917. године, амерички професор William Rowe, објавио је рад, под називом: „Legal Clinics and Better Trained Lawyers - A Necessity“,⁹ у коме се залагао за примену клиничког правничког образовања на правним факултетима, као нешто што је најбољи начин да се студенти права обучавају, тако да постану компетентни правници. Пре него што је написао овај чланак, који је променио темеље правничке едукације, Rowe је био заступник резолуције, коју је 1916. године донела Адвокатска комора Њујорка, у којој пише: „Сваки правни факултет ће организовати озбиљан клинички рад бесплатне правне помоћи или других организација, као део свог курикулума који је предвиђен наставним планом факултета“.¹⁰

Облик клиничког правничког образовања који је Rowe промовисао, најсличнији је модерној, екстерној односно хибридној клиници, у коју долазе студенти, као у спољну канцеларију за пружање правне помоћи, или је то организовано при јавним тужилаштвима и јавним правобранилаштвима, што се комбинује с врстом „уобичајеног рада у учионици, с ‘демонстраторима’ постојећег клиничког питања, као и уз индивидуалну инструктажу и вођство, у сваком непосредном случају“.¹¹

Иако је дошло до бројних промена, можда и компромиса приликом увођења ове нове методе у едукативне садржаје наставних планова на правним факултетима, још је декан Правног факултета у Нордвестерну, Wigmore, написао, двадесетих година 20. века, једну белешку, као поруку, која на свом значају није изгубила ништа ни до данас: „...правничко образовање мора бити комбинација теорије и праксе, подједнако, подучавајући студенте како да примењују право, на најпотпунији начин, када су студенти ангажовани да заступају клијенте, којима је ускраћено неко право, као резултат недостатака у правном систему једне земље“ ([Герагхту, 2006:233](#)).¹²

Кроз неки, чак стогодишњи период, полазећи од својих раних почетака, клиничко правничко образовање постало је стандардни део наставних програма на америчким правним школама, почев од шездесетих година прошлог века, док се у Русији, Централној и Источној Европи у последњих десетак година усталило на нешто више од 60 правних факултета. Правне клинике познате су масовно и у државама бившег Совјетског Савеза,

9 William Rowe, „Legal Clinics and Better Trained Lawyers - A Necessity“, 11*Ill. L. Rev.* 591, 591 (1917)., цит. у: *Partners in Justice: A Colloquium on Developing Collaborations Among Courts, Law School Clinical Programs and the Practicing Bar*, loc.cit.

10 *ibid.*

11 *ibid.*

12

Великој Британији, Јужној Африци, Чилеу итд, а управо је у току оснивање и у неким земљама чланицама Европске уније (на пример, у Италији). Од скора, правне клинике функционишу и у нашем најближем окружењу, на правним факултетима у: Марибору, Љубљани, Загребу, Осијеку, Скопљу, Подгорици, Крагујевцу, Нишу и Новом Саду.

Примена практичног клиничког образовања није једноставна копија модела приправничког стажа, који је већ тада постојао у многим земљама, и који се и данас као такав широко примењује, у различитим гранама права и приликом ступања у различите правничке професије. То је пре био позив за установљавање новог типа образовања, који би студентима понудио могућност да стекну искуство стварне правне праксе и контекст у коме се право развија, а у оквиру структурисане “лабораторије” за правничко образовање.

Правна клиника као метод наставе/учења

Клиничко правничко образовање (clinical legal education) је интерактивни метод едукације студената права, који има за циљ да их обучи у неким практичним вештинама, које ће им бити потребне да би своју будућу професију обављали компетентно, савесно и с високим професионалним моралом. То је метод „учења из искуства“ („learning from experience“), или „учења на основу чињења“ („learning by doing“).¹³

На правним клиникама студенти уче практичне вештине и професионалну одговорност. Рад у правној клиници студенти обављају под супервизијом професора, асистената и адвоката.

Такође, на правним клиникама обезбеђује се бесплатна правна помоћ за сиромашне, за избеглице, за жртве породичног насиља, за Роме, за све оне друштвене групе, које се налазе у ризику од социјалне искључености. Тиме студенти права обављају бесплатан рад у јавном интересу, што доприноси развијању моралних стандарда код будућих дипломираних правника, јер је циљ разумевање и прихватање идеје да људи без моћи и новца заслужују једнак правни третман у друштву. Отуда се на правним факултетима образују посебне правне клинике, за: грађанско право; заступање делинквената пред кривичним судом; интердисциплинарно заступање интереса деце; предузетништво; заступање јавног интереса;

¹³ Метод учења „learning by doing“ развио је амерички психолог, филозоф и реформатор образовања, Јохн Девеу, чије су идеје вршиле утицај на образовну и социјалну реформу. Он је један од утемељивача филозофије прагматизма и функционалне психологије. Видети: John Dewey, http://en.wikipedia.org/wiki/John_Dewey, приступ: 10.3.2010. године

легислатуру; медијацију; заступање пред врховним судом; међународно право.¹⁴

ОСНИВАЊЕ, РАЗВОЈ И ЗНАЧАЈ ПРАВНЕ КЛИНИКЕ НА ПРАВНОМ ФАКУЛТЕТУ У НИШУ

1. Оснивање и почетак рада Правне клинике

Почетак рада Правне клинике на Факултету обележило је оснивање Клинике за грађанско право 2002. године, као посебног облика факултативне наставе. У досадашњем периоду, у оквиру Правне клинике развијене су: *Клиника за грађанско право, Клиника за заштиту права жена, Општа правна клиника, Клиника за еристику, Клиника из међународне продаје робе и међународне трговинске арбитраже, Клиника за борбу против трговине људима и Мобилна Правна клиника.*

До 2005. године, клиничка обука реализована је применом симулација и других разноврсних метода интерактивног рада. Сечено искуство омогућило је да се установи Огледна адвокатска канцеларија, у којој студенти, под надзором професора и адвоката, пружају бесплатну правну помоћ „стварним“ клијентима/клијенткињама. Огледна адвокатска канцеларија опремљена је према „Model standards in clinical legal education: live-client clinics“. Поред тога, Правна клиника је партнер на пројектима пружања бесплатне правне помоћи у Адвокатској комори Ниша.

Клинички образовни програм обухвата четири централне теме: правни професионализам и правна етика, интервју, саветовање и писање правних докумената. На самом почетку примене клиничког образовног програма, пре него је почео да се остварује програм практичне обуке, кроз рад са стварним клијентима/клијенткињама, примењиване су симулације, путем разноврсних метода интерактивног рада. Искуство наставника, сечено током трогодишњег рада Клинике (2002-2005), и њихова оспособљеност за реализацију клиничког образовања путем разних видова обуке у УСА, Чешкој, Литванији, Русији, Македонији и Србији, омогућило је да Клиника започне обуку студената кроз рад са “стварним клијентима/клијенткињама”.

Нови план и програм клиничког образовања укључује два циклуса обуке: **Програм опште обуке**, (правни професионализам, правни интервју, правно саветовање, правна етика), који се реализује применом интерактивних

14 Pen Law: GITTIS CENTER FOR CLINICAL LEGAL STUDIES, <http://www.law.upenn.edu/clinic/index.html>, приступ: 10.3.2010. године

облика рада и **Програм практичне обуке** - рад студената са “стварним” клијентима, и то у оквиру три области: “Клинички образовни програм за заштиту својине и закупа”, “Клинички образовни програм за заштиту права из домена породичних односа” и “Клинички образовни програм заштите права жена”. После завршене опште обуке, студентима је омогућено да се одреде за једну од три области, у оквиру које ће пружати правну помоћ клијентима, под надзором наставника и адвоката.

Од тада до данас, клинички образовни програм успешно је завршило преко 400 студената завршне године студија, као и апсолвената. Једанаеста генерација студената с Правне клинике Правног факултета у Нишу, успешно је завршила своје образовање на клиничком програму обуке у правничким вештинама, под називом: „Правна клиника за заштиту права жена“, у току календарске 2013. године. Реализација клиничког образовања у школској 2002/2013. години одвијала се кроз два циклуса: *Опита обука у правничким вештинама* и *Обука кроз рад са стварним клијентима*. Други циклус обуке остварен је у Огледној адвокатској канцеларији Правног факултета у Нишу, у којој је студент/киња, уз менторску помоћ и подршку професора и адвоката, пружао/ла бесплатну правну помоћ социјално угроженим грађанкама, у виду давања правних информација, правних савета и састављања поднесака.

У циљу реализације клиничких образовних програма, Правни факултет Универзитета у Нишу закључио је уговоре о сарадњи са: Центром за социјални рад „Свети Сава“ у Нишу, Адвокатском комором из Ниша, Геронтолошким центром у Нишу, Прихватилиштем за жене и децу жртве насиља, Заводом за васпитање омладине, Удружењем Ромкиња „Освит“. Правна клиника, кроз појединачне пројекте у којима се реализује практични програм обуке студената кроз рад са стварним клијентима, сарађује и са Прихватилиштем за жене и децу жртве насиља, при чему се пружају конкретни видови правне помоћи корисницама услуга Прихватилишта. Сличну сарадњу Клиника има и са удружењем „Самохране мајке“. Током 2009. године, Правна клиника је остварила почетак сарадње са Националном организацијом потрошача Србије.

Према одредбама Статута Правног факултета у Нишу од 19. јануара 2007. године („Билтен Правног факултета у Нишу“, бр. 96/2007), Правна клиника Правног факултета у Нишу има статус наставно-научне јединице, која обезбеђује услове за извођење клиничких програма обуке студената у правничким вештинама.

Правилник о организацији и раду Правне клинике Правног факултета у Нишу донело је Наставно-научно веће Факултета, на предлог Статутарне комисије, на основу чл. 152 Статута 1. фебруара 2008. године.

Оснивањем Правне клинике, Факултет је испунио: принцип из чл. 4 ст.1.т. 4 Закона о високом образовању Републике Србије („Сл. Гласник РС“ 2. септембар 2005. бр. 76), по коме се делатност високог образовања заснива на отворености према јавности и грађанима; као и садржај чл. 29 ст. 3 и 4. по коме се укупно ангажовање студената састоји и од добровољног рада у локалној заједници, при чему је добровољни рад студената рад без накнаде, који организује високошколска установа на пројектима од значаја за локалну заједницу који се вреднује у систему високог образовања; остварење успешних квалитативних показатеља квалитета студијских програма из чл. 25. Правилника о квалитету од 7.11.2007. године („Билтен Правног факултета у Нишу“ бр. 103 од 7.11.2007); један од елемената мисије и визије новог система управљања квалитетом, прописаним у чл. 1. и 2. Стратегије управљања квалитетом („Билтен Правног факултета у Нишу“ бр. 103 од 7.11.2007); реализацију ближих услова за избор у свање наставника (у складу са Препорукама о ближим условима за избор у свање наставника, под т. 3. „Допринос академској и широј заједници“, 3.1. Елементи доприноса, т. 1, 2. и 3, Национални савет за високо образовање, 4. мај 2007. године, на- основу чл. 11. ст. 1 т. 13 Закона о високом образовању Републике Србије).

Такође, до 2007. године клинички програми обуке били су факултативног карактера. Новим Студијским програмом основних академских студија права, из 2008. године, Клиничко правничко образовање предвиђено је као посебан изборни предмет, који студенти могу бирати на трећој и четвртој години основних академских студија права.

Имајући у виду значај стицања практичних знања и вештина студената права, унапређења практичног правничког образовања, укључивање у систем пружања бесплатне правне помоћи и потребу за умрежавањем правних клиника, Правни факултет Универзитета у Београду, Правни факултет Универзитета у Нишу, Правни факултет Универзитета Унион, доносе „Одлуку о оснивању Мреже универзитетских правних клиника у Србији“. Том приликом усвојена су: Правила Мреже универзитетских правних клиника у Србији, као и Минимални стандарди за рад универзитетских правних клиника у Србији.

Ради стварања услова за одрживи развој Правне клинике и унапређење њеног рада, за сваку календарску годину осмишљава се је План и програм

рада Правне клинике, који се усваја на седници Наставно-научног већа Факултета и Савета Факултета.

2. Учешће Правне клинике у различитим програмима обуке

Од 2011. године, осим програма Правне клинике за заштиту права жена, Правни факултет у Нишу, у сарадњи са Правним факултетом у Београду и Правним факултетом у Новом Саду, отпочео је примену Заједничког програма за борбу против трговине људима, који у Србији спроводе: Високи комесаријат за избеглице Уједињених нација (UNHCR), Канцеларија Уједињених нација за борбу против дроге и криминала (UNODC) и Међународна организација за миграције (ИОМ), у блиској сарадњи са државним органима Републике Србије, а посебно Министарством унутрашњих послова. Главни циљ програма је подршка спровођењу Националног плана акције за борбу против трговине људима који је усвојен од стране Владе Републике Србије 2009. године. На Факултету је 5. априла 2011. године, званично, отпочела са радом Правна клиника за борбу против трговине људима, потписивањем Меморандума о разумевању о сарадњи на успостављању Правне клинике за борбу против трговине људима, између Правног факултета у Нишу и Високог комесаријата УН-а за избеглице.

Иако је Правна клиника за борбу против трговине људима званично престала са радом 31. децембра 2011. године, активности студената, наставника и сарадника су настављене током 2012. године. Студенти су на Интернету израдили посебан профил, у сарањи са националним координатором за борбу против трговине људима Митром Ђурашковићем, ради праћења и даљег учешћа у свим новим активностима које се на ту тему организују. Такође, одржана је презентација радова студената, учесника Правне клинике за борбу против трговине људима, 2. априла 2012. године. Радови су доступни на сајту Правне клинике за борбу против трговине људима: <http://pravnaklinika.prafak.ni.ac.rs/>. Средином фебруара 2012. године послат је наративни и финансијски извештај UNHCR-у и оба су извештаја прихваћена од стране финансијера. Асистент на Катедри за кривичноправне науке Иван Илић је учесник у пројекту **„Праћење суђења за трговину људима“**, у периоду од 2011. до 2013. године. У Пројекту учествује тридесетак студената права и младих правника из целе Србије. Пројекат се састоји у мониторингу кривичних поступака за кривично дело трговине људима и сродна кривична дела, пред судовима у Србији. Након праћења суђења, попуњава се упитник о току поступка, понашања процесних субјеката и њиховом односу према жртви. На основу упитника, саставља се годишњи извештај, који служи давању практичних предлога

за побољшање положаја и заштиту права жртава трговине људима у току кривичног поступка. До тада, Иван Илић је пратио 3 поступка, а у плану је још неколико, до краја 2012. године. Правна клиника је добила позив за учешће на дводневној радионици, под називом: „**Reporting on Human Trafficking**“, односно „Извештавање о трговини људима“, у организацији Медија центра у Нишу, од 20-21. фебруара 2012. године. Као предавачи с нашег Факултета били су: доц. др Небојша Раичевић, на теме: „Дефиниција и основни елементи трговине људима у кривичном праву“, „Преглед међународних и домаћих правних инструмената“, „Трговина људима у српским правним оквирима“, „Неразумевање терминологије у јавности“; и, проф. др Миомира Костић, која је одржала уводно предавање на тему: „Правна клиника за борбу против трговине људима на Правном факултету у Нишу“. Радионици је присуствовало 8 студената/студенткиња, који су добили одговарајуће сертификате. Правна клиника је 2012. године остварила нови циклус сарадње са Медија центром из Ниша, као партнерска организација на пријави Пројекта: *Initiative for Strengthening Public Awareness on Human Trafficking through Capacity-building of Independent Media and Networking with Civic Groups in South-East Serbia*. Поводом учешћа на овом будућем Пројекту, Факултет је припремио и документацију за стицање EuropeAid ID броја, који ће омогућити једноставније аплицирање у свим будућим активностима Факултета, које би биле усмерене према ЕУ.

За клинички образовни програм „Еристика - вештина преговарања“ пријавило се 38 студената, који ће овај програм пратити током марта, априла и маја месеца 2013. године. Због великог интересовања студената, полазника обуке, рад је настављен и током јуна 2013. године. Завршни часови предвиђени су за септембар 2013. године, када ће бити израђени и сертификати о завршеном програму обуке. Обука је настављена за нову генерацију студената, током јесењег семестра 2013. године.

Рад на програму: „Правна клиника- решавање спорова пред међународним трговачким арбитражама“, остварен је током периода март-мај 2012. године. Према усвојеном силабусу, студенти-полазници Клинике били су упознати са: појмом међународне трговинске арбитраже (МТА), значајем МТА и предностима МТА у односу на решавање спорова пред националним судовима, изворима права МТА – општи поглед.

Рад на програму: „Мобилна правна клиника“, април 2013. године, отпочела је група студената Правног факултета Универзитета у Нишу, коју чине: Ивана Станковић, Јелена Живковић, Милена Стојановић, Милица Тодоровић и Александар Михајловић (студенти треће и четврте године основних академских студија права) и њихов ментор, доцент др Дарко Димовски. Реч

је о студентском пројекту, који се реализује у оквиру програма “Покрени се за будућност”, под покровитељством компаније Philip Morris Operations а.д. У периоду од 4. до 7. априла 2013. године, студенти су имали прилику да похађају семинар “Писање и управљање пројектима – идеје које расту у заједници”. Поред тога што су научили како се пишу пројекти и какав је значај њихове реализације за локалну заједницу, то је била прилика за дружење и стицање нових пријатеља. Имајући у виду да се на конкурс јавило 35 тимова, од којих су неки имали и више од два предлога пројекта, а прошло је само седам пројеката, указује на успех студената нашег Факултета, као и на оригиналност и значај њиховог пројекта.

3. Учешће на семинарима, стручним састанцима, едукацијама, конференцијама

Представници Правне клинике Правног факултета у Нишу добили су позив за учешће на конференцији **“Равноправност жена и мушкараца на локалном нивоу”**, која је одржана 28. фебруара 2012. у Краљеву. Повод за одржавање конференције је почетак пројекта: „Промоција Европске повеље за равноправност жена и мушкараца на локалном нивоу“, који финансира Европска Унија. На конференцији су се по први пут срели сви партнери и потписали Протокол о сарадњи између градова и општина које учествују у реализацији пројекта - Мостар, Котор, Краљево и Град Ниш - ГО Медијана. Ова конференција је била образовно-информативног карактера и имала је за циљ да учеснике/це информише о вредностима, садржају и примени Европске повеље о равноправности жена и мушкараца на локалном нивоу. На конференцији су се представили кључни актери из локалних заједница, институција релевантних зароднуравноправностнационалномнивоудржаваизрегиона, асоцијације градова и општина из држава учесница, организације цивилног друштва и европски партнери из Шведске, Италије и Савета европских општина и региона (CEMR).

На позив Аутономног женског центра, а на препоруку Факултета, 20.03.2012. године у Сава Центру, полазница Правне клинике, студенткиња Маја Живковић, учествовала је на Конференцији: **„Нови стандарди у заштити жена од свих облика насиља“**, која је организована у сусрет ратификацији Конвенције Савета Европе о спречавању и борби против насиља над женама и насиља у породици. На Конференцији су изложени: процес креирања и усвајања Конвенције, новине које ова Конвенција доноси, преглед Конвенције по поглављима, као и усвајање неопходних

новина законодавног оквира у Србији, ради будуће примене одредаба Конвенције.

У петак, 30.03.2012. године у организацији Центра са социјални рад у Нишу, одржан је округли сто: **„Насиље у партнерским односима - Психосоцијални третман починилаца насиља - Искуства и изазови“**, са циљем да се укаже на значај психосоцијалног третмана починилаца насиља у партнерским односима, у превенцији рецидивизма код овог облика криминалитета. Округлом столу су присуствовали представници центара за социјални рад у Нишу, Ражњу и Сврљигу, Основног и Вишег јавног тужилаштва у Нишу, Полицијске управе у Нишу, Адвокатске коморе у Нишу, бројних НВО, Правног факултета у Нишу и других институција. Овај пројекат се истовремено спроводи у три града у Србији - у Београду, Нишу и Крагујевцу, са задатком да се кроз индивидуални и групни рад са извршиоцима насиља у партнерским односима на најнепосреднији начин утиче на превенцију овог облика насиља. О увођењу програма рада са извршиоцима насиља у партнерским односима најпре је говорила Љиљана Цветановић, координаторка нишког тима за имплементацију овог пројекта. Указала је на значај пројекта и неопходност примене психосоцијалног третмана за ресоцијализацију. Државна секретарка Министарства рада и социјалне политике Снежана Лакићевић је представила активности Министарства у реализацији пројекта: “Борба против сексуалног и родно базираног насиља”. Нарочито је истакла значај потписивања меморандума четири ресорна министарства (министарства: рада и социјалне политике, здравства, унутрашњих послова и правде) о заједничком деловању на сузбијању сексуалног и родно базираног насиља. На насиље у партнерским односима, као израз родне неравноправности, у свом излагању осврнула се проф. др Невена Петрушић, повереница за заштиту равноправности. Професорка Петрушић је истакла напоре који су до сада уложени у реформу кривичног и породичног законодавства, с циљем стварања предуслова за ефикасну заштиту жртава родно базираног насиља. О примени института одложеног кривичног гоњења и упућивања учинилаца на психосоцијални третман, као изразу начела опортунитета у кривичном поступку (чл.236. ст.1. тач. 6. ЗКП), као и о критеријумима за његову примену говорила је заменица ОЈТ у Крагујевцу. Практична искуства у примени психосоцијалне терапије извршилаца насиља су била предмет излагања Гордане Петронијевић, руководитељке Саветовалишта за брак и породицу из Крагујевца, која је најпре указала на све карактеристике психосоцијалног третмана који се спроводи према учиниоцима насиља у партнерским односима, а затим изнела и неколико врло интересантних случајева из праксе. Након наведених реферата, сви учесници овог округлог стола

су имали прилику да, у врло садржајној дискусији, размене мишљења и идеје за даљу борбу против насиља у партнерским односима као негативног друштвеног феномена. Избор тема излагања, компетентност рефераната и актуелност теме показују да је овај округли сто у потпуности испунио свој задатак, указујући на значај психосоцијалног третмана на превенцију насиља у партнерским односима. Распрострањеност насиља у партнерским односима показује сву неопходност одржавања оваквих скупова и у будућности, на шта је посебно указано на овом скупу. Извештај о учешћу на округлом столу поднео је Филип Мирић, стручни сарадник на Правној клиници Правног факултета у Нишу.

У петак, 01.06.2012. године на Правном факултету у Београду одржан је округли сто: **„Улога правних клиника у будућем систему бесплатне правне помоћи у Републици Србији“**, са циљем да се широј научној и стручној јавности представи радна верзија Закона о бесплатној правној помоћи, коју је израдила радна група Министарства правде Републике Србије. Скупу су присуствовали помоћник министра правде Републике Србије, Војкан Симић, представници правних клиника Правног факултета у Београду, Правног факултета у Нишу, Правног факултета у Новом Саду, адвокатуре, као и бројних невладиних организација. Скупом је председавала проф. др Марија Драшкић, управница Правне клинике у Београду. Најпре је помоћник министра правде Републике Србије и председник радне групе за израду Закона, Војкан Симић упознао присутне са најважнијим решењима у радној верзији будућег Закона о бесплатној правној помоћи. Након тога, представници правних клиника правних факултета у Београду, Нишу и Новом Саду представили су рад правних клиника на својим факултетима. Рад Правне клинике Правног факултета у Нишу представили су: проф. др Невена Петрушић и Филип Мирић, стручни сарадник Правне клинике Правног факултета у Нишу. Скуп је завршен дискусијом свих учесника, с циљем побољшања предложених законских одредби, а израда коначног предлога Закона о бесплатној правној помоћи најављена је за септембар 2012. године, када ће бити упућен Народној скупштини Републике Србије на усвајање. Дискусију је, између осталог, обележила расправа између представника Адвокатске коморе Србије и Правног факултета у Београду о томе да ли АК Србије мора будућим пружаоцима бесплатне правне помоћи да даје сагласност и контролише њихов рад, о чему није постигнут јединствен став. Током дискусије Филип Мирић је предложио да се у делу Закона који одређује круг лица којима се признаје право на бесплатну правну помоћ без обзира на имовинске прилике изврше измене, тако што ће се ово право признати и особама са инвалидитетом, имајући у виду свеукупни социјални статус ове категорије

становништва. Овај предлог је наишао на велико одобравање и подршку свих присутних и, по речима помоћника министра правде Војкана Симића, ући ће у коначан предлог Закона. Извештај о раду овог скупа поднео је 1. јуна 2012. године стручни сарадник Правне клинике Правног факултета у Нишу Филип Мирић.

Дана 18.06.2012. године у Палати „Србија“ у Београду, одржан је **Други округли сто о радној верзији Закона о бесплатној правној помоћи**, са циљем да се научна и стручна јавност детаљније упозна са радном верзијом овог изузетно значајног правног акта за функционисање система бесплатне правне помоћи у Републици Србији, који представља наставак недавно одржаног скупа на Правном факултету у Београду. Овом скупу су присуствовали представници Правног факултета у Београду и Правног факултета у Нишу, мисије ОЕБС, Адвокатске коморе Србије, као и бројних невладиних организација. У име Правне клинике Правног факултета у Нишу скупу је присуствовао Филип Мирић, стручни сарадник на Правној клиници. Најпре је помоћник министра правде Републике Србије и председник радне групе за израду Закона, Војкан Симић упознао присутне са најважнијим решењима у радној верзији будућег Закона о бесплатној правној помоћи, његовим принципима, критеријумима за избор пружалаца и корисника бесплатне правне помоћи, начинима финансирања рада служби за пружање бесплатне правне помоћи и механизмима контроле квалитета пружене правне помоћи. Након тога су експерти Савета Европе Алан Узелац, редовни професор Правног факултета у Загребу и Аудун Хогнес Берг, шеф Међународног секретаријата ОЕБС изнели своје коментаре на радну верзију поменутог Закона. За рад правних клиника на правним факултетима у Србији посебно је значајна предложена законска одредба по којој су правне клинике овлашћене само за пружање примарне правне помоћи (давање правних савета), док би састављање правних поднесака (као облик секундарне правне помоћи) остало у надлежности адвоката. Ова одредба је негативно оцењена, како у излагањима експерта Савета Европе, тако и од стране бројних учесника скупа, у изузетно садржаној дискусији. Након овог скупа, остаје реална нада да ће се ова одредба модификовати и правним клиникама дати могућност да у оквиру својих овлашћења и специјализација клијентима састављају различите поднеске, што су и до сада успешно чиниле. Комплетан материјал у вези са радом радне групе за израду Закона о бесплатној правној помоћи доступан је на сајту Министарства правде Републике Србије: <http://www.mpravde.gov.rs/cr/news/vesti/besplatna-pravna-pomoc.html>. Извештај о раду овог скупа поднео је 1. јуна 2012. године стручни сарадник Правне клинике Правног факултета у Нишу Филип Мирић.

Студенти/студенткиње, који похађају програм обуке: „Правна клиника за заштиту права жена“, учествовали су на једнодневном семинару: **Заштита од дискриминације у Србији: Поступак пред Повереником за заштиту равноправности**, 29. августа 2012. године.

UNHCR је упутио позив **Правној клиници за борбу против трговине људима** да учествује на Округлом столу, који је био посвећен овој тематици, а одржан је 17. октобра 2012. године, у просторијама Апелационог суда у Нишу. У раду скупа учествовали су студенти, који су похађали Правну клинику, као и асистент Иван Илић.

Дана 10.12.2012. године у Медиа центру у Нишу одржан је округли сто **„Насиље над женама-проблем заједнице“**, у организацију Удружења Ромкиња „Освит“ из Ниша. Циљ овог округлог стола је био да се представе резултати рада СОС телефона за жене жртве насиља на ромском и српском језику, као и покретање иницијативе за стварање Међусекторског тима за сузбијање насиља на нивоу Града Ниша. Скупу су присуствовали, поред активиста Удружења Ромкиња „Освит“, представници локалне самоуправе у Нишу, Полицијске управе у Нишу, Центра за социјални рад „Свети Сава“ из Ниша, као и бројних невладиних организација. У име Правне клинике Правног факултета у Нишу скупу је присуствовао Филип Мирић, стручни сарадник на Правној клиници. Најпре је све присутне поздравио Бранислав Ранђеловић, градски већник, а затим је Ана Саћиповић, координаторка СОС за жене жртве насиља. Наиме, до сада СОС телефону за помоћ се обратило 3281 клијенткица, од којих је 745 упућено у Центар за социјални рад, 263 у ПУ у Нишу, 82 у Сигурну кућу, 47 је поднело кривичну пријаву за психичко насиље или тужбу за развод брака, а 1137 клијенткиња је оснажено психолошким помоћи. Ови подаци су сами по себи довољно алармантни и показују распрострањеност насиља у породици у Нишу. Због тога је СОС телефон за жене оправдао своје постојање, а будући да је неопходно шире ангажовање друштвене заједнице у решавању проблема насиља над женама оснивање мултисекторског тима за борбу против насиља над женама на територији града Ниша је више него неопходно, што је општи закључак овог округлог стола.

4. Varia

Представници Правне клинике били су позвани да присуствују свечаном потписивању Европске Повеље о равноправности жена и мушкараца на локалном нивоу, у четвртак 9. августа 2012. године у великој сали ГО Медијана. У склопу овог догађаја представљени су резултати истраживања, које је спроведено током месеца маја и јуна 2012. године, за потребе израде

локалног акционог плана за равноправност, на територији ГО Медијана у Нишу (ЛАП за равноправност ГО Медијана) и одржан први састанак радних група за израду ЛАП-а.

5. Стварање услова за одрживи развој Клинике

Ради стварања услова за одрживи развој Правне клинике и унапређење њеног рада, сачињен је План и програм рада за 2013. годину и предузете су одређене иницијативе на плану нормативног регулисања организације и рада Правне клинике, на основу Правилника о организацији и раду Правне клинике Правног факултета у Нишу.

Континуираност рада Правне клинике омогућена је тиме што је предмет Клиничко правничко образовање увршћен у изборну групу предмета на акредитованим Основним академским студијама права на Правном факултету у Нишу. По први пут у школској 2010/2011. години дванаесторо студената/студенткиња треће године основних академских студија права оптирало је овај предмет.

Настављена је тенденција да студенти треће и четврте године основних академских студија права бирају Клиничко правничко образовање као изборни предмет. Ипак, по први пут, у зимском семестру школске 2011/2012. године, студенти су, поред тога, имали обавезу и да се јаве на програм Правне клинике за заштиту права жена, уколико су желели да похађају и ту додатну обуку.

Такође, у радни однос је примљен дипломирани правник, докторанд Правног факултета у Нишу, Филип Мирић, који је добио место техничког секретара Правне клинике, почев од 1. фебруара 2012. године, у чему је увелико побољшан рад и ефикасност Правне клинике Правног факултета у Нишу.

Правна клиника остварила је контакт са Arsen Aprozian-ом, проректором Gavar State University, у Јерменији. Arsen Aprozian је понудио конкретизацију сарадње, путем закључења меморандума о разумевању, између наших установа, а са циљем аплицирања за учешће у пројектима Европске уније. Кореспонденцију на енглеском језику започео је доцент др Дарко Димовски 3.2.2013. године.

У оквиру обележавања 8. априла – Светског дана Рома у организацији Удружења Ромкиња „Освит“ у Народној библиотеци „Стеван Сремац“ у Нишу је дана 10.04.2013. године одржана трибина „Књижевно стваралаштво Рома“. Трибина је имала за циљ да скрене пажњу јавности на тежак друштвени положај Рома у Србији и потребу њихове веће инклузије, на-

рочито у светлу примене принципа садржаних у стратегији Владе Србије „Декада Рома 2013-2015. године“. На скупу су поред представника НВО „Освит“ и „Понос“ учествовали и представници бројних других организација, градских општина, ученици нишких основних школа. У име Правног факултета у Нишу скупу је присуствовао Филип Мирић, стручни сарадник Правне клинике.

У име домаћина скупа све присутне је поздравио директор Народне библиотеке „Стеван Сремац“ у Нишу истакавши значај оваквих скупова са побољшање укупног социјалног положаја Рома. Ана Саћиповић директорка УР „Освит“ је поздравивши све присутне истакла да је делатност Удружења „Освит“ усмерена ка социјалној инклузији Рома са посебним освртом на Ромкиње жртве насиља у породици. У оквиру трибине приказан је и филм „Ни да, ни бу“ који на сликовит начин указује на значај образовања Рома. У оквиру трибине презентоване су и одреднице „Лексикона Ниша“ (едиција „Лексикон градова Србије“), које се односе на живот Рома у Нишу. На крају, пригодан културно-уметнички програм су извели ученици ОШ „Вук Караџић“, ОШ „Радоје Домановић“ и ОШ „Краљ Петар Први“.

Још једном је потврђена успешна сарадња између Правне клинике Правног факултета у Нишу и Удружења Ромкиња „Освит“ на корист обеју институција и шире друштвене и академске заједнице.

У Нишу, 26.4.2013. године

Др Наташа Стојановић, редовна професорка
Правни факултет Универзитета у Нишу

ПРОФЕСИОНАЛНА ЕТИКА АДВОКАТА, СУДИЈА И ЈАВНИХ ТУЖИЛАЦА^{1*}

Уводне напомене

Етика јесте наука о моралу. Филозофско учење о моралним правилима – њиховој суштини, пореклу и развоју. Истовремено, под термином „етика“ подразумева се свеукупност моралних норми које имају општедруштвено значење и моралних норми које се односе на одређене друштвене групе (нпр. на припаднике одређене верске секте) или професије (нпр. лекаре).

Правна етика јесте грана примењене етике,² која има за циљ примену стандарда понашања на моралне дилеме, које се рефлектују у пракси.³ Правна етика, дакле, садржи правила о понашању припадника правничке професије, када примењују право.⁴

Та правила садржана су у кодексима професионалне етике. Тако, примера ради, правила којима адвокати у Републици Србији решавају моралне дилеме, током обављања адвокатске професије, садржана су у Кодексу професионалне етике адвоката, из 2012. године.⁵ За судије важе етички постулати, садржани у Кодексу судијске етике, из 2003. године.⁶ Јавни тужиоци и заменици јавних тужилаца у свом раду морају се придржавати

1 * Рад је резултат истраживања на пројекту “Усклађивање права Србије са правом Европске уније”, који финансира Правни факултет Универзитета у Нишу, у периоду 2013 – 2018. године.

2 О подели етике на: нормативну, метаетику и примењену етику, видети опширније код: Ј. Киурски, *Етика носилаца јавнотужилачке функције*, Правна етика, Београд, 2006, стр. 101.

3 *Ibidem*.

4 Тако и: Д. Врањанац, *Појам правне етике*, Правна етика, Београд, 2006, стр. 7.

5 „Службени гласник РС“, бр. 27/2012

6 Интегрална верзија овог Кодекса може се наћи на сајту Друштва судија Републике Србије: <http://www.sudije.rs/>. Преузето са сајта 15. марта 2013. године.

моралних канона, садржаних у Етичком кодексу јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца, из 2004. године.⁷

Правила, садржана у овим кодексима, на граници су између морала и права. С једне стране, са моралним нормама их повезује садржина – одређујући шта је добро, а шта лоше, како треба, а како не треба да се поступа. С друге стране, огрешење о ове моралне каноне може имати за последицу дисциплинске санкције – чиме се они приближавају правним правилима.⁸

Према својој садржини, један број правила кодекса професионалне етике правника конципиран је тако да се односи на припаднике саме професије – њихове међусобне релације, док се друга правила тичу корисника њихових професија и других лица, који долазе у контакт са њима.⁹

Правила, садржана у кодексима професионалне етике адвоката, судија и јавних тужилаца део су општег морала и, по правилу, су у сагласности са њим. Известан број правила професионалне етике, ипак, регулишући посебности у обављању правничке професије одступа од општих моралних норми. Тако, примера ради, иако је правило општег морала – дужност говорити истину, кодификована морална правила адвокатске професије адвокату налажу да чува у тајности све податке које му је клијент поверио као такве.¹⁰

Кодекс професионалне етике адвоката

Адвокати, у току своје професионалне каријере, могу се сусрети са многобројним и различитим етичким дилемама. Кодекс професионалне етике адвоката садржи читав низ правила, која могу, у знатној мери, олакшати деловање адвоката и омогућити, уколико се примењују, да његов углед и достојанство, као представника адвокатске професије, али и као човека, буду очувани.

На неке од моралних дилема које „прате“ адвокатску професију већ смо указали код професионализма адвоката, а овде пажњу читалаца усмеравамо на поједине етичке стандарде понашања адвоката.

⁷ Интегрална верзија овог Кодекса може се наћи на сајту: <http://www.projuris.org>. Преузето са сајта 15. марта 2013. године.

⁸ О томе, опширније видети код: Д. Врањанац, *op. cit.*, стр. 6 и 7.

⁹ *Ibidem*, стр. 7.

¹⁰ Детаљније о могућим разликама између општег морала и морала одређене правничке професије, видети код: Г. Станковић, *Професионална етика*, Практично образовање правника, Ниш, 2003, стр. 75.

Адвокат не сме да утиче, на било који начин, на свест и вољу сведока, и његову дужност да говори истину пред судом.¹¹

Адвокату је забрањено да на било који начин рекламира себе и своју адвокатску канцеларију. „Адвоката треба да препоручују само знање које показао, успех који је остварио и углед и поверење које је стекао својим радом и понашањем“.^{12, 13}

Адвокат не сме клијенту да даје нереалну процену случаја и да обећава успех у поступку који се води.¹⁴

Адвокат не сме неоправдано да одбије пружање правне помоћи странци. Међутим, ако је адвокат преоптерећен преузетим пословима,¹⁵ ако оцени да је обест клијента основни мотив за покретање поступка,¹⁶ или утврди да је успех у поступку мало вероватан или незнатан, онда он има оправдања да одбије заступање.¹⁷

Дужност је адвоката да редовно комуницира са својим клијентом и да га благовремено обавештава о свим променама у његовом предмету.¹⁸

Адвокат не сме да „нагомилава“ предмете и увећава број клијената, угрожавајући на тај начин интересе клијената чије је случајеве претходно преузео да реши.¹⁹

Супротно је Кодексу професионалне етике адвоката да адвокат имовинска добра клијента (новац, хартије од вредности, разне драгоцености, и томе слично) меша са својом имовином и њима располаже.²⁰

11 Видети: правило 8.3 Кодекса професионалне етике адвоката у Републици Србији.

12 Видети: правило 17.1 Кодекса професионалне етике адвоката у Републици Србији.

13 Зато је Кодексом професионалне етике адвоката у Републици Србији строго забрањено да адвокатска канцеларија, штампани материјал и друга обележја (нпр. меморандум, подсетнице) буду означени на претерано упадљив и неодмерен начин. Видети: правило 17.2.4 овог Кодекса.

14 Видети: правило 19.2.1 Кодекса професионалне етике адвоката у Републици Србији.

15 Видети: правило 22.1.1 Кодекса професионалне етике адвоката у Републици Србији.

16 Видети: правило 22.1.4 Кодекса професионалне етике адвоката у Републици Србији.

17 Видети: правило 22.1.7 Кодекса професионалне етике адвоката у Републици Србији. О разлозима због којих адвокат треба и дужан је да одбије заступање, видети правило 22 Кодекса професионалне етике адвоката у Републици Србији.

18 Видети: правила 24.3.5 и 24.3.6 Кодекса професионалне етике адвоката у Републици Србији.

19 Видети: правило 22.5.3 Кодекса професионалне етике адвоката у Републици Србији.

20 Видети: правило 25.1.3 Кодекса професионалне етике адвоката у Републици Србији.

Адвокат не сме никоме да говори о појединостима клијентовог случаја. Та забрана односи се не само на његове сараднике, већ и чланове његове породице, као и пријатеље. Правила о поверљивости информација, адвокат не треба да се придржава само ако му то клијент дозволи, уколико је то потребно ради спречавања извршења кривичног дела са знатном друштвеном опасношћу, или када је то потребно у циљу одбране самог адвоката или његовог сарадника.²¹

Уколико клијент адвокату не плати договорену награду и трошкове, адвокат је дужан да пре покретања поступка за принудну наплату дугованог, клијента упозори, у писаној форми, и остави му примерен рок за испуњење обавезе.²²

Принцип колегијалности адвокату налаже да прихвати замењивање колеге, који то од њега захтева,²³ али и да не спречава клијента да, поред њега, за заступање овласти и другог адвоката.²⁴

Адвокат мора, све време обављања адвокатске професије да води рачуна о сукобу интереса. Професионална етика адвоката доведена је у питање, уколико он истовремено заступа обе странке у поступку, чији су интереси супротстављени, или, пак, закључује правне послове у име клијента (нпр. куповина на јавној продаји), а за свој рачун.²⁵

Кодекс судијске етике и стандарди судијске етике

Кодекс судијске етике налаже сваком судији на територији Републике Србије да буде: независан, праведан, слободан, непристрасан, професионалан, одговоран, одважан, доличан, неподмитљив, посвећен, аполитичан и одан овом правном документу.

Судији, Кодекс судијске етике даје право да одлучује на основу „сопствене процене чињеница и сопственог схватања закона“, без уплива и мешања других лица.²⁶

Судија је дужан, уколико нема прописа који би се применио у конкретном случају, или његова садржина није довољно јасна, или је изгубио смисао,

21 Видети: правило 16.1 Кодекса професионалне етике адвоката у Републици Србији.

22 Видети: правило 30.6 Кодекса професионалне етике адвоката у Републици Србији.

23 Видети: правило 32.1.3 Кодекса професионалне етике адвоката у Републици Србији.

24 Видети: правило 32.3.1 Кодекса професионалне етике адвоката у Републици Србији.

25 Видети: чл. 241, ст. 20 и 26 Статута Адвокатске коморе Републике Србије.

26 Видети: канон број 1 Кодекса судијске етике у Републици Србији.

да праведно пресуди, поштујући највише правне и моралне вредности нашег друштва.²⁷

Судија мора да се примерено понаша у обављању судијске функције и у свакодневном животу. Није у складу са судијским позивом вулгарно изражавање судије, његови неумесни коментари и подизање гласа на странке, њихове пуномоћнике и друге учеснике поступка.²⁸ Такође, не одговара природи судијске професије: испољавање наклоности или нетрпељивости према другим судијама, судијским помоћницима и службеницима суда,²⁹ упуштање у непримерене односе са странкама или њиховим заступницима, као и говор мржње.³⁰

Судија мора да се уздржи од сваког поступка који може потврдити постојање корупције у суду,³¹ као и користити „престиж судијске функције“ са циљем задовољавања личних интереса, интереса своје породице или неког другог лица.³²

Етички кодекс јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца

Јавни тужиоци и заменици јавних тужилаца Републике Србије, у свом раду, морају се, осим закона, придржавати и одређених моралних канона садржаних, како је већ речено у Етичком кодексу јавнотужилачке професије.

Тако, тужиоци не смеју захтевати од других тужилаца или службеника пружање услуга, које могу угрозити углед тужилаштва или утицати на погоршање међуљудских односа.³³

27 Видети: канон број 2 Кодекса судијске етике у Републици Србији.

28 Видети: принцип број 5, у оквиру канона посвећеног професионалности, Стандарда судијске етике.

29 Видети: принцип број 8, у оквиру канона посвећеног непристрасности, Стандарда судијске етике.

30 Видети: принцип број 1 и 2, у оквиру канона посвећеног интегритету, Стандарда судијске етике.

31 Видети: принцип број 5, у оквиру канона посвећеног интегритету, Стандарда судијске етике.

32 Видети: принцип број 4, у оквиру канона посвећеног интегритету, Стандарда судијске етике.

33 Видети: правило 2.1.6 Етичког кодекса јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца у Републици Србији.

Јавни тужиоци морају стално да комуницирају са заменицима јавних тужилаца и службеницима, како би они били правовремено обавештени о стварима које могу утицати на квалитет послова које обављају.³⁴

Дужност је свих јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца да не користе доказе, стечене на противправан начин, чија примена може имати за последицу кршење људских права осумњичених, и да не дозволе такво поступање својих колега.³⁵

У контакту са медијима, јавни тужиоци морају, чувајући професионалну тајну, јавност упознати са правим стањем ствари одређеног случаја и стално водити рачуна о угледу јавног тужилаштва.³⁶

Јавни тужиоци или заменици јавних тужилаца не смеју да користе професију, којом се баве, са циљем задовољавања својих интереса или интереса других лица, или, пак, да учествују у поступцима у којима би био нарушен принцип непристрасности у обављању јавнотужилачке професије.³⁷

Примери за дискусију

1. Матија Раденковић оптужен је да је извршио провалну крађу у стану породице Митић. Матија за адвоката ангажује Марију Николић. Девојка оптуженог, Маша Петровић, иначе добра пријатељица Марије Николић, саопштава јој, шопингујући са њом у тржном центру, да јој се Матија поверио, да је заиста извршио кривично дело за које је оптужен.

Питања: Да ли адвокат, у конкретном случају, сме да „обелодани“ информације за које је сазнао од девојке оптуженог? Да ли обавеза чувања адвокатске тајне „погађа“ Марију Николић и уколико је Матија Раденковић одустао од намере да га она заступа?

2. Милица Тасић обраћа се адвокату Милану Андрићу за разрешење свог правног проблема. Она је као радница у приватном предузећу „Златне нити“, које се бави израдом чарапа, задобила тежу повреду главе, тако што је на њу пао, са висине од два метра цреп са кровне конструкције,

34 Видети: правило 2.2.ц Етичког кодекса јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца у Републици Србији.

35 Видети: правило 3.2.6.7 Етичког кодекса јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца у Републици Србији.

36 Видети: правило 4.б Етичког кодекса јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца у Републици Србији.

37 Видети: правило 6 Етичког кодекса јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца у Републици Србији.

просторије где се израђују чарапе. Милица Тасић хоће да тражи надокнаду штете од фирме, за проузроковане здравствене проблеме и трошкове лечења.

Питање: Будући да је адвокат Милан Андрић дугогодишњи заступник фирме „Златне нити“, да ли он може пружити правну помоћ Миlici Тасић, у конкретном случају?

3. Катарина Милић, јавни тужилац, покренула је кривични поступак против Миљана Димитријевића, због основане сумње да је извршио кривично дело злоупотребе службеног положаја. Катарина је три године била у емотивној вези са Миљаном, која је прекинута шест месеци пре покретања поступка.

Питање: Да ли Катарина Милић у овом поступку треба да буде изузета?

4. Наследници покојног Милутина Зарића обраћају се адвокату Милошу Ристићу да им пружи правну помоћ. Ради се о поништају уговора о доживотном издржавању, који је њихов стриц закључио са својом ванбрачном партнерком, у време када је због болести од које је боловао (карцином панкреаса), није било никакве неизвесности о смртном исходу. Наследници траже да их он заступа у парници коју они хоће да покрену против ванбрачне партнерке стрица, али условљавајући плаћање његовог ангажовања успехом у парници. Адвокат пристаје на тај услов.

Питања: Да ли је адвокат исправно поступио, у конкретном случају? Да ли су наследници покојног Милутина Зарића и адвокат Милош Рашић могли да договоре да ће се награда и трошкови адвоката за обављени посао састојати у обављању физичких послова, у изградњи куће адвоката?

5. У адвокатску канцеларију Теодоре Милић долази Ненад Арсић да му помогне око насталог правног проблема. Наиме, он је у касним вечерњим сатима, управљајући својим возилом марке „опел corsa“, теже повредио Ксенију Савић, која је прелазила улицу, мимо пешачког прелаза. На месту сувозача, у то време, налази се његов пријатељ Михајло Рашић. На лицу места, дошла је полиција и хитна помоћ да збрину повређену особу. Ненад Арсић каже адвокату да у време, када се догодила несрећа, он се расправљао са својом девојком телефоном, и да је то у претежном делу проузроковало несрећу. Једини сведок, који би то могао да потврди јесте управо његов пријатељ Михајло. Будући да му сведочење пријатеља никако не иде у корист, он предлаже адвокату да позове Михајла Рашића и да му предложи да се за извесно време удаљи из града, како не би сведочио против њега. Адвокат је то за свог клијента учинио.

Питање: Да ли је адвокат исправно поступио?

Филип Мирић, стручни сарадник
Правна клиника Правног факултета у Нишу

СПЕЦИФИЧНОСТИ РАДА СТУДЕНАТА НА МОБИЛНОЈ ПРАВНОЈ КЛИНИЦИ

Увод

Образовање је процес који је иманентан људској природи и не окончава се завршетком формалног образовања. Ипак, током школовања од пресудног је значаја стећи практично применљиво знање, јер једино оно гарантује ефикасно и успешно обављање делатности. Ово је посебно важно када је реч о образовању будућих правника, имајући у виду да се они припремају за обављање послова од којих најдиректније зависи правац у коме ће се неко друштво кретати, а самим тим и судбина људи. Практично употребљиво знање правника подразумева добро познавање позитивноправних прописа и теоријских института, али и низ других правничких вештина (попут знања из домена правне етике и професионализма, састављања правних докумената и пружање правних савета, психологије и комуникацијских вештина...). Један од начина да студенти права још током основних студија стекну практична знања и усаврше и унапреде своје практичне вештине јесте и рад на правним клиникама које постоје на бројним правним факултетима¹.

Правна клиника (legal clinic, law clinic, law school clinic) јесте програм правничког школовања који обезбеђује непосредно правничко искуство студентима правних факултета, а истовремено опслужује различите клијенте, којима је потребно пружање правне помоћи. Обично се на челу правних клиника налазе клинички професори, односно предавачи клиничког правничког образовног програма. Правне клинике најчешће поступају по принципу *pro bono*, у одређеним правним питањима, чиме се обезбеђује бесплатна правна помоћ клијентима².

1 О значају клиничко правничког образовања видети више Костић, М., *Правна клиника као метод наставе и пружања бесплатне правне помоћи - бити студент/киња права... имати хуманистички и стручни приступ социјалним потребама других*, Социјална мисао, вол. 17, бр. 1, 2010, стр. 67-76.

2 Видети: http://en.wikipedia.org/wiki/legal_clinic, приступ 24.05.2013.

Правна клиника као клинички образовни програм

Обука студената на Правној клиници има низ предности у односу на класичне облике наставе на правним факултетима. Најпре, студентима се омогућава да кроз рад са стварним клијентима употпуне и прошире своја знања из различитих грана права (породичног, наследног, радног, кривичног и тако даље). Такође, кроз рад на решавању конкретних правних проблема клијената, студенти на најдиректнији и најнепосреднији начин усвајају принципе правног професионализма и етике, савлађују технику правног интервјуа и саветовања, као и састављања најразличитијих поднесака, што су све неопходне вештине једног доброг правника, како теоретичара тако и практичара. И коначно, кроз практичан рад на реалним случајевима из различитих области права, студенти могу да на изванредан начин самовреднују своје знање из појединих позитивноправних дисциплина, тестирају своје склоности и на тај начин утичу на правац у коме ће се развијати њихова будућа правничка каријера. Важно је истаћи да успешан рад нужно подразумева солидно теоријско знање из различитих области права. Без доброг познавања правних института и правних прописа и уопште теоријског знања није могуће пружити одговарајући правни савет нити саставити делотворни поднесак који би помогао клијенту да на ефикасан начин оствари своја законом загарантована права.

Клинички образовни програми на Правном факултету у Нишу имају дугу традицију. Наиме, на Правном факултету у Нишу континуирано, од 2002. године, ради Правна клиника, у оквиру које се реализују разноврсни клинички програми обуке студената у правничким вештинама. У досадашњем периоду, у оквиру Правне клинике развијене су Клиника за грађанско право и Клиника за заштиту права жена. До 2005. године, клиничка обука реализована је применом симулација и других разноврсних метода интерактивног рада. Стечено искуство омогућило је да се установи Огледна адвокатска канцеларија, у којој студенти, под надзором професора и адвоката, пружају бесплатну правну помоћ «стварним» клијентима/клијенткињама. Огледна адвокатска канцеларија опремљена је према «Model standards in clinical legal education: live-client clinics». Поред тога, Правна клиника је партнер на пројектима пружања бесплатне правне помоћи у Адвокатској комори Ниша. У оквиру Правне клинике организују се и реализују и други видови обуке за развијање практичних вештина, као што је Програм обуке за примену еристичке дијалектике.

До 2007. године клинички програми обуке били су факултативног карактера. Новим Студијским програмом основних академских студија права, Клиничко правничко образовање, предвиђено је као посебан

изборни предмет, који студенти могу изабрати на трећој и четвртој години студија. Усвајањем Статута 2007. године, Правна клиника стекла је статус наставно-научне организационе јединице Факултета.³ Овим су се стекли услови за несметан рад Правне клинике и на изванредан начин завршен процес њене институционализације као наставно-научне базе. Рад Правне клинике је нормиран Правилником о раду и Етичким кодексом.

Пружање бесплатне правне помоћи у оквиру Мобилне правне клинике

Рад на Мобилној правној клиници повлачи за собом низ специфичности у односу на класично клиничко правничко образовање у огледним адвокатским канцеларијама које функционишу при правним факултетима. Најпре, оне проистичу из чињенице да се правна помоћ пружа ван просторија правних факултета, које су технички опремљене за пружање бесплатне правне помоћи. Ова околност утиче да се од студената захтева много већа мобилност у прикупљању релевантних доказа за пружање бесплатне правне помоћи, него што је то у случају рада на Правној клиници за заштиту права жена. Чињеница да ће студенти радити на терену, често и са непокретним клијентима указује да ће морати доста да се ангажују у прикупљању доказа на терену, из надлежности бројних државних органа, служби и установа. То, осим велике мотивисаности, подразумева и претходно солидно познавање позитивноправних прописа и института. Такође, посебно је важно истаћи и ангажовање студената и током интервјуа, око постављања правих питања која ће интервјуеру и целом тиму за пружање бесплатне помоћи помоћи да у мноштву информација издвоје оне правнорелевантне. Већ током првог сусрета са клијентом мора се са њим успоставити један однос поверења, кроз емпатију и активно слушање. У прилог успостављању односа поверења између клијената и чланова Мобилне правне клинике иде и обавеза чувања професионалне тајне. Клијенту се, такође, мора појаснити и процедура пружања правне помоћи, као и чињеница да чланови Мобилне правне клинике нису овлашћени да заступају клијенте пред судом и другим државним органима. Све ове чињенице морају бити изнете на клијенту јасан начин уз избегавање сувишне употребе стручне терминологије имајући у виду да већина клијената нема правничко образовање, како би се избегли неспоразуми. Студенти у улози „сакупљача правних информација“ морају кроз систем активног слушања и постављања питања да учине да се клијент пре свега осећа пријатно током интервјуа да би са пуно поверења изнео свој проблем.

³ Више о раду Правне клинике видети на адреси http://www.prafak.ni.ac.rs/index.php?option=com_content&view=article&id=166&Itemid=1221&lang=cir, приступ 26.05.2013.

Никада не треба губити из вида да клијенти често могу да прикрију неке за њих небитне или непријатне информације, а да су управо оне од пресудног значаја за састављање делотворног поднеска.

На Мобилној правној клиници се пружа бесплатна правна помоћ у виду давања правних савета и састављања иницијалних правних аката. Не постоји „универзални“ правни акт, иако постоје одређени модели поднесака, који могу бити од користи приликом пружања бесплатне правне помоћи. Нажалост, није могуће предвидети све случајеве и идентификовати све правне проблеме, који се у пракси у раду са клијентима могу појавити. Без обзира на то, у наставку рада ће бити приказани типови најчешћих правних ствари у којима је до сада пружана правна помоћ клијентима, имајући у виду праксу Правне клинике за заштиту права жена, која са успехом функционише већ 7 година на Правном факултету у Нишу.

Најпре, треба истаћи да је без обзира о ком се правном акту ради, важно прибавити све информације од значаја за идентификацију учесника у поступку (име и презиме, тачну адресу) јер санкција за поступање супротно овој препоруци може бити и одбацивање поднеска од стране суда или другог државног органа. При том треба водити рачуна да се прибаве адресе на којима учесници поступка реално станују, како би им се могао благовремено уручити позив суда или другог државног органа.

Имајући у виду да ће студенткиње и студенти радећи на Мобилној правној клиници обилазити Геронтолошки центар у Нишу, Сигурну кућу и Удружење Ромкиња „Освит“, неопходно је скренути пажњу на основне чињенице које треба прикупити у решавању правних проблема клијената, у зависности о којој се правној ствари ради у конкретном случају.

Ослобођење од плаћања трошкова поступка. Уколико клијент нема могућности да без штете по сопствену егзистенцију надокнади трошкове парничног поступка, уз тужбу, се може поднети предлог да се он ослободи плаћања трошкова парничног поступка, сходно чл. 168. Закона о парничном поступку.⁴ У том случају, уз тужбу треба приложити уверење Националне службе за запошљавање (да клијент није у радном односу), уверење Службе за катастар непокретности (да нема уписаних непокретности) и уверење Пореске управе (да није порески дужник), као доказе који потврђују наводе нашег клијента.

Тужба за самостално вршење родитељског права и издржавање малолетне деце. Три су кључна питања која се морају решити приликом састављања ове тужбе. Најпре утврдити да ли је дете рођено у брачној и ванбрачној

⁴ Закон о парничном поступку („Сл. гласник РС“, бр.72/2011).

заједници. Иако су сагласно одредбама Породичног закона, деца рођена у брачној и ванбрачној заједници својих родитеља потпуно изједначења у правима, уколико је реч о ванбрачној заједници мора се одредити временско трајање и начин престанка те заједнице. Затим, треба утврдити ко се тренутно стара о детету, да ли ће родитељско право над малолетном децом вршити самостално неко од родитеља или оба заједнички, начин одржавања личних контаката малолетног детета са родитељем који не врши родитељско право, висину алиментације и начин њеног плаћања. Клијенту треба предочити да се не може ограничити право другог родитеља да са малолетним дететом одржава личне и породичне односе (сем у случају лишења родитељског права), као и да се не може одрећи у дететово име права на издржавање, јер је реч о праву које припада детету, а не родитељу. Што се тиче, висине алиментације она се одређује према дететовим потребама, али и према могућностима дужника издржавања. Такође, суд није везан тужбеним захтевом у погледу тражене висине издржавања, што се клијенту мора јасно предочити. Када је реч о модалитетима плаћања алиментације клијент се може одредити за један од три могућа: „на руке“ (најмање поуздан и тешко доказив у случају спора), преко поште на адресу или преко текућег рачуна (много боље решење јер је у случају спора могуће прибавити поштанску уплатницу или извод са рачуна банке). На крају, треба избегавати предрасуде којима су често и сами клијенти склони. Тако једна од распрострањених предрасуда је да дете у најранијем детињству у случају развода или фактичког престанка ванбрачне заједнице обавезно припада мајци. Важно је да клијент у сваком тренутку зна да о вршењу родитељског права одлучује суд након прибављеног мишљења стручног тима Центра за социјални рад, који је дужан да води рачуна о најбољем интересу детета.

Тужба за развод брака. Ово је једна од најчешћих тужби из домена породичног права. На почетку њене израде потребно је на основу података добијених интервјуом утврдити да ли су брачни односи између супружника озбиљно и трајно поремећени. Такође, треба решити и питање вршења родитељског права и издржавања малолетне деце, као и поделе заједничке имовине. Клијентима је понекад потребно напоменути да се осим тужбом, брак може развести и споразумом супружника. Саставни део тог споразума је и споразум о вршењу родитељског права над малолетном децом, на шта клијенти морају бити посебно упозорени. И коначно, наведене споразуме треба да у присуству чланова Мобилне правне клинике потпишу оба супружника, на шта им се скреће пажња приликом уручења поднеска.

Састављање завештања. Узимајући у обзир карактер установе, највећи број случајева састављања завештања се очекује у Геронтолошком центру у

Нишу. Клијенту треба јасно ставити до знања карактер правне радње, коју намерава предузети, као и форме у којима завештање може бити сачињено. Иако се од студената не очекује да поседују психијатријска и психолошка знања неопходна за процену завештајне способности, неопходно је кроз разговор утврдити да ли је клијент свестан последица правне радње, коју намерава предузети, да ли зна шта све чини његову имовину и ко су му потенцијални наследници. Посебну пажњу треба посветити утврђивању мотива завештаоца да сачини завештање, како би се спречило остваривање незаконитих или неморалних циљева. Тек када се током интервјуа утврде све ове чињенице, може се приступити састављању завештања.

Састављање уговора о доживотном издржавању. Будући да је реч о специфичном уговору, клијенту је важно предочити да је ово строго формалан уговор (оверава се пред судијом), двостранообавезујући и теретан (ствара обавезе за обе уговорне стране) и алеаторан (немогуће је унапред предвидети вредност узајамних чинидби примаоца и даваоца издржавања). Примаоцу издржавања треба појаснити и све последице овог уговора, а нарочито да предмет уговора о доживотном издржавању неће ући у заоставштину и да се не могу намирити нужни наследници уколико дође до повреде нужног наследног дела. Мора се водити рачуна и о мотивима састављања овог уговора. Мотив на страни примаоца издржавања мора бити усмерен на то да себи обезбеди издржавање и бољи живот, а не на фактичко лишавање наслеђа неког од наследника. Уколико је закључен уговор под недозвољеним и неморалним мотивима, исти се у парничном поступку може поништити.

Издржавање родитеља. Основна специфичност ове тужбе је у томе да њу подносе најчешће родитељи који нису радно способни због старости или болести и немају средстава за издржавање. Као тужени се јављају сва деца (ово је врло битно нагласити клијенту јер у супротном, може доћи до већих породичних неспоразума). Тужени, са циљем одбране од навода тужиоца, најчешће наводе да нису у радном односу, да ни они сами немају нужних средстава за живот или да већ имају законску обавезу издржавања према другим лицима, те из тог разлога нису у могућности да издржавају своје родитеље.

Тужба за поделу брачне тековине. Тужбени захтев за поделу брачне тековине се обично подноси уз тужбу за развод брака, али се може поднети и самостално, независно од развода брака. Потребно је да тужилац достави све доказе којим потврђује својину над покретним и непокретним стварима стеченим у браку. То могу бити различити уговори или јавне исправе. Уколико је непокретност у јавне књиге уписана на име другог супружника,

клијент мора да докаже да је непокретност стечена током трајања брачне заједнице. По слову закона, супружницима припада по идеална $\frac{1}{2}$ свих ствари стечених у браку, уколико један од супружника не докаже својих већи допринос у њиховом стицању. Такође, посебно је важно истаћи да покретне ствари наведене у тужби морају бити до краја одређене или одредиве, како би се по датој тужби уопште и могло поступати. То су све околности о којима се мора водити рачуна приликом сачињавања овог поднеска.

Радноправни спорови. Код ових спорова најважније је доставити уговор о раду или други правни акт послодавца који представља основ за заснивање радног односа. Уколико је реч о спору за заштиту од злостављању на раду (мобинг), треба утврдити ко је мобер, о каквом се облику злостављања на радном месту ради и којим доказима клијент располаже који могу поткрепити његове твдње. Пошто су могући бројни спорови из домена радних односа, најважније је утврдити предмет спора, како би се клијенту пружио благовремена правна помоћ.

Кривичне пријаве. Састављање кривичне пријаве има за циљ обавештавање надлежног јавног тужиоца да је извршено кривично дело, које се гони по службеној дужности, како би могао да предузме мере усмерене на расветљавање конкретне кривичне ствари. У највећем броју случајева кривичне пријаве јавном тужилаштву подносе овлашћена службена лица МУП РС, имајући у виду чл. 10. Закона о полицији у коме је предвиђено да у полицијске послове спада и спречавање, откривање и расветљавање кривичних дела, прекршаја и других деликата (у даљем тексту: кривична дела и прекршаји), други видови борбе против криминала и отклањање његових организованих и других облика.⁵ Законик о кривичном поступку Републике Србије у чл. 223. прописује да свако треба да пријави кривично дело за које се гони по службеној дужности, а чл. 224. предвиђа да се кривична пријава подноси надлежном јавном тужиоцу писмено и усмено.⁶ Ова одредба има двојаки циљ - да олакша процесуирање лица, за које постоје основи сумње да су извршила неко од кривичних дела, за које се гоњење предузима по службеној дужности и да подигне свест грађана о обавези поштовања закона и помоћи државним органима у расветљавању кривичноправних ствари. Због свега наведеног Мобилна правна клиника пружа помоћ грађанкама и грађанима Ниша и у састављању кривичних пријава, због извршења најразличитијих кривичних дела. У досадашњој

⁵ Закон о полицији („Сл.гласник РС“ бр.101/2005, 63/2009-одлука УС и 92/2011)

⁶ Законик о кривичном поступку Републике Србије („Сл. гласник РС“ бр. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 49/2007 и 72/2009)

пракси Правне клинике су најчешће кривичне пријаве због кривичног дела насиље у породици из чл. 194. КЗ и недавање издржавања из чл. 195. КЗ.

Код кривичног дела насиља у породици најпре треба утврдити о ком се облику насиља ради (психичко, физичко, сексуално, економско или мешовито). Важно је још током интервјуа од клијента прикупити што више доказа који описују насиље (имена и презиме сведока, лекарске налазе итд.). Кад год је то могуће клијенту који је жртва физичког насиља треба предложити да се обрати Заводу за судску медицину у Нишу, јер су једино судски вештаци запослени у овој установи овлашћени да квалификују телесне повреде. Овакав налаз убрзава и олакшава вођење како преткривичног, тако и кривичног поступка. Некада је целисходно објаснити клијенту да паралелно са кривичним поступком може да се покрене и парнични поступак за изрицање мера за заштиту од насиља у породици предвиђених чл.1 97-200. Породичног закона. Чл.198. Породичног закона прописује да против члана породице који врши насиље суд може одредити једну или више мера заштите од насиља у породици, којом се привремено забрањује или ограничава одржавање личних односа са другим чланом породице; издавање налога за исељење из породичног стана или куће, без обзира на право својине односно закупа непокретности; издавање налога за усељење у породични стан или кућу, без обзира на право својине односно закупа непокретности; забрана приближавања члану породице на одређеној удаљености; забрана приступа у простор око места становања или места рада члана породице; забрана даљег узнемиравања члана породице. Мера заштите од насиља у породици може трајати највише годину дана. Време проведено у притвору као и свако лишење слободе у вези с кривичним делом односно прекршајем урачунава се у време трајања мере заштите од насиља у породици⁷.

Студенти током интервјуа никако не смеју да изгубе из вида да је многим клијентима жртвама насиља јако тешко да причају о насиљу које су трпели, а посебно ако то треба да чине пред њима непознатим људима. Да би се избегла тзв. секундарна виктимизација, неопходно је успоставити однос поверења са клијентом, а да би се то постигло клијент у свакој од фаза пружања бесплатне правне помоћи треба да зна да су чланови тима Мобилне правне клинике на његовој страни и да су спремни да му безрезервно и професионално помогну да оствари неко своје на закону засновано право.

Осим кривичне пријаве због насиља у породици, у пракси су честе и кривичне пријаве због кривичног дела недавање издржавања из чл. 195.

⁷ Породични закон („Сл.гласник РС“, бр. 18/2005 и 72/2005)

КЗ. Приликом сачињавања ове кривичне пријаве најпре је неопходно прибавити правноснажну и извршну судску одлуку којом је утврђена обавеза плаћања алиментације, да би се затим утврдидило да ли дужник издржавања своју обавезу не извршава уопште или је делимично извршава. Све ове околности уколико су јасно и прецизно наведене у кривичној пријави олакшавају јавном тужиоцу даљи поступак. Такође, клијенту се мора предочити и могућност примене условног одлагања кривичног гоњења (тзв. условни опортунитет) сходно чл. 236. ЗКП, уколико се са тим сложи оштећени. Због тога клијент мора бити упознат са обавезом одазивања свим позивима јавног тужилаштва и суда.

Закључак

Приказан преглед могућих правних аката није коначан будући да се на Правној клиници могу сачињавати и различите молбе, захтеви и други поднесци. Ово илуструје сву лепоту правничке професије, али и њену непредвидљивост, будући да правне норме никада не могу бити испред реалног живота иако право, по природи ствари, тежи да нормира што је могуће више ситуација које се могу појавити у стварном животу. Ова несавршеност права не треба да делује застрашујуће на студенте - чланове Мобилне правне клинике, јер им стоје на располагању сви ресурси Правне клинике Правног факултета у Нишу, а уз тимски рад свих студената под надзором искусних професора и адвоката, сасвим је сигурно да ниједан правни проблем неће остати нерешен. Рад на Мобилној правној клиници студентима треба да пружи управо увид у реалне правне проблеме и начине њиховог решавања и на тај начин код њих развије правничке вештине неопходне за даљи професионални развој и напредовање у каријери. Можда и важније од тога је осећај задовољства који се јавља код свих нас када знамо да смо својим знањем, умећем и вештинама учинили да се наши клијенти осећају боље и допринели решавању неког њиховог проблема. То је основни задатак и најузвишенија мисија сваког успешног правника за који се треба припремати још током студирања.

**Глава прва -
Дискриминација вулнерабилних група**

Др Невена Петрушић,

Повереница за заштиту равноправности Републике Србије

ДИСКРИМИНАЦИЈА И ЗАШТИТА ОД ДИСКРИМИНАЦИЈЕ^{1*}

1. Уводне напомене

У савременом друштву важи принцип једнакости људи, као један од најважнијих правних и моралних принципа. Овај принцип значи да су сви људи вредни поштовања и да су, без обзира без обзира на пол, расу, боју коже, вероисповест, етничку или националну припадност или друга лична својства, једнаки у достојанству и правима, тј. да су равноправни. Да би се овај принцип остварио, забрањен је сваки облик дискриминације и свакоме је признато право на слободу од дискриминације, као једно од основних људских права. Међутим, упркос прокламовању принципа једнакости и недискриминације, дискриминација се среће у свим културама, друштвима и државама. Она није страна ни државама са развијеним и стабилним демократским институцијама, као ни онима које их тек установљавају.

Дискриминација представља *недозвољено разликовање* људи на основу неког њиховог личног својства и испољава се на различите начине и у различитим облицима. Као друштвена појава, подложна је променама јер се временом мењају друштвени стереотипи и предрасуде који је узрокују.

Дискриминација је у великој мери узрокована негативним стереотипима и предрасудама према појединим друштвеним групама.

Стереотипи су широко прихваћене поједностављене идеје о одређеним групама људи. Имати стереотип значи сматрати да се сви припадници одређене групе људи понашају на одређен начин, односно да сви имају одређене особине (нпр. "Роми су прљави"). Овакве и сличне генерализације веома су опасне управо због своје једноставности: њима се уопштава мишљење о одређеним групама људи и на основу тога се објашњавају одређене појаве у друштву. Уместо да, нпр. размишљају о стварним

¹ * Рад је резултат истраживања на пројекту "Усклађивање права Србије са правом Европске уније", који финансира Правни факултет Универзитета у Нишу, у периоду 2013 – 2018. године.

узроцима лошег положаја Рома, многи ће за такав положај окривити саме Роме, за које ће рећи да су “лењи и не желе да раде”.

Предрасуда представља унапред створено мишљење, која нема разумно и стварно утемељење, већ представља паушални став. Предрасуде узрокују дискриминацију јер, по правилу, представљају негативне ставове о одређеној друштвеној групи. Оне се лако шире, утичу на формирање негативног мишљења и односа према појединим групама. Предрасуде најчешће потичу из незнања, васпитања, страха, конформизма, жеље да се одређене друштвене групе задрже у инфериорном положају и др.

Дискриминацији су изложени лица и друштвене групе, али она има негативне последице по читаво друштво јер поткопава савремене демократске вредности и препрека је развоју, миру и безбедности, социјалној укључености и унапређивању квалитета живота свих људи у заједници. Дискриминација је, такође, криминогени фактор јер ствара климу погодну за извршење злочина мотивисаних мржњом и других криминалних облика нетолеранције.

Република Србија придаје велику важност сузбијању дискриминације и остваривању равноправности и настоји да поштује и примењује највише међународне и европске стандарде у овој области. Сагласно томе, заокружила је национални антидискриминациони нормативни оквир, усвојила и учинила делом свог законодавства најважније универзалне и регионалне споразуме у овој области и радила на усвајању и националној примени факултативних протокола уз те споразуме.

2. Прописи Републике Србије о забрани дискриминације

Дискриминација је изричито забрањена самим *Уставом Републике Србије*, (“Сл. гласник РС”, бр. 98/2006), који у чл. 21. прописује да су пред Уставом и законом сви једнаки, да свако има право на једнаку законску заштиту, без дискриминације, да је забрањена свака дискриминација, непосредна или посредна, по било ком основу, а нарочито по основу расе, пола, националне припадности, друштвеног порекла, рођења, вероисповести, политичког или другог уверења, имовног стања, културе, језика, старости и психичког или физичког инвалидитета. У истом члану Устав Републике Србије прописује и да се не сматрају дискриминацијом посебне мере које Република Србија може увести ради постизања пуне равноправности лица или групе лица која су суштински у неједнаком положају са осталим грађанима. И многе друге одредбе Устава Републике Србије забрањују дискриминацију, као што је, нпр. чл. 15. који прописује да држава јемчи равноправност жена и мушкараца и развија политику

једнаких могућности и чл. 76. Устава Републике Србије, који се односи на забрану дискриминације националних мањина.

Основни извор антидискриминационог права у Србији јесте **Закон о забрани дискриминације** из 2009. године („Сл. гласник РС“, бр. 22/09, у даљем тексту ЗЗД). Овим оквирним и основним антидискриминационим законом установљен је целовит и свеобухватан систем заштите од дискриминације у Републици Србији. Њиме је уређена општа забрана дискриминације, облици и случајеви дискриминације, као и поступци заштите од дискриминације. Поред тога, овим законом установљен је Повереник за заштиту равноправности, централно независно тело које .

Забрана и заштита од дискриминације регулисана је и посебним антидискриминационим законима и прописима садржаним у законима којима су регулисане поједине области друштвених односа: Закон о заштити права и слобода националних мањина из 2002. године, Закону о спречавању дискриминације особа са инвалидитетом из 2006. године, Закон о равноправности полова Републике Србије из 2009. године, Закон о раду из 2005. године, са изменама од 2009. и 2013. године, Законом о професионалној рехабилитацији и запошљавању особа с инвалидитетом из 2009. године, Закон о здравственој заштити из 2005. године, Закон о црквама и верским заједницама из 2006. године, Закону о запошљавању и осигурању за случај незапослености из 2009. године, Закону о високом образовању из 2005. године, Закону о јавном информисању из 2003. године и други закони.

3. Појам дискриминације

Појам дискриминације дефинисан је одредбама садржаним у антидискриминационим законима. У чл. 2. ЗЗД прописано је следеће:

Изрази “дискриминација” и “дискриминаторско поступање” означавају свако неоправдано прављење разлике или неједнако поступање, односно пропуштање (искључивање, ограничавање или давање првенства), у односу на лица или групе, као и на чланове њихових породица или њима блиска лица, на отворен или прикривен начин, а који се заснива на раси, боји коже, прецима, држављанству, националној припадности или етничком пореклу, језику, верским или политичким убеђењима, полу, родном идентитету, сексуалној оријентацији, имовном стању, рођењу, генетским особеностима, здравственом стању, инвалидитету, брачном и породичном статусу, осуђиваности, старосном добу, изгледу, чланству у политичким, синдикалним и другим организацијама и другим стварним, односно претпостављеним личним својствима” (чл. 2. Закона о забрани дискриминације).

Дискриминација представља неједнако поступање према једнакима, као и једнако поступање према неједнакима.

Пошто су људска бића једнака у достојанству и правима, према свима треба поступати једнако. Зато, ако се према лицу или групи лица која се налазе у истој или сличној ситуацији са другим лицима поступа горе (неповољније), и то због неког њиховог личног својства, долази до дискриминације (*нпр. у огласу за посао, који успешно може да обавља свако ко је радно способан, тражи се лице до 30 година старости, чиме се искључују сва лица старија од 30 година*). До дискриминације, такође, долази и када се према лицу или групи лица поступа онако како се поступа и према другима, иако се они, због неког свог личног својства, налазе у различитој позицији у односу на друге тако да такво поступање производи у односу на њих неповољније последице (*нпр. прописано је да је за упис деце у школу потребно да се поднесе извод из књиге рођених за дете; ово правило је једнако за све, али неједнако, односно неповољније погађа ромску децу, јер многа од њих нису уписана у матичне књиге рођених*). Заједничко и код једне и код друге дискриминације јесте крајњи резултат – једно лице је у *неповољнијем положају* у односу на друга лица, а извор те неједнакости је неко његово лично својство. Исто важи и кад је у питању група лица.

Дискриминација која је дубоко укорењена у предрасудама, има облике који некада нису лако уочљиви, али ипак резултирају неједнаким третманом одређене групе људи.

Дискриминације се може извршити на различите начине: говором, понашањем и ограничавањем, односно, одузимањем права, стављањем у гори положај тиме што се другим лицима *даје првенство*, тј. нека привилегија и др. Дискриминација се обично врши тако што дискриминатор нешто чини (*нпр. лекар одбије да прегледа Ромкињу*), али се она може извршити и тиме што дискриминатор пропушта да испуни своју законску дужност (*нпр. здравствена установа пропусти да обезбеди прилаз особама које користе колица*).

Није свако прављење разлике аутоматски и дискриминација. Да би прављење разлике или неједнако поступање могло да се окарактерише као дискриминаторно, потребно је да прављење разлике, буде *неоправдано*. То значи да има ситуација када је прављење разлике оправдано. У неким ситуацијама допуштено је предузети извесне разумне и нужне мере које теже легитимном циљу. Поред тога, допуштено је предузети и тзв. посебне мере (мере афирмативне акције) како би одређене друштвене групе које се фактички налазе у подређеном положају, јер су им права вековима

систематски ускраћивана, какав је случај нпр. са женама, Ромима, особама са инвалидитетом, постале суштински равноправне.

Некада је већ на први поглед очигледно да је прављење разлике оправдано (нпр. *оправдано је да у центрима за рекреацију постоје посебне свлачионице намењене женама и мушкарцима*). Некада је, међутим, потребно извршити веома сложену анализу како би се испитало да ли су циљ и последица неједнаког третмана оправдани и да ли постоји сразмера између циља који се желео остварити и неке мере која је предузета.

За квалификацију одређеног понашања као дискриминаторног није релевантно да ли је онај ко је извршио дискриминацију имао намеру да дискриминише или то уопште није био његов циљ.

4. Лично својство као основ дискриминације

Да би неједнак третман било дискриминација, потребно је да се он заснива на неком *лично својству*. Другим речима, према лицу се неједнако поступа само зато и управо зато што је одређене националности, вероисповести, пола, што има неки инвалидитет и сл. Лично својство на којем је дискриминација заснована назива се „основ дискриминације“.

Листа личних својстава која су у Законом о забрани дискриминације именована прилично је исцрпна и на њој се налазе: раса, боја коже, преци, држављанство, национална припадност или етничко порекло, језик, верска или политичка убеђења, пол, родни идентитет, сексуална оријентација, имовно стање, рођење, генетске особености, здравствено стање, инвалидитет, брачни и породични статус, осуђиваност, старосно доба, изглед, чланство у политичким, синдикалним и другим организацијама. Листа личних својстава није затворена, тако да било које лично својство може бити основ дискриминације.

Основ дискриминације може бити неко *стварно лично својство* или *претпостављено лично својство*. *Стварно лично својство* јесте оно лично својство које заиста постоји, које је део идентитета одређене особе (нпр. особа припада једном народу, одређеног је пола, одређеног старосног доба и слично). *Претпостављено лично својство* јесте оно лично својство које особа нема, али дискриминатор сматра (верује) да особа има то лично својство (нпр. особа која се залаже за права ЛГБТ особа може бити дискриминисана, јер дискриминатор претпоставља да је и та особа хомосексуалне оријентације). Закон забрањује дискриминацију на основу личног својства, без обзира да ли оно заиста постоји или дискриминатор само претпоставља да постоји.

Лично својство на основу којег је нека особа дискриминисана најчешће се тиче саме те особе. Понекад је, међутим, особа дискриминисана на основу личног својства члана њене породице или лица са којим се налази у блиском односу.

5. Непосредна и посредна дискриминација

Постоја два основна облика дискриминације: непосредна (директна) и посредна (инидиректна). Забраном непосредне дискриминације обезбеђује се остваривање формалне равноправности, а забраном посредне дискриминације обезбеђује се остваривање суштинске равноправности међу људима.

5.1. Непосредна (директна) дискриминација

Непосредна (директна) дискриминација заснива се на идеји о једнакости људи. У складу са овим идејом, према људима који се налазе у истој или сличној ситуацији мора се једнако поступати, без обзира на њихова лична својства.

До непосредне дискриминације долази када се према лицу, због неког његовог личног својства, неједнако (неповољније) поступа у односу на друго лице које нема то лично својство, а оба се лица налазе у истој или сличној ситуацији. Код директне дискриминације битни су, дакле, следећи елементи: 1) да се лице (или група лица) ставља (или је стављено) у неповољнији положај, 2) због неког свог личног својства, 3) у односу на друга лица у истој или сличној ситуацији, која немају то лично својство.

Примери: *Станодавац одбије да стан изда Рому; Послодавац уведе правило да запослени који су у браку имају 10 одсто већу плату; Банка пропише да позајмицу на текућем рачуну могу да добију клијенти банке који су млађи од 65 година; Послодавац у огласу за посао тражи особу женског пола, иако се ради о послу који могу да обављају и жене и мушкарци; Директор отпусти запосленог јер је организовао оснивање синдикалне организације у предузећу; Власник фирме одбија да запосли удату жену на место секретарице, са образложењем да због честих путовања предност имају неударе жене; Служба за трансфузију не дозвољава особама хомосексуалне оријентације да добровољно дају крв.*

5.2. Посредна (индиректна) дискриминација

Посредна (индиректна) дискриминација заснива се на идеји да према лицима, који се налазе у различитој позицији, треба поступати различито у оној мери у којој је то нужно да би им се омогућио једнак приступ друштвеним добрима и једнаке могућности за уживање права и слобода. Сагласно томе, приликом прописивања одређеног правила, постављања критеријума, услова, захтева и сл., који важи за све, треба узети у обзир позицију коју одређене групе лица имају због неких својих личних својстава. Ако се то пренебрегне, онда је то правило, критеријум, услов, захтев и сл. дискриминаторно, јер у односу на неке групе производи изразито неповољније дејство.

За разлику од непосредне дискриминације, где је већ на први поглед видљиво да је разликовање, односно довођење у неповољнији положај засновано непосредно на личном својству, код посредне дискриминације то није толико очигледно. Напротив, чини се привидно да је поступање засновано на начелу једнакости, а тек када се сагледају последице, види се да једнако поступање ставља лице или групу лица, због неког њиховог личног својства, у неповољнији положај у односу на друго лице или групу лица.

Код посредне дискриминације примењује се неко наизглед неутрално правило које важи за све, али се тиме група лица која окупља одређено лично својство (или лице које тог групи припада) ставља у неповољнији положај, у поређењу са другима који то својство немају. Сагласно томе, код посредне дискриминације разликују се, следећи елементи: 1) неутрално правило (захтев, услов, критеријум или пракса) 2) ставља (или је ставило) у несразмерно неповољан положај лице или групу лица 3) због неког њиховог личног својства 4) у односу на друга лица која се налазе у истој или сличној ситуацији, а која немају то лично својство.

Примери: *Директор фирме увео је оцењивање запослених на крају године као услов за постављење на више радно место, с тим што је наложио да се оцењују само запослени, који су у претходној години радили дуже од шест месеци; тиме је дискриминисао запослене који су у току године користили одсуство ради неге детета дуже од шест месеци; Факултет одбије да изда нову диплому са новим именом особи који је променила пол и име након дипломирања на том факултету, са образложењем да не издаје нове дипломе лицима које су промениле име или презиме; Послодавац који запошљава особе различитих веоисповести одобри својим запосленима да слободне дане користе искључиво у време православних верских празника.*

Треба знати да у неким случајевима правила и критеријуми који једнако важе за све нису дискриминаторни. Такав ће случај бити онда када за њихово увођење постоји објективно и разумно оправдање, а оно постоји када је када одређено неутрално правило има законити циљ и када су средства која су употребљена за постизање тог циља примерена и нужна. Уколико то није случај, у питању је посредна дискриминација. Оправданост циља, као и чињеницу да је за постизање тог циља употребљено средство које је примерено и нужно, треба да докаже онај за кога се тврди да је извршио посредну дискриминацију.

Одговор на питање да ли је средство “примерено” даје се на основу процене да ли је оно заиста подобно за остваривање циља. Одговор на питање да ли је средство “нужно” за остваривање циља даје се на основу процене да ли је конкретни циљ уопште могао, или је у највећој мери могао, да се оствари без употребе тог средства, односно, да ли се ради остваривања циља могло употребити неко друго средство које би изазивало мање штетне последице у односу на оне које је изазвало средство које је у конкретном случају било употребљено.

6. Други облици и случајеви дискриминације

Законом о забрани дискриминације прописани су и други облици и случајеви дискриминације.

У чл. 8. Закона о забрани дискриминације прописана је повреда начела једнаких права и обавеза као посебан облик дискриминације. До ове повреде долази када се лицу или групи лица, због њиховог личног својства, неоправдано ускраћују права и слободе или намећу обавезе, које се у истој или сличној ситуацији, не ускраћују или не намећу другом лицу или групи лица, под условом да су циљ или последица предузетих мера неоправдани и да не постоји сразмера између предузетих мера и циља који се овим мерама остварује.

Један од посебних облика дискриминације је и позивање на одговорност, односно *виктимизација оних који траже заштиту од дискриминације или помажу да се она оствари*. Наиме, у пракси се често дешава да људи, који изразе намеру да траже заштиту од дискриминације или је заиста затраже, као и они који сведоче или изразе спремност да сведоче у корист жртве дискриминације, буду изложени разним непријатностима. Често се, управо због тога, према њима горе поступа него према другима. Да би људи били подстакнути да пријављују и траже заштиту од дискриминације и сведоче о дискриминацији, Закон је као посебан облик дискриминације прописао тзв. позивање на одговорност и изричито га забранио. Према Закону о

забрани дискриминације (чл. 9), дискриминација постоји *ако се према лицу или групи лица неоправдано поступа лошије него што се поступа или би се поступало према другима, искључиво или углавном због тога што су тражили, односно намеравају да траже заштиту од дискриминације, или због тога што су понудили или намеравају да понуде доказе о дискриминаторском поступању.*

Посебан облик дискриминације јесте и удруживање ради вршења дискриминације. Иако је слобода удруживања једно важно људско право, та слобода подлеже ограничењима како би се спречила злоупотреба овог права и онемогућило удруживање ради остваривања незаконитих циљева. Закон о забрани дискриминације (чл. 10) забрањује *удруживање ради вршења дискриминације, односно деловање организација или група које је усмерено на кршење уставом, правилима међународног права и законом зајамчених слобода и права, или на изазивање националне, расне, верске и друге мржње, раздора или нетрпељивости.* У Србији, као и у другим земљама, постоје екстремистичке и неофашистичке групе које врше насиље, шире и распирују мржњу против Рома и других националних мањина, припадника ЛГБТ популације и других друштвених група.

Посебно опасан облик дискриминације јесте говор мржње, који представља *јавно саопштавање порука мржње или нетрпељивости према некој расној, националној, етничкој, верској, сексуалној или другој друштвеној групи или њеним припадницима.* Њиме се подстиче, оправдава или велича дискриминација на основу расе, етничког порекла, пола, вере, сексуалне оријентације или неког другог личног својства.

Иако је слобода говора веома важно људско право, које је гарантовано свима, ово право може бити законом ограничено, ако је то неопходно, да би се заштитила права и углед других и друге важне друштвене вредности. Због штетних и опасних последица које изазива, говор мржње је забрањен, а неки најтежи облици говора мржње представљају кривично дело. Према Закону о забрани дискриминације (чл. 11), говор мржње је посебан облик дискриминације. Овим законом изричито је забрањено *изражавање идеја, информација и мишљења којима се подстиче дискриминација, мржња или насиље против лица или групе лица због њиховог личног својства у јавним гласилима и другим публикацијама, на скуповима и местима доступним јавности, исписивањем и приказивањем порука или симбола, и на други начин.* Није свако изражавање идеја, ставова и мишљења говор мржње, чак и кад су те идеје, ставови и мишљења за већину људи неприхватљиви. Док год се тим ставовима не подстиче дискриминација, нетрпељивост и насиље

према појединцима и групама због њиховог личног својства, они се могу слободно износити.

Дискриминација се често врши тако што се према лицу или групи лица, због неког њиховог личног својства, поступа на увредљив и понижавајући начин који вређа њихово достојанство. Законом о забрани дискриминације (чл. 12) забрањено је *узнемиравање и понижавајуће поступање које има за циљ, или представља повреду, достојанства лица или групе лица на основу њиховог личног својства, а нарочито ако се тиме ствара страх или непријатељско, понижавајуће и увредљиво окружење.*

Узнемиравање и понижавајуће поступање може се извршити на различите начине - вербално (нпр. изговарањем увредљивих речи), невербално (нпр. неким гестом) или предузимањем неке радње (нпр. исписивањем графита). Да би једно понашање представљало узнемиравање и понижавајуће поступање, потребно је да испољено негативно понашање према лицу или групи лица буде засновано на неком њиховом личном својству, да то понашање има за циљ, или објективно представља, повреду достојанства тог лица, односно групе лица, посебно ако се таквим понашањем у односу на њих ствара застрашујуће, непријатељско, понижавајуће или увредљиво окружење.

Посебан случај узнемиравања представља сексуално узнемиравање, чије су најчешће жртве жене. Сексуално узнемиравање може се извршити на различите начине, нпр. упућивањем ласцивних порука, сексистичким коментарима, позивањем на сексуални однос и сл. До сексуалног узнемиравања често долази када се жртва налази у подређеном положају према ономе ко је сексуално узнемирава (нпр. однос професора и студенткиње или послодавца и запослене).

Неки видови и случајеви дискриминације су посебно опасни, имајући у виду ко виши дискриминацију, где се она врши и какве последице може изазвати. Обично се такви случајеви издвајају и квалификују као тешки облике дискриминације. Према Закону о забрани дискриминације (чл. 13), у тешке облике дискриминације спадају: изазивање и подстицање неравноправности, мржње и нетрпељивости по основу националне, расне или верске припадности, језика, политичког опредељења, пола, родног идентитета, сексуалног опредељења и инвалидитета; пропагирање или вршење дискриминације од стране органа јавне власти и у поступцима пред органима јавне власти; пропагирање дискриминације путем јавних гласила; ропство, трговина људима, апартхејд, геноцид, етничко чишћење и њихово пропагирање; дискриминација лица по основу два или више личних својстава (вишеструка или укрштена дискриминација); дискриминација

која је извршена више пута (поновљена дискриминација) или која се чини у дужем временском периоду (продужена дискриминација) према истом лицу или групи лица; дискриминација која доводи до тешких последица по дискриминисаног, друга лица или имовину, а нарочито ако се ради о кажњивом делу код кога је претежна или искључива побуда за извршење била мржња, односно нетрпељивост према оштећеном која је заснована на његовом личном својству.

Вишеструка дискриминација настаје када је лице дискриминисано по основу више личних својстава. Нпр. жена са инвалидитетом ромске националности може бити дискриминисана по основу свог пола, националне припадности и инвалидитета. Вишеструка дискриминација је тежак облик дискриминације, јер су њене негативне последице многе веће у односу на жртву.

Законским прописима регулисани су и неки посебни случајеви дискриминације. Ради се о случајевима дискриминације која се у пракси најчешће врши и која погађа широк круг лица. Неки од ових случајева односе се на дискриминацију у појединим областима (нпр. у области рада, у пружању услуга), а неки су везани за лична својства лица која су изложена дискриминацији (нпр. дискриминација на основу пола, на основу сексуалне оријентације). Прописи којима су регулисани посебни случајеви дискриминације олакшавају сузбијање дискриминације, јер ближе прописују каква су понашања забрањена и омогућавају да се дискриминација лакше препозна.

Законом о забрани дискриминације прописани су следећи случајеви дискриминације: дискриминација у поступцима пред органима јавне власти, дискриминација у области рада; дискриминација у пружању јавних услуга и коришћењу објеката и површина; забрана верске дискриминације; дискриминација у области образовања и стручног оспособљавања; дискриминација на основу пола; дискриминација на основу сексуалне оријентације; дискриминација деце; дискриминација на основу старосног доба; дискриминација националних мањина; дискриминација због политичке или синдикалне припадности, дискриминација особа са инвалидитетом и дискриминација с обзиром на здравствено стање. Поједини посебни случајеви дискриминације прописани су другим законима.

7. Дискриминатори и жртве дискриминације

Дискриминатор може да буде - *свако*. Забрана дискриминације односи на све државне органе, органе локалне самоуправе и све друге органе

јавне власти, на сваког појединца (наши познаници, колеге, шалтерски службеници, продавци, архитекте, лекари, наставници, професори и др.), на свако правно лице (предузећа, удружења грађана, банке, спортске организације).

И жртва дискриминације може да буде - *свако*. Дискриминација се може извршити према *појединцу*, без обзира да ли је домаћи држављанин, странац или лице без држављанства, према *групи лица* која повезује исто лично својство, као и према *правном лицу*, на основу неких својстава која се тичу личних својстава његових оснивача и/или циљева које правно лице настоји да оствари (нпр. невладина организација која се бави промоцијом права ЛГБТ популације).

8. Систем правне заштита од дискриминације

Да би се се остварило начело једнакости, није довољно да држава само прокламује забрану дискриминације, већ је неопходно да се успостави делотворан и ефикасан систем правне заштите од дискриминације. Као и друге државе, и наша држава је установила систем правне заштите од дискриминације, који чине разноврсни правни механизми: заштита од дискриминације пред Повереником за заштиту равноправности, парница за заштиту од дискриминације, кривичноправна и прекршајноправна заштита од дискриминације. У овом прилогу представљени је начин поступања Повереника за заштиту равноправности у случајевима дискриминације.

9. Заштита од дискриминације пред Повереником за заштиту равноправности

9.1. Правни статус и надлежност Повереника за заштиту равноправности

Повереник за заштиту равноправности је самосталан, независан и специјализован државни орган у чијој је надлежности заштита од дискриминације, као и унапређење заштите равноправности. Овај државни орган има широк круг законских овлашћења која га чине централним државним телом за борбу против свих облика и видова дискриминације. Седиште Повереника је у Београду, у Београдској бр. 70.

Повереника за заштиту равноправности бира Народна скупштина већином гласова свих народних посланика. Повереник за заштиту равноправности ужива имунитет, који уживају народни посланици у Народној скупштини

(не може бити позван на кривичну или другу одговорност за изражено мишљење у вршењу своје функције). Прва повереница др Невена Петрушић изабрана је маја 2010. године.

Једна од основних надлежности Повереника јесте поступање по притужбама у случајевима дискриминације лица или групе лица које повезује исто лично својство. Повереник је надлежан да прима и разматра притужбе због дискриминације, да даје мишљења и препоруке у конкретним случајевима дискриминације и изриче законом утврђене мере. Поред тога, Повереник је дужан да подносиоцу притужбе пружи информације о његовом праву и могућности покретања судског или другог поступка заштите, укључујући и поступак мирења, као и да подноси тужбе за заштиту од дискриминације, уз сагласност дискриминисане особе. Повереник је, такође, надлежан да подноси прекршајне пријаве због аката дискриминације прописаних антидискриминационим прописима. Повереник је, такође, овлашћен да упозорава јавност на најчешће, типичне и тешке случајеве дискриминације, да прати спровођење закона и других прописа и овлашћен је да иницира доношење или измену прописа ради спровођења и унапређивања заштите од дискриминације, као и да даје мишљење о одредбама нацрта закона и других прописа који се тичу забране дискриминације.

Важно је и овлашћење Повереника да препоручује органима јавне власти и другим лицима мере за остваривање равноправности. Препоруке за предузимање мера могу бити усмерене ка томе да се превентивним деловањем спречава и отклања структурална и институционална дискриминација, као и да се унапређује деловање институција система у отклањању и спречавању дискриминације и остваривању пуне равноправности грађана. Такође, овим препорукама Повереник указује органима јавне власти и другим субјектима на потребу предузимања посебних (афирмативних) мера ради постизања пуне равноправности, заштите и напретка лица, односно групе лица која се налазе у неједнаком положају у односу на остале грађане.

Повереник је дужан да једном годишње подноси извештај Народној скупштини о стању у заштити равноправности, који садржи оцену рада органа јавне власти, пружалаца услуга и других лица, и уочене пропусте и препоруке за њихово отклањање. Извештај може да садржи и наводе о спровођењу закона и других прописа, односно о потреби доношења или измене прописа ради спровођења и унапређивања заштите од дискриминације. Ако постоје нарочито важни разлози, Повереник може, самоиницијативно или на захтев Народне скупштине, да поднесе и посебан извештај Народној скупштини.

У свом раду Повереник остварује сарадњу са Народном скупштином, органима и телима, која обављају сродне послове или се баве заштитом људских права и слобода односно заштитом равноправности, државним органима, органима аутономне покрајине и локалне самоуправе и јавним службама, удружењима, научним и образовним институцијама у земљи и иностранству, са невладиним организацијама које се баве заштитом људских права и права појединих осетљивих и маргинализованих друштвених група, које су његови главни партнери у борби против дискриминације.

9.2. Како поднети притужбу Поверенику за заштиту равноправности

Поступак пред Повереником покреће се подношењем притужбе. Притужбу може да поднесе свако физичко или правно лице или група лица који сматрају да је у односу на њих било којим актом, радњом или пропуштањем извршена дискриминација по било ком основу.

По правилу, притужбу свако подноси у своје име. Ако се ради о повреди права групе лица, притужбу може поднети било које лице из групе, а није неопходно да остали чланови групе дају сагласност. Поред тога, под одређеним условима поступак могу покренути и организације које се баве заштитом људских права и друга лица, с тим што, уколико поступак покрећу ради заштите конкретног лица, то могу чинити само у име и уз сагласност тог лица.

Не постоји прописана форма притужбе, али је Повереник за заштиту равноправности израдио образац притужбе који је доступан у штампаном облику у просторијама Повереника, док је у електронској форми доступан на интернет презентацији Повереника www.ravnopravnost.gov.rs. Образац притужбе налази се и у додатку овог практикума. Није неопходно да притужба буде поднета на овом обрасцу да би се по њој поступало. Образац притужбе је само водич за пружање свих података који су потребни да би се по притужби могло поступати.

Притужба треба да податке о томе ко је и како дискриминисан, ко је онај за кога се тврди да је извршио дискриминацију, које је лично својство основ дискриминације, уз навођење доказних средстава која се могу употребити у циљу утврђивања чињеница у вези са актом дискриминације. Притужба мора бити потписана, а прихватљиво је да се потписана притужба скенира и пошаље електронским путем.

По правилу, притужба се подноси у писаној форми, упућивањем поднеска на адресу Повереника, а може се поднети и путем телефакса, електронском поштом са скенираним поднеском и потписом подносиоца, у електронској форми уз електронски потпис подносиоца.

Могуће је, изузетно, притужбу поднети и усмено на записник. Стручна служба Повереника обезбеђује да се у подношењу притужбе усмено на записник користе тумачи и преводиоци, како би се особама са инвалидитетом и особама које не познају службени језик омогућило подношење притужбе.

Уважавајући потребу грађана да добију објашњења, правне савете и информације и отклоне своје евентуалне дилеме у погледу тога да ли оно што им се догодило представља дискриминацију, у стручној служби Повереника организован је рад посебне пријемне канцеларије. У пријемној канцеларији раде правници који су прошли посебну обуку за вођење разговора и пружање правних савета.

9.3. Како Повереник поступа по притужби

Поступак пред Повереником је једноставан и лишен је претераних формалности, што доприноси његовој ефикасности. Нису сви поступци исти, јер су и сами случајеви дискриминације различити. Ипак, може се изложити уобичајени ток, „шема“ једног типичног поступка по притужби, како би се стекла општа слика о начину спровођења поступка.

Први корак по пријему притужбе јесте испитивање да ли је Повереник надлежан да одлучује о повреди права на коју се у притужби указује. Ако овлашћено лице у стручној служби Повереника утврди да Повереник није надлежан, доноси се закључак о одбацивању притужбе, који се доставља подносиоцу притужбе заједно са поуком о томе који је орган надлежан за пружање правне заштите у конкретном случају.

Ако притужба није одбачена због ненадлежности, овлашћено лице проверава да ли она садржи све неопходне елементе да би по њој могло да се поступа. За случај да је притужба непотпуна, неразумљива или да садржи недостатке који онемогућавају поступање (нпр. није потписана), овлашћено лице у Служби повереника упућује без одлагања захтев подносиоцу притужбе да отклони недостатке у року од 15 дана и поучава га о томе који су то недостаци и како треба да их отклони. Уколико у остављеном року недостаци не буду отклоњени, доноси се закључак о одбацивању притужбе, који се доставља подносиоцу. Затим следи још једна провера - испитује се да ли евентуално постоје законске сметње које онемогућавају да Повереник спроведе поступак. Наиме, Законом о

забрани дискриминације (чл. 36) прописано је да Повереник не поступа по притужби у следећим случајевима: 1. кад је по истој ствари покренут поступак пред судом или је поступак пред судом правноснажно окончан, 2. када је очигледно да нема дискриминације на коју подносилац притужбе указује, 3. када у истој ствари већ поступао, а нису поднети нови докази, 4. када је због протеча времена од учињене повреде права немогуће постићи сврху поступања.

Ако постоји неки од ових разлога Повереник доноси закључак којим обавештава подносиоца притужбе да неће спровести поступак по притужби. Ако су испуњени услови за спровођење поступка, испитује се да ли евентуално постоји могућност мирног разрешења проблема путем медијације.

Законом о забрани дискриминације пописано је да Повереник предлаже спровођење поступка мирења, у складу са законом којим се уређује поступак медијације, а пре предузимања других радњи у поступку (чл. 38). Сагласно томе, медијација је једна од метода за мирно (споразумно) разрешавање ситуације настале поводом неког догађаја за који подносилац притужбе тврди да представља дискриминацију. Уколико на основу одређених показатеља закључи да је случај подобан за медијацију, овлашћено лице у стручној служби Повереника предузима радње како би стране обавестио о могућности спровођења медијације.

Медијација је увек добровољна – може се спровести само уз пристанак свих страна. Такође је и поверљива – све што је речено током медијације остаје међу учесницима у процесу. Подаци до којих се дошло током медијације не смеју се откривати трећим лицима, нити употребити у неком другом поступку. Стране у сукобу су третиране равноправно – без обзира на њихов статус, позицију у друштву, итд. Сви имају уважавање током разговора, једнаку могућност да изнесу своје виђење и да одлучују о решењу.

Уколико нема услова за спровођење медијације, притужба се, најкасније у року од 15 дана од дана њеног пријема, доставља лицу за које се тврди да је извршило акт дискриминације. Овом лицу се уз притужбу доставља и захтев за изјашњење и оставља му се рок од 15 дана од дана пријема притужбе да се изјасни о наводима у притужби и о основаности притужбе. У захтеву за изјашњење прецизира се о чему све лице треба да се изјасни. Лице против кога је притужба поднета нема законску дужност да се изјасни и тада се мишљење даје на основу расположивих чињеница и доказа.

У току поступка по притужби утврђује се чињенично стање увидом у поднете доказе, узимањем изјаве од подносиоца притужбе, лица против

којег је притужба поднета и другог лица, као и на други начин, у складу са законом (члан 37 ЗЗД).

Поступак по притужби мора се окончати у року од 90 дана. Важно је имати у виду да је поступак пред Повереником бесплатан – не плаћају се такве ни било какве друге накнаде.

Ако на основу прикупљених чињеница и правних прописа утврди да је извршена дискриминација, Повереник доноси *мишљење* заједно са *препоруком* у којој се наводи шта дискриминатор треба да учини како би отклонио повреду права. Мишљење и препорука морају бити образложени.

Мишљење и препорука се достављају подносиоцу притужбе и лицу против којег је притужба поднета. Сагласно закону, дискриминатору се оставља рок од 30 дана да поступи по препоруци и отклони повреду права. Он је дужан да поступи по препоруци и отклони повреду права у року од 30 дана од дана пријема препоруке, као и да о томе обавести Повереника. Уколико дискриминатор не поступи по препоруци, односно не обавести Повереника да је поступио по препоруци, Повереник доноси решење којим му изриче *меру опомене* и оставља му нови рок од 30 дана за отклањање повреде права. Решење је коначно и против њега није допуштена жалба. Решење се доставља подносиоцу притужбе и дискриминатору. Уколико у новом року од 30 дана дискриминатор не отклони повреду права, Повереник је дужан да о томе *обавести јавност*. Јавност се обавештава тако што се јавно објављује да је одређено лице извршило дискриминацију, у чему се она огледа и шта му је препоручено и да лице није поступило по препоруци. У обавештењу се наводе подаци о дискриминатору (за физичка лица - име и презиме и место пребивалишта, а за правна лица назив и седиште). Обавештење се објављује у једним дневним новинама са националним тиражом и на сајту Повереника.

Повереник нема овлашћење да дискриминаторе кажњава ако не поштују његове препоруке, али их може уверити да то чине ауторитетом институције коју представља, снагом аргумената и притиском јавности.

Кад утврди да није извршена дискриминација, Повереник доноси мишљење у којем наводи овај свој став. Мишљење се даје у писаном облику и мора бити образложено. Увек се доставља подносиоцу притужбе и лицу против којег је притужба поднета.

Законом о забрани дискриминације Повереник је овлашћен да против дискриминатора поднесе тужбу. Треба имати у виду да подношење тужбе није намењено томе да се обезбеди поштовање препорука Повереника, нити је део поступка по притужбама. Повереник подноси тужбу кад оцени да је

случај дискриминације од стратешког значаја и да је потребно водити тзв. *стратешку парницу*. Стратешке парнице се увек воде у јавном интересу, без обзира да ли је повод за покретање парнице дискриминације једног лица или група лица. Вођење ових парница омогућава да се унапреди судска пракса, да се јавност сензибилише за проблем дискриминације и утиче на промене ставова јавног мњења. За вођење стратешких парница бирају се типични случајеви широко распрострањене дискриминације, у погледу којих постоје добри изгледи за успех.

Повереник је у судском поступку тужилац, а не заступник дискриминисаног лица или групе лица. Он тужбу подиже у своје име и у јавном интересу, с тим што му је неопходна писана сагласност дискриминисаног лица, ако је дискриминација извршена само према одређеном лицу. Повереник у тужби може да истакне све захтеве који су прописани законом, изузев захтева за накнаду материјалне и нематеријалне штете. Овај захтев може да истакне искључиво дискриминисани.

Поверилац сноси сав терет вођења парнице, тако да парница не изазива никакве трошкове за дискриминисано лице. Дискриминисано лице може бити позвано да сведочи. У парници може сведочити и тзв. добровољни испитивач дискриминације. Могу се користити и сва друга доказна средства, као што су исправе, статистички подаци, саслушање странака, вештачење и сл.

Повереник може да поднесе и захтев за покретање прекршајног поступка због прекршаја утврђени антидискриминационим прописима, а као државни орган може поднети кривичну пријаву и покренути поступак за оцену уставности и законитости општег акта пред Уставним судом Србије.

10. Уместо закључка

Усвајање добрих закона и формирање институције Повереника за заштиту равноправности само су почетни кораци у борби против дискриминације. Несумњиво је да успешно сузбијање дискриминације захтева делотворне механизме правне заштите. Међутим, чак и кад би ти механизми били најделотворнији и сваки случај дискриминације ригорозно кажњавао, то не би било довољно за смањење нетолеранције и сузбијање дискриминације. Овај циљ се не може остварити ако не постоји широка мобилизација свих прогресивних друштвених снага како би се равноправност и толеранција према националним, етничким, верским, сексуалним и другим мањинама промовисале као заједничке вредности које друштво свесно прихвата, суштински разумевајући да без њих нема мирног суживота, дијалога, сарадње, друштвене стабилности и напретка.

Ова промена подразумева и успостављање вредносног система у коме се разлике прихватају, уважавању и разумеју као богатство и потенцијал развоја. Такав вредносни систем није могуће успоставити, ако се не превладају идеологија традиционализма, ауторитарни менталитет, политичка некултура и предрасуде и, што је посебно важно, ако се не демонтира културна матрица по којој припадницима већине може бити боље само ако мањинским групама буде горе. Људима се мора јасно предочити које су негативне последице нетолеранције и дискриминације и какву индивидуалну корист свако остварује поштовањем права на “другост” и различитост. У противном, бићемо друштво које ће се и даље суочавати са искушењима екстремизма, нетрпељивости, мржње и насиља према другима и другачијима, пропуштајући шансу да новим генерацијама утре пут ка отвореном друштву истинске равноправности у коме се разноликост људских идентитета поштује и уважава ради опште добробити, а свим појединцима и појединкама пружа једнака шанса да развију своје потенцијале и да равноправно, активно и продуктивно учествују у свим сегментима друштвеног живота, дајући пуни допринос развоју друштва.

Мр Наталија Жунџ, асистенткиња
Правни факултет Универзитета у Нишу

ДИСКРИМИНАЦИЈА ЖЕНА: РОМКИЊЕ^{1*}

Уводно разматрање

Као «специфична» етничка група, Роми и Ромкиње, својим статусом у друштву обележавају огромно поље друштвене дистанце и презира, које према њима показује остали део популације. Роми као етничка група добијају атрибут «специфични» и/или «етно класа», пре свега због изразите негативне друштвене промоције и односа већинске друштвене групе, која их у огледалу стереотипа и предрасуда види као друге и различите. Ако се осврнемо на истраживања јавног мњења у Србији о односу грађана према Ромима, видећемо да су Роми у најтежем положају у односу на друге мањинске заједнице у Србији. Они су често мета физичких напада и говора мржње, а локално становништво их углавном не прихвата.²

Данас су они међу социјално најугроженијим становништвом: најчешће живе у крајњем сиромаштву и без адекватног или решеног стамбеног питања, што представља један од кључних проблема Рома, пре свега интерно расељених са Косова.³ Стопа незапослености је врло висока међу ромском популацијом, а запошљавање је и даље највећи изазов и проблем, који као да нема решења. Лоши услови живота, низак стандард и одсуство здравствене неге доводе до тога да Роми живе 10. до 15. година краће од већинског становништва. Подаци из 2013. године говоре да је проценат

1 * Рад је резултат истраживања на пројекту «Заштита људских и мањинских права у европском правном простору», бр. 179046, који финансира Министарство за науку и технолошки развој Републике Србије.

2 *Однос грађана према Ромима у Републици Србији*, Истраживање јавног мњења - Извештај, ЦЕСИД, Канцеларија за људска и мањинска права Републике Србије, 2013. година

3 Према резултатима пописа из 2011. године у Србији је живело 147.604 припадника ромске националне мањине, док се на попису 2002. године око 108. 000 становника тако изјаснило, с тим што се процењује да је њихов број ипак знатно већи. Процене се крећу да у Србији живи од 400 000. до 700 000. становника ромске националности. (*Резултати истраживања Заштитника грађана о спровођењу Стратегије за унапређење положаја Рома у Републици Србији*, Draft, 2012. година, стр.11.)

ромске деце која се уписују у први разред основне школе порастао за 25% током последњих пет година, али ромски ђаци рано напуштају школу, па са образовањем завршавају већ у 12. години. Оно што отежава њихов положај као грађана је да су многи Роми “правно невидљиви” - не поседују личне документе и то им отежава остваривање права. У истраживању односа грађана према дискриминацији у Србији, констатује се да је “ромска национална мањина у Србији изложена је отвореном, веома присутном и распрострањеном говору мржње, као и честим нападима. Свака анализа положај припадника ромске заједнице у појединим областима, указује на чињеницу да се и даље ради о веома дискриминисаној категорији лица. Дискриминација припадника и припадница ромске националне мањине највише је изражена у области запошљавања, образовања, здравствене заштите и становања.”⁴ Дакле, Роми су у односу на друге мањинске заједнице у Србији у најтежем положају. Они су дискриминисана и маргинализована друштвена заједница упркос установљавању правних инструмената, стратегија и законских решења, која су усредсређена на унапређивање њиховог положаја.

Ромкиње су део социјалне слике о заједници Рома и у оквиру расправе о искљученим и вулнерабилним друштвеним групама, дискриминација жена Ромкиња заузима посебно место. У друштвеном, јавном простору оне се појављују као стигматизирана група жена - оне су «друге» и «различите». Иако постоји градација дискриминације жена онда су Ромкиње на првом месту. «Предодређеност» за дискриминацију Ромкиње исцртана је њеним полом и етносом.

1. Истраживања континуирано показују да у нашем друштву углавном преовлађују негативне емоције, мотиви и понашање према Ромима. Тачније, у питању је велика социјална, етничка и расна дистанца према њима, која и јесте узрок дискриминације и сегрегације Рома. Једна од седам области у којима се у нашем друштву највише исказује дискриминација према одређеним групама људи је однос према Ромима. Наиме, индекс дискриминације показује повишени степен стереотипа према Ромима.⁵ Када испитамо и објаснимо све индикаторе друштвеног положаја Рома као што су: «етногенеза, демографска и културна обележја, занимања и начин стицања средстава за живот, материјални положај домаћинства, брак и породични односи, услови и могућност за школовање, статус и начин живота, становање и гетоизација, друштвени углед и предрасуде

4 Однос грађана према дискриминацији у Србији, Извештај о истраживању јавног мњења, ЦЕСИД (за Повереник за заштиту равноправности), Београд, 2012. година, стр. 11.

5 Однос грађана према дискриминацији у Србији, *op. cit.*, стр. 15.

према Ромима,»⁶ видећемо да је он означен, пре свега, социјалном дискриминацијом. Изразита беда и сиромаштво, односно лумпенпролетерски статус ове заједнице која се налази у «зачараном кругу сиромаштва», представљају прави социјални бумеранг. Из неповољног социјалног положаја, који је ограђен предрасудама и дискриминацијом, Роми не могу да створе ни једну довољно успешну претпоставку за живот.⁷ Они «често живе у лошим и изузетно тешким социјалним условима. Један мали део Ромске популације је интегрисан и запослен у одређеним установама, док је већина ван свих друштвених норми.

Маргиналност и дискриминација, из женске перспективе и контекста равноправности жена, значе да те групе жена немају моћ, углед и богатство, и да трпе све врсте насиља. У околностима у којем живе Ромкиње то значи да се оне појављују: као припаднице свог стигматизираних етноса (оне су «различите, «препознају се својом природом») и као жене (други пол). Ромкиње деле социјалну судбину своје друштвене групе, тако што је, парадоксално, умножавају. «Цигани су ружни, прљави, краду и лажу. Циганке су исто то и још више». Механизми предрасуда⁸ генерацијски онемогућавају њихову, по мери људских права, друштвену интеграцију, зато што су Роми и Ромкиње:

- *прљави* (чисти или прљави су онолико колико и сви остали људи у сличним животним условима),
- *краду* (краду као и остали, ни мање ни више),
- *лажу* (као социолошки феномен лаж је “корисна” онде где не постоје други путеви задовољења потреба; лажу сви у истим околностима),
- *лењи* (једино што умеју да раде је да певају, играју и свирају; чињеница је да држава до сада није дала довољно транспарентну и прецизну подршку овој заједници, нпр. мере позитивне дискриминације и др.),

⁶ *Роми у Србији*, Центар за антиратну акцију и Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 1998. година, стр. 123.

⁷ Детаљно о томе у: Митровић, А., *На дну – Роми на граници сиромаштва*, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 1990. година

⁸ У основи сваке предрасуде налазе се: (1) сиромашно и искривљено знање о објекту на који се предрасуда односи; (2) изражена негативна осећања: презир, гађење, гнев, мржња; (3) практично деловање. По Олпорту (G. Allport), постоје пасивне и активне предрасуде које се разликују по степенима: (а) оговарање кад се лоше говори о припадницима других група; (б) избегавање и стварање друштвене дистанце; (ц) дискриминација која се манифестује на различите начине, да би се истакао нечији мање вредан положај; (д) физички напад; (е) истребљење које је екстремни вид непријатељства према некој друштвеној групи. (*Социолошки лексикон*, Просвета, Београд, 1982. година, стр.487)

Ромкиње су опасне (баве се враџбинама, магијом, шире негативну енергију, према њима и ономе што раде постоји општа мржња; када то раде беле жене оне нису опасне као Ромкиње).⁹

Истраживања указују да су посебно рањива категорија становништва ромске жене (и деца) које су, поред тешких животних услова, изложене и експлоатацији и породичном насиљу. Према подацима међународне организације Oxfam из 2001. године просечан животни век Ромкиња у Србији је 48. година.¹⁰ Ромкиње спадају у ону врсту друштвене групе жена које су посебно дискриминисане. У Србији само 3% Ромкиња има високо образовање и често се удају пре пунолетства и врло младе рађају децу.¹¹ Како, дакле, Ромкиње потичу из маргиналних и депривираних друштвених слојева, оне у старту бивају социјално хендикепиране у јавном простору: «око 80% Ромкиња је неписмено, а 96% Ромкиња је ван радног односа».¹² Притом Ромкиње су, као и деца Роми, често на мети напада неонацистичких група. Укратко, по свим показатељима, Ромкиње су једна од најугроженијих, ако не и најугроженија, социјална група у Србији.

2. Кругови дискриминације Ромкиња преплићу се, јасно исцртани, у приватном и јавном простору, а тежак и суморан статус Ромкиња у Србији одређен је њеним социјалним положајем и домаћим/породичним окружењем. Ромкиње пролазе кроз процесе одрастања и васпитања, породичног живота, школовања, запошљавања, који су детерминисани специфичним историјским, социјалним и културним околностима. Приватни простор Ромкиња је онај део њихових живота у којем се одвија, изграђује и утемељује идентитет рода. Породица је родно место дискриминације Ромкиња. У њој оне усвајају ставове о свом “природном” положају и дужностима:

Јелена: “Кућа стоји на жени и она треба да чува породицу, јел све се веже за жену: и шпорет и кухиња и деца”¹³

Породица је специфичан микро културни простор у којем се одвија социјализација жена по обичајном праву ове етничке групе, у ауторитарном, патријархалном окружењу, где владају строги патријархални закони.

9 Приручник за волонтерке СОС телефона, 1999. година, стр. 385.

10 Приручник за унапређење положаја Ромкиња у Србији, Женски простор, Ниш, 2010. година, стр. 4.

11 План за унапређење положаја Ромкиња (Акциони план за унапређење положаја Ромкиња). Доступно на: <http://www.euractiv.rs/ljudska-prava/5668-plan-za-unapreenje-poloaja-romkinja-do-kraja-aprila-.html>. Приступ 03.06.2013. године

12 Приручник за волонтерке СОС телефона, стр. 384.

13 Савић, С., и др., ор. cit., стр. 162.

“Будући да зна своје дужности (врло ретко и права) млада жена, уистину девојчица (12, 13, година стара) прихвата дужности, од којих је најважније: рађање”.¹⁴ У ромској породици, како каже живот и приче самих Ромкиња, мушкарац има сва права и “монопол” у доношењу одлука, јер је “хранитељ породице”, док је дужност жене да рађа и васпитава децу («биологија је њена судбина»). Ромкиње се рано удају или купују уз посредовање других, најчешће одраслих мушкараца:

Марија: »Није ми се испунило то што ме је отац удао за кога је он хтео, а не за оног кога сам ја волела«;

Вида: »Вамо–тамо и они су се погодили и мој отац мене прода и узео је за мене једну овцу, две кокошке, пет хлебова од пет кила и направили су неку малу свадбу... Мој отац је мене удао, а ја нисам смела да се супротставим оцу, јер тамо где те отац уда, тамо мораш да идеш«;

Злата: »Удала сам се слушајући своје родитеље... Продали ме, погађали се. За шест и по хиљада... Као велике паре добили за мене«. ¹⁵ Брак и породица су места у којима жена има дужности, а не и права, зато што онај ко вас купи, он вас поседује и има право да вас експлоатише. ¹⁶ Чини се блиским објашњење да је у питању својеврсна 'социјализација' жене за улогу која јој је намењена. ¹⁷ Или, како каже Вида: »Мушкарци газдују, јер мушкарцу пише на табану, а жени на челу... а мушкарци Роми су могли да иду сами и без жене свугде, у кафане... жена није смела да се меша у његов посао«. ¹⁸

Усвојена идеологија ропства и инфериорности исказана у ставовима »тако треба«, »одувек је тако било и биће«, »мушкарац је неприкосновени господар живота од рођења«, представља, заједно са одсуством подршке најближих, са сиромаштвом и ригидно негативном социјалном промоцијом, збир фактора који лимитирају представе Ромкиња о могућем другачијем животу. »Могло би се очекивати да због »неслободе« Ромкиња пружа отпор свом супружнику и показује незадовољство. Искусвени подаци, међутим, показују да ромска жена релативно трпељиво подноси овакав положај у породици«. ¹⁹ *СОС телефон за Ромкиње и децу жртве насиља* који ради при удружењу Ромкиња *Освит* из Ниша од 2006. године јавиле су се 163 жртве насиља. Подаци добијени анкетањем 500 припадница ромске

14 Митровић, А., ор. cit., стр. 60.

15 Савић, С., и др., ор. cit., стр. 64, 91, 126.

16 Савић, С., и др., ор. cit., стр. стр. 165.

17 Митровић, А., ор. cit., стр. 60.

18 Савић, С., и др., ор. cit., стр. 72.

19 *Приручник за унапређење положаја Ромкиња у Србији*, стр. 5.

националности у три ромске махале у Нишу (Сточни трг, Београд мала и Црвена звезда) показали су да: 40% Ромкиња трпи свакодневно насиље, 60% најмање једном недељно, док 90% испитаних Ромкиња не препознаје насиље које није физичко, на пример психичко, економско или сексуално. Сексуално насиље препознају као силовање ван партнерског односа или као вид трговине људима, сматрајући да немају право да силовање у браку назову насиљем.²⁰

Сиромаштво, између осталог, као инхибиторни механизам, стоји на међи велике незапослености (око 96%) и нешколованости (преко 80%) Ромкиња. Структурна интеграција и друштвена промоција Ромкиња, између осталог, осујећена је циркуларном узрочно-последичном везом између сиромаштва и могућности школовања ("када си сиромашан не можеш да се школујеш, а када си нешколован онда си и сиромашан").

Многе животне околности, начин живота и/или однос друштва, онемогућавају Ромкиње да се образују, тако да је стопа неписмености међу Ромкињама знатно виша у односу на Роме или у поређењу са неромима или неромкињама. Од женске популације Рома ређе се очекује да заврше школу, од њих се традиционално очекује да буду од малена помоћ у кући. Како су женска деца везана за посао у кући, од њих се пуно ређе очекује да заврше школу. Ромске девојчице су од раног доба оптерећене обавезама у породици. Поред тога, традиција тестирања девичанства често је разлог да девојчица буде исписана из школе када дође до пубертета, да би се ограничио њен контакт са дечацима у школи. Такође, још једна од основних предрасуда везаних за ромску децу је да она не желе да иду у школу, да им школа не иде као осталог деци, да им менталитет, посебно девојчицама, није за школу, него за песму и игру и др. На основу непосредног посматрања ромских насеља утврђено је »да постоји и *очигледна сегрегација* ромске деце у основној школи (у школској учионици за њих су одређене посебне клупе, а у школском дворишту чак и посебна чесма за воду).²¹ Могуће је ова истраживања поткрепити и причама самих Ромкиња, од којих већина није ишла у школу или је завршила само неколико разреда, зато што су биле сиромашне, зато што Роме нису примали у школу, и слично.

20 Светска здравствена организација (WHO) класификовала је, после најновијих добијених података, насиље према женама као «епидемију» у светским размерама. У извештају се наводи да је једна од три жене (широм света) преживела физичко или сексуално насиље. Каже се да је 38% од свих убијених жена убијено од стране партнера, а насиље се јавља и као један од главних узрочника депресије и других здравствених проблема жена. (Доступно на: <http://www.womenlobby.org/spip.php?article5144&lang=en>. Приступ, 1. 7. 2013. године)

21 Митровић, А., *op. cit.*, стр. 62.

Живка: »Моја мама није могла мене да дâ у школу, није имала услова. Да будем искрена није било ко да ради у кући. Морало се живети! Било ми је после жао што нисам ишла у школу,«;

Злата: »Да кажем овако, моја мама је увек говорила то: - А , женско дете, удаће се. Као да ће бити доктор ил' професорица. Нек' ради боље. Од девет година већ су ме водили на њиву«;

Дивна: »Ишла сам у школи непунa два разреда... Морала сам да напустим школу да би чувала млађег брата и другог инвалида. Жао ми је што нисам завршила школу. Да није било морање да чувам браћу, сада би лепо завршила моју школу, имала би своје парче хлеба«;

Драгица: »...Од девет година сам почела да копам, од дванајст, тринајст година већ сам ишла у надницу... Зато ме отац није припустио даље у школу, морала сам ићи да зарадим...«²²

Димензија дискриминације која се односи на запошљавање Ромкиња део је предрасуде да оне не воле да раде и да су зато незапослене. Око 96% Ромкиња је ван радног односа или зато што су нешколоване (преко 80% је неписмено) или што немају проходност и исте стартне позиције на тржишту рада. За њих остају »она радна места која су најмање *плаћена, нецењена и стигматизирајућа*«²³ тако да Ромкиње најчешће раде у »сивој зони« сиве економије (шверц и бубљак), или раде по кућама (спремање, чишћење). »Хронично сиромаштво«, као угаони камен живота Ромкиња, спречава ове жене да се образују (да читају и пишу и тако *активно* користе своје право да говоре и пишу, траже заштиту од насиља, иду код лекара, планирају породицу, имају безбедан абортус и др.) и приближе се (учествују) друштвеном животу.

3. Сви подаци указују да је положај Ромкиња у оквиру поштовања људских права дефинисан елементима изузетне дискриминације ове категорије становништва и да се "интеракција рода и расне дискриминације често (се) претвара у злоупотребу жена које припадају стигматизованим расним и етничким групама."²⁴ Дакле, проблеми с којима се Ромкиње свакодневно суочавају, када су у питању њихова женска права, захтевају ефективну активност државе, како у усвајању посебних правила законског карактера, тако и у њиховој адекватној примени, како би се елиминисала

22 Савић, С. и др., *op. cit.*, стр. 120, 128, 133, 165.

23 Савић, С. и др., *op. cit.*, стр. 62.

24 *Romani Women from Central and Eastern Europe: A 'Fourth World', or Experience of Multiple Discrimination*, Asylum Aid, March 2002. Доступно на: <http://www.refworld.org/docid/478e3c9c1a.html>. Приступ, 20. 6. 2013. године

дискриминација и омогућила равноправна социјална интеграција Ромкиња.

На међународном и регионалном нивоу установљен је легислативни оквир којим се регулишу људска права националних мањина, као и људска права жена. У Републици Србији су на снази многи међународни закони које је ратификовала држава Србија као чланица Уједињених нација, Савета Европе и других међународних организација, а који се односе на права жена и родну равноправност.²⁵ Разна тела Савета Европе усвојила су велики број препорука која се тичу Рома и њихових животних тешкоћа. Ови документи су посвећени правима Рома и не третирају посебно права Ромкиња, мада се у препорукама могу наћи неке одредбе које се односе на посебан статус Ромкиња.

На националном нивоу права припадница националних мањина штити *Устав Републике Србије*²⁶, а на покрајинском нивоу та права обезбеђује *Статут Аутономне Покрајине Војводине*²⁷. Заштиту од дискриминације обезбеђује *Кривични законик*²⁸, *Закон о заштити права и слобода националних мањина*²⁹, *Закон о забрани дискриминације*³⁰, *Закон о равноправности*

25 Србија је на међународном нивоу ратификовала *Универзалну декларацију о људским правима*, *Конвенцију о политичким правима жена*, *Конвенцију о грађанским и политичким правима*, *Конвенцију о укидању свих облика расне дискриминације*, *Конвенцију о елиминисању свих облика дискриминације жена*, *Међународни пакт о грађанским и политичким правима*, *Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима*, *Пекнику декларацију и платформу за акцију*, *Декларацију о елиминацији злостављања жена*, *Миленијумску декларацију* и друге бројне документе. На регионалном нивоу, Србија је такође ратификовала и усвојила различита правна документа и стандарде - *Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода*, *Ревидирана Европска социјална повеља*, *Оквирна конвенција о заштити националних мањина*, *Европски пакт о родној равноправности*, *Мапа пута за једнакост мушкараца и жена*, одлуке Европског суда правде, и др.

26 *Устав Републике Србије*, Службени гласник Републике Србије 98/2006. Доступан на: <http://www.ustavni.sud.rs/page/view/sr-Latn-CS/70-100028/ustav-republike-srbije>.

27 *Статут Аутономне Покрајине Војводине*, Службени лист АПВ бр. 17/09. Доступан на: http://www.vojvodina.gov.rs/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=19&Itemid=70.

28 *Кривични законик Републике Србије*, Службени гласник РС бр. 72/2009 и 111/2009. Доступан на: <http://ebookbrowse.com/krivicni-zakonik-republike-srbije-pdf-d93951212>.

29 *Закон о заштити права и слобода националних мањина*, Службени гласник РС бр. 72/2009. Доступан на: <http://www.ravnopravnost.gov.rs/lat/propisiRepublike.php?idKat=5>.

30 *Закон о забрани дискриминације*, Службени гласник РС бр. 22/2009. Доступан на: <http://www.ravnopravnost.gov.rs/lat/propisiRepublike.php?idKat=5>.

полова³¹ и Закон о спречавању дискриминације особа са инвалидитетом.³² Одређене одредбе против дискриминације садржи и Закон о раду,³³ Закон о запошљавању,³⁴ Закон о предшколском васпитању и образовању³⁵ и Закон о основама система образовања и васпитања.³⁶ Нажалост, пракса спровођења ових закона је још увек сиромашна и сматра се да државне институције и даље немају развијене капацитете за остваривање права националних мањина.

Друштвени/државни одговор на маргинализацију и дискриминацију Ромкиња и Рома су посебне мере или мере позитивне дискриминације, чији је циљ да се унапреди њихов социјални положај у српском друштву. Србија³⁷ је 2005. године приступила *Декади инклузије Рома (2005-2015)* и затим је у оквиру те иницијативе усвојила четири *Национална акциона плана (НАП)*. У оквиру НАП-а мапирани су специфични циљеви и индиктори који дефинишу стање у области здравствене заштите, становања, запошљавања и образовања. То су области које контекстуализују јасну дискриминацију према Ромима. Међутим, женске ромске организације су сматрале да је у акционим плановима мало пажње усмерено ка специфичној ситуацији Ромкиња. Тако да су током 2004. и 2005. године настали нацрти *Националних акционих планова (НАП)* за кључне тематске области *Декаде*, али и низ других области кључујући и *Национални акциони план о специфичном положају жена* (тј. Ромкиња).³⁸ Национални акциони план за специфичан положај жена од великог је значаја за ромски женски покрет у Србији. Усвајање и спровођење стратешких докумената на националном

31 *Закон о родној равноправности*, Службени гласник РС бр. 104/09. Доступан на: <http://www.ravnopravnost.gov.rs/lat/propisiRepublike.php?idKat=5>.

32 *Закон о спречавању дискриминације особа са инвалидитетом*, Службени гласник РС бр. 33/06. Доступан на: <http://www.ravnopravnost.gov.rs/lat/propisiRepublike.php?idKat=5>.

33 *Закон о раду*, Службени гласник РС бр. 24/2005, бр. 61/2005 и бр. 54/2009. Доступан на: <http://www.minrzs.gov.rs/cms/sr/propisi/rad>.

34 *Закон о запошљавању и осигурању за случај незапослености*, Службени гласник РС бр. 36/2009 и бр. 88/10. Доступан на: <http://poslovi.infostud.com/info/saveti/pravnik-odgovara/>.

35 *Закон о предшколском васпитању и образовању*, Службени гласник РС бр. 18/2010. Доступан на: <http://www.ravnopravnost.gov.rs/lat/propisiRepublike.php?idKat=5>.

36 *Закон о основама система образовања и васпитања*, Службени гласник РС бр. 72/2009 и 52-2011.

37 Србија је била прва и дуго година једина држава чланица *Декаде* у којој је настао Национални акциони план за специфичан положај Ромкиња.

38 Перих, Т., *Остваривање људских права Ромкиња у Републици Србији: Анализа примене постојећих институционалних мера*, Женски простор, Ниш, 2012. година, стр. 4.

нивоу у континуираној је вези са оним процесима који ће се дешавати на локалном нивоу.

Стратешки документи за унапређење положаја Ромкиња на нивоу градова и општина Србије су неопходан услов за увођење родне димензије и једнаких могућности за жене, као и за примену адекватних систематских решења за унапређење положаја Ромкиња, на свим нивоима Декаде за инклузију Рома и Ромкиња.³⁹ Стратегија у сегменту “Положај жена” предлаже да:

Треба унапредити рад грађанског сектора, организација Рома и женских организација уопште, нарочито на плану едукације и спровођења едукативних кампања. Те организације својим активностима треба да обухвате и питања која се тичу пола и рода, а нарочито питања права Ромкиња.

Кроз едукацију и стицање практичних знања и вештина Ромкињама (а посебно студенткињама) треба дати активнију улогу у процесу демократизације друштва и у процесу осавремењивања саме ромске заједнице.

Политиком једнаких могућности треба подстицати доступност руководећих позиција у друштву за Ромкиње.

Питања која се тичу права Ромкиња треба да буду унета у програме рада ромских удружења грађана и покрета за права жена, као и планове рада владиних и међународних организација.

Треба повећати учешће Ромкиња на позицијама на којима се доносе одлуке, и у вези с јавном политиком која се односи на Роме, и у политичком животу уопште.

Активисткиње Ромкиње треба укључивати у јавне кампање које организују држава и грађански сектор.

Ромкиње треба укључивати у све фазе поступка остваривања изборног права (пасивно и активно бирачко право, посматрачи, чланови бирачких одбора). Ромкиње треба да буду више ангажоване у изборним и административним телима.

Треба подстицати политику која омогућава већи избор у погледу планирања породице, културе и образовања ромских породица.

Треба ојачати Ромску женску мрежу у Републици Србији и повезати је са регионалним мрежама како би се унапређивала права Ромкиња, размењивала искуства и реализовали заједнички пројекти.

Треба подржати формирање нових женских ромских организација широм земље.

³⁹ Перих, Т., *op. cit.*, стр. 5.

У поступку едукације Ромкиња нарочито треба указивати на значај стицања и остваривања својинског права и осталих грађанских права, што је предуслов за квалитетнији и сигурнији положај у друштву.

У поступку професионалне оријентације треба проналазити могућности за брзо и ефикасно стручно оспособљавање како би се стицањем практичних вештина и знања омогућила већа стопа запослености.

Треба отворити проблем малолетничких и уговорених бракова.

На свим нивоима треба успостављати механизме (законске и функционалне) за заштиту које ради на елиминацији жена и деце од трговине људима и експлоатације.⁴⁰

Много је тешкоћа у примени и праћењу мера *Стратегије*. Наиме, у питању је традиционална затвореност институција на више нивоа за проблеме Ромкиња и њихову специфичну ситуацију и потребе. У првој деценији 21. века јавни простор женске грађанске иницијативе у све већем броју почињу да испуњавају женске ромске организације.⁴¹ Ромска женска мрежа основана је 2004. године, у њен састав улази преко 35. женских организација и иницијатива на целој територији у 25 градова државе Србије (Београд, Ниш, Нови Сад, Зрењанин, Сомбор, Крагујевац, Крушевац, Врање, Бујановац, Панчево и друго). Неки кораци јесу учињени ка побољшању положаја Ромкиња, међутим, то и даље остаје недовољно у односу на обим подршке који је потребан женама из ромске заједнице. Поред тога, примарну улогу и даље имају ромске женске и друге невладине организације, па су и дела институција у великом броју случајева резултат акције и лобирања ромских и осталих активисткиња. Врло су ретке праксе институција које се баве питањима Ромкиња на партиципативан и недискриминаторан начин. У невладином сектору ситуација је знатно боља, и растући број ромских и других организација спроводи пројекте који се фокусирају на људска права Ромкиња.⁴²

40 *Стратегија за унапређивање положаја Рома у Републици Србији*, Влада Републике Србије, Београд, 2009, стр. 52. Доступно на: <http://www.ljudskaprava.gov.rs/propisi>. Приступ, 15. 5. 2012.

41 Када се пише или прича о животу Ромкиња треба поменути два важна датума за почетак њихове видљиве женске историје: Скуп женских невладиних организација на којем се разговарало на тему «Родност и Ромкиње», фебруара 2001. године у Београду, и *Ромкиње*, књига биографија старијих Ромкиња, коју је припремила Свенка Савић са сарадницама, младим Ромкињама на Женским студијама, у Новом Саду, 2001. године.

42 Перић, Т., *op.cit.*, стр. 41.

4. Завршно разматрање. Да ли је у Србији развијена антидискриминациона пракса? Подаци који се стално појављују када се говори о тешком положају Ромкиња, чули су се опет и поводом обележавања Светског дана Рома у 2013. години - да је просечни животни век Ромкиња у Србији 48 година,⁴³ да скоро половина њих нема лична документа, а да тек нешто више од трећине девојчица ромске националности заврши основну школу. Од укупног броја неписмених у оквиру ромске популације 75% су жене, а само њих 3% има високо образовање.⁴⁴ Они говоре о континуираном искуству дискриминације ове групе жена, а њихова непромењена статистика указује да брига за социјално депривираних и искључених групе остаје и даље занемарена на дневном реду државне политике. "Биолошка видљивост" ових жена само појачава њихову социјалну невидљивост и чини да друштвено слепило и равнодушност прекрију њихов дискриминисан положај у свим областима живота. Зато су праве речи за дешифровање родне слике Ромкиње и њено стављање у раван живота осталих жена, оне које нам говоре: "да људско значење тих општих, друштвених проблема долази до пуног изражаја тек када их доведете у везу са личним невољама, односно пројектује се у односу на њих – односно гледате их кроз призму живота појединаца."⁴⁵ Онда је, између осталих решења, могућ и хумани одговор друштва и грађанска емпатија према једној од најрањивијих група у нашем друштву.

43 Према званичним подацима међународне организације *Oxfam*, 2001. година (*Приручник за унапређење положаја Ромкиња у Србији*, Женски простор, Ниш, 2010. година, стр. 4.)

44 *Светски дан Рома*, у: *Време*, 8. Април, 2013. година

45 Милс, Рајт, *Социолошка имагинација*, Савремена школа, Београд, стр. 252.

**Глава друга -
Правна заштита вулнерабилних група**

Проф. др Зоран Радивојевић, редовни професор
Правни факултет Универзитета у Нишу
Проф. др Небојша Раичевић, ванредни професор
Правни факултет Универзитета у Нишу

МЕЂУНАРОДНИ СТАНДАРДИ ЗАШТИТЕ ОСОБА СА МЕНТАЛНИМ ПОРЕМЕЋАЈЕМ – ПУТОКАЗ ЗА ДОМАЋЕ ЗАКОНОДАВСТВО^{1*}

Увод

Особе са инвалидитетом данас представљају значајан део светске популације чији се проблеми више не могу занемаривати. Процене су да у свету живи око 650 милиона таквих људи, што чини 10% укупног становништва.² Значајан број особа са инвалидитетом представљају лица са неким менталним поремећајем. Према извештају Светске здравствене организације око 450 милиона људи пати од менталних, неуролошких поремећаја или од психосоцијалних проблема, као што су алкохолизам и употреба дроге.³

Особе са менталним поремећајем често не могу остварити своја људска права и изложена су различитим облицима дискриминације, која је најприсутнија и најозбиљнија у области образовања, запошљавања, културног живота и приступа јавним местима и службама. Највећа злоупотреба права ових особа се среће приликом њиховог принудног смештаја у установе за ментално здравље и током третмана у њима. Има чак и таквих примера где су лица са менталним поремећајем, поред врло лоших услова боравка, изложена и суровој тортури.⁴

1 * Овај рад је резултат истраживања на пројекту: „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору“, бр. 179046, који подржава Министарство просвете и науке.

2 <http://www.un.org/disabilities/convention/about.html>.

3 World Health Organization, *Mental Health: New Understanding, New Hope*, Geneva, 2001, p. 10.

4 Према извештају Ви-Би-Си из 1982. године особе са менталним поремећајем у једној држави су закључаване у традиционалне душевне болнице у којима су им стављани окови и излагане перманентном батинању. Оне су излагане тим поступцима јер се

Иако се ради о врло израженом проблему, међународно право није посветило довољно пажње лицима са менталним поремећајем. Изузимајући неколико међународних докумената искључиво посвећених овим лицима, њихов положај се углавном регулише у оквиру опште заштите људских права или, пак, заштите лица са инвалидитетом као шире категорије.⁵ Имајући то у виду, међународна заштита особа са менталним поремећајем не може се разматрати изоловано, само у светлу посебних правила која се на њих односе, већ се у обзир морају узети како норме о правима особа са инвалидитетом, тако и оне посвећене људским правима уопште.

Међународна заштита се регулише на два начина: међународним уговорима и путем “меког” права (енг. *soft law*). Међународни уговори данас су главни и најзначајнији правни извори заштите људских права. Као писани акти настали сагласношћу воља страна уговорница, они садрже правно обавезујуће норме у области заштите људских права и представљају тзв. чврсто право (енг. *hard law*).

С друге стране, меко право обухвата норме о људским правима из различитих докумената који нису правно обавезујући. У ову категорију спадају бројне одлуке међународних организација које се обично називају препорукама, декларацијама, резолуцијама, програмима акције или начелима. Ради се заправо о међународним стандардима људских права који, строго узевши, не стварају правне обавезе за субјекте на које се односе. Одсуство обавезности овог права надомешта доста једноставан и брз начин његовог стварања, за разлику од сложене и дуготрајне процедуре закључења и ступања на снагу међународних уговора. Уз то, меко право се односи на шири круг међународних субјеката, док уговори везују само државе које су их изричито прихватиле.

веровало да је душевна болест зло и да тим особама владају зли духови; Пример наведен према: World Health Organization, *Resource Book on Mental Health, Human Rights and Legislation*, Geneva, 2005, p. 4.

5 У међународним документима не постоји једнообразна терминологија за означавање ових лица. Као општи називи у употреби су: особе са инвалидитетом (*persons with disabilities*), инвалидне особе (*disabled persons*), хендикепиране особе (*handicapped persons*) или особе са хендикепом (*persons with handicap*). Од посебних назива се користе: особе са менталним поремећајем (*persons with mental disorder*), особе са менталном болешћу (*persons with mental illness*), ментално болесне особе (*mentally ill persons*), ментално хендикепирана лица (*mentally handicapped people*) и ментално ретардиране особе (*mentally retarded persons*). У раду се приликом разматрања појединих докумената наводи термин који је у њему изворно употребљен. Као општи термин за особе са било којим обликом инвалидитета (физички, ментални, сензорни) прихваћен је израз „особа са инвалидитетом“, а за означавање особа са неким менталним недостатком назив „особа са менталним поремећајем“.

Заштита на основу међународних уговора

Међународни уговори из области људских права од значаја за заштиту лица са менталним поремећајем или инвалидитетом уопште могу се према циљу и предмету регулисања поделити на опште, посебне и оне који су искључиво посвећени заштити ових лица. Општи уговори настоје да проблематику права човека уреде на потпун и целовит начин. Они садрже каталог готово свих или великог броја основних људских права и слобода, а закључују се на универзалном или регионалном плану. Такви уговори су Међународни пакт о грађанским и политичким правима и Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима усвојени у оквиру Уједињених нација 1966. године.⁶ У категорију регионалних уговора спадају Европска конвенција о заштити основних права и слобода из 1950. године,⁷ Америчка конвенција о људским правима из 1969. године⁸ и Афричка повеља о људским правима и правима народа од 1981. године.⁹

Насупрот њима, посебни уговори имају за циљ да регулишу само неке категорије људских права или да пруже заштиту одређеним групама људи које су посебно угрожене или дискриминисане. И ови уговори могу имати универзални и регионални карактер. У прву категорију спадају Конвенција о елиминацији свих облика дискриминације жена из 1979. године,¹⁰ Конвенција (бр.159) о професионалној рехабилитацији и запошљавању лица са инвалидитетом из 1983. године¹¹ и Конвенција о правима детета

6 Резолуција Генералне скупштине 2200А (XXI) од 16. децембра 1966. године. Пактови су ступили на снагу 1976. године. Текст у Службеном листу СФРЈ (Међународни уговори) бр. 7/1977.

7 Закључена у Риму 4. новембра 1950, а ступила на снагу 1953. године. Уз ову Конвенцију усвојено је 14 Протокола. Текст у Службеном листу СЦГ (Међународни уговори), бр.9/2003.

8 Усвојена у Сан Хозеу 20. новембра 1969. године а ступила на снагу 1978. године. Текст на сајту <http://www.oas.org/>

9 Усвојена у Банџулу 26. јуна 1981, а ступила на снагу 1986. године. Текст на сајту: http://www.achpr.org/english_info/charter_en.html.

10 Резолуција Генералне скупштине 34/180 од 18. децембра 1979. Конвенција је ступила на снагу 1981. године. Текст у Службеном листу СФРЈ (Међународни уговори) бр.11/1981.

11 Усвојена у Женеви 20. јуна 1983, а ступила на снагу 1985. Текст у Службеном листу СФРЈ (Међународни уговори) бр. 3/1987

из 1989. године,¹² док се међу регионалним уговорима издваја Европска социјална повеља од 1961. (ревидирана 1996. године).¹³

Све до недавно није било ниједног међународног уговора који би у целости био посвећен заштити лица са инвалидитетом. Први такав уговор закључен на регионалном плану је Интерамеричка конвенција о уклањању свих облика дискриминације лица са инвалидитетом од 1999. године.¹⁴ Најновији уговор те врсте је Конвенција о правима лица са инвалидитетом усвојена у оквиру Уједињених нација 2006. године.¹⁵

1. Општи уговори о људским правима

Уговори закључени на универзалном плану не баве се изричито положајем лица са менталним поремећајима нити регулишу њихова права. У време припреме и усвајања ових правних аката, а то је почетак друге половине прошлог века, међународна заједница није препознала потребу и значај њихове заштите. Због тога оба пакта о људским правима не само дане садрже ниједну посебну одредбу која се директно односи на ментално оболела лица, него уопште не помињу било какав облик инвалидитета. Одсуство изричите одредбе о овим лицима, међутим, није их лишило заштите на основу пактова. Лица са физичким и менталним инвалидитетом уживају исту заштиту и иста основна права и слободе као и сви други појединци. У том смислу сматра се да су одредбе међународних пактова о људском правима директно примењиве на ова лица. Конкретно, тај утицај огледа се кроз прокламовање начела једнакости и забране дискриминације, посебне одредбе које садрже одређене категорије права, као и њихово тумачење од стране два комитета задужена за надзор над поштовањем пактова.

Начело једнакости налази се у самој основи пактова, пошто је једнакост свих људи полазна претпоставка за уживање права која су у њима садржана. Другу страну тог начела представља принцип недискриминације, односно забране дискриминације људи по различитим основама. Тако пактови забрањују сваку дискриминацију на основу расе, боје, пола, језика, вере,

12 Резолуција Генералне скупштине 44/25 од 20. новембра 1989. године. Конвенција је ступила на снагу 1990. године. Текст у Службеном листу СФРЈ (Међународни уговори) бр. 15/1990.

13 Усвојена у Стразбуру 3. маја 1996. године, а ступила на снагу 1999. године. Текст доступан на сајту: <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/163.htm>

14 Усвојена 8. јуна 1999. године, а ступила на снагу 2001. године. Текст доступан на сајту: http://www.oas.org/DIL/inter-american_convention_persons_with_disabilities.htm

15 Резолуција Генералне скупштине А/RES/61/106 од 13. децембра 2006. године. Текст доступан на сајту: <http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/convtexte.htm>

политичког или сваког другог мишљења, националног или друштвеног порекла, имовине, рођења или других околности (чл.2 оба пакта). Међу наведеним основима забране дискриминације изричито се не помињу инвалидитет или ментална поремећеност. Међутим, сматра се да израз "друге околности" обухвата и забрану дискриминације по основу инвалидитета.

Одредбе пактова садрже нека људска права која имају посебан значај за положај лица са менталним поремећајем или инвалидитетом уопште. Првенствено се ради о економским, социјалним и културним правима, али и о одређеним грађанским и политичким правима. На првом месту налази се одредба о праву сваког лица да ужива највиши достигнути степен физичког и менталног здравља (чл.12 Пакта о економским, социјалним и културним правима). Затим долазе чланови који предвиђају права у вези са радом, социјална права (нарочито право на социјално обезбеђење и социјалну помоћ), заштиту породице, мајке и деце, право на одговарајући животни стандард (посебно доступност адекватног становања и исхране), право на образовање и учешће у културном и јавном животу (чл. 6-7,9,11,13 и 17 Пакта). Кад су у питању грађанска и политичка права, посебно се издвајају одредбе о једнакости пред законом, забрани мучења, нечовечних или понижавајућих поступака и недобровољног подвргавања научним и медицинским експериментима, као и забрани самовољног затварања (чл. 7, 9 и 26 Пакта о грађанским и политичким правима).

Важан допринос заштити лица са менталним поремећајем дали су својим тумачењем наведених одредаба Комитет за економска, социјална и културна права и Комитет за људска права. Они су то чинили у форми општих коментара који, без обзира што нису правно обавезујући, имају значај за правилно схватање и разумевање ових уговора и њихову практичну примену.

Тако је Комитет за економска, социјална и културна права посветио цео општи коментар бр. 5 из 1994. године¹⁶ лицима са инвалидитетом. У њему је констатовано да се дискриминација ових лица разликује од дискриминације неких других категорија, да се испољава у њиховој сегрегацији и изолацији, као и да се појављује у многим областима, нарочито у образовању, запошљавању, остваривању права на становање и коришћењу благодети научног напретка. Како би се остварило начело једнакости и недискриминације и отклониле последице раније и спречила будућа дискриминација, државе су обавезне да предузимају позитивне

16 General Comment No.5, Persons with disabilities (Eleventh session, 1994), УН Doc.E/1995/22, p.19.

мере за побољшавање положаја ових лица. Посебна обавеза државе је да води рачуна о једнаком поступању према лицима са инвалидитетом не само у јавном сектору, већ и у приватној области, јер слободно тржиште и тржишна привреда могу елиминисати ова лица из друштвеног живота.

Међу општим коментарима које је усвојио Комитет за људска права два су од значаја за заштиту лица са менталним поремећајем.¹⁷ Први коментар односи се на забрану дискриминације лица са инвалидитетом у светлу одредбе о једнакости пред законом. Том приликом Комитет се определио за шири приступ према коме се ова забрана не односи само на права садржана у Пакту, већ подразумева општу једнакост пред законом и забрану сваке дискриминације. У другом коментару реч је о примени на медицинске установе за психијатријско лечење одредбе која забрањује мучење, сурове, нечовечне и понижавајуће поступке. Према тумачењу Комитета, све државе треба да подносе информације о задржавању у психијатриским болницама, мерама предузетим у циљу спречавања злоупотреба у овој области, правним средствима на располагању особама које су принудно смештене у психијатриским установама, као и о свакој поднетој жалби.

Регионални уговори о људским правима углавном се не баве положајем лица са менталним или физичким инвалидитетом. Тако у Европској конвенцији о људским правима нема изричите одредбе о посебној заштити ових лица. Од посредног значаја је одредба члана 14 Конвенције о забрани дискриминације и Протокол бр.12 који садржи општу забрану дискриминације,¹⁸ али се ни овде не помиње инвалидитет као посебан основ те забране. Једини изузетак представља члан 5 Конвенције који допушта да се душевно поремећено лице лиши слободе у складу са поступком који је прописан законом. Управо је наводно кршење те одредбе послужило као основ да појединци у неколико наврата затраже заштиту од Европског суда за људска права у Стразбуру. Тим поводом Суд је стао на становиште да одлука о принудном смештају лица са менталним поремећајем не сме да буде самовољна, мада државне власти имају одређено дискреционо право. У најпознатијем случају Суд је оценио да законито лишење слободе ових лица захтева испуњење три основна услова: да је засновано на објективном медицинском налазу о постојању менталне болести; да природа и степен

17 General Comment No.18, Non-Discrimination, United Nations Official Records Supplement No.40, Doc.a/45/40, pp.173-175. Текстови свих коментара у: *Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies*, United Nations Doc.HRI/GEN/1/Rev.6, 2003.

18 Усвојен у Риму 4. новембра 2000. године, а ступио на снагу 2005. године.

поремећаја оправдавају принудни смештај; и да задржавање траје само док постоји ментални поремећај.¹⁹

Ни Америчка конвенција о људским правима посебно не регулише положај ментално оболелих лица.²⁰ Међутим, Допунски протокол уз Америчку конвенцију из 1988. године (познат као Протокол из Сан Салвадора)²¹ изричито се бави економским, социјалним и културним правима лица са инвалидитетом. Овим особама се признаје право на посебну пажњу и бригу у циљу највећег могућег развоја личности, док државе имају обавезу да спроведу мере које треба да олакшају њихову пуну интеграцију (чл.18).

Афричка повеља о људским правима и правима народа за сада је једини општи уговор који садржи изричиту одредбу о положају лица са инвалидитетом. У њој се каже да ове особе имају право на посебне мере заштите у складу са њиховим физичким и моралним потребама (чл.18, став 4).

2. Посебни уговори о људским правима

Највећи број посебних уговора о људским правима не регулише положај лица са менталним поремећајем нити уопште помиње инвалидитет. Тако Конвенција о уклањању свих облика дискриминације жена не говори изричито о правима жена са инвалидитетом. Међутим, тумачења која је дао Комитет за уклањање свих облика дискриминације жена не оставља никакву сумњу у погледу њихове посебне заштите. У општој препоруци бр. 18 констатује се да су жене са инвалидитетом изложене двострукој дискриминацији и да представљају посебно угрожену групу. Државама се препоручује да у својим извештајима доставе информације о овој категорији жена и о посебним мерама које су предузеле да им

19 Winterwerp v. the Netherlands; presuda od 24.oktobra 1979. godine; European Court of Human Rights, Serie A, 1979, pp.16-18.

20 Упркос одсуству изричите одредбе Интерамеричка комисија за људска права дала је допринос заштити особа са менталним поремећајем доносећи неколико одлука поводом појединачних представки. У случају Victor Rosario Congo v. Ecuador Комисија је нашла да постоји кршење права на човечно поступање оценивши да је повреда права на психички интегритет много озбиљнија у случају превентивног задржавања душевно оболелог лица. Године 2003. Комисија је по први пут одобрила привремене мере ради заштите живота, слободе и физичке и менталне сигурности 460 лица принудно смештених у психијатријској установи у Парагвају. Више о томе: Gostin, L., International Human Rights Law and Mental Disability, Hastings Center Report, March- April, 2004, pp. 1-12.

21 Усвојен 17. новембра 1988, а ступио на снагу 1999. године. Текст доступан на сајту: <http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-52.html>

учине једнако доступним образовање и запослење, здравствене услуге и социјално осигурање и омогуће да учествују у свим областима друштвеног и културног живота.²² У другој општој препоруци у вези са правом на здравље жена које припадају рањивим и обесправљеним групама Комитет је изричито поменуо жене са физичким и менталним инвалидитетом.²³

Неки новији уговори о правима одређених група или категорија људи имају одредбе о посебној заштити лица са инвалидитетом. Конвенција о правима детета изричито се бави правима деце са менталним поремећајем. Она најпре наводи инвалидитет као један од посебних основа забране дискриминације (чл.2). Конвенција признаје право детета са менталним или физичким инвалидитетом да ужива пун и квалитетан живот у условима који обезбеђују достојанство, унапређују самопоштовање и олакшавају активно учешће у заједници, као и право на посебну бригу. Државе имају обавезу да у складу са расположивим средствима обезбеде помоћ инвалидној деци и њиховим родитељима. Та помоћ треба да буде, увек када је то могуће, бесплатна и мора да омогући образовање, обуку, здравствену заштиту, рехабилитацију и припрему за запошљавање деце са инвалидитетом (чл.23).

Међу уговорима усвојеним у оквиру Међународне организације рада од значаја је Конвенција о професионалној рехабилитацији и запошљавању лица са инвалидитетом. Сврха Конвенције је да се тим особама омогући да осигурају или задрже одговарајуће запослење и да напредују у том запослењу, те да се тако помогне њихова интеграција у друштво (чл.1). Државе имају обавезу да у складу са националним условима, праксом и могућностима, утврде, спроведу и периодично ревидирају националну политику о професионалној рехабилитацији и запошљавању лица са прописно признатим телесним или менталним оштећењем (чл.2). Конвенција полази од начела једнаких могућности и третмана на коме се мора заснивати ова политика, али предвиђа и предузимање позитивних мера у корист радника са инвалидитетом које се не сматрају дискриминацијом према другим радницима (чл.3).

У Европској социјалној повељи, која је усвојена под окриљем Савета Европе, налази се неколико одредаба од значаја за положај лица са инвалидитетом. Повеља начелно признаје право хендикепираних лица на професионалну и техничку обуку, рехабилитацију и укључење у друштво (чл.9). Посебном одредбом (чл.15) предвиђено је да се лицима

22 General Recommendation 18, Disabled women (Tenth session, 1991), United Nations Doc.A/46/38, 1993, p.3.

23 Препорука бр.24, Doc.HRI/GEN/1/Rev.7. Текст доступан на сајту: www.ohchr.org.

са инвалидитетом мора омогућити унапређење приступа запошљавању, тако што ће се послодавци охрабривати да их запосле и да прилагоде радне услове њиховим потребама или организовањем посебних врста запошљавања које су прилагођене степену инвалидитета. Ове мере могу у одређеним ситуацијама да обухвате посебан распоред и додатне службе за лица са инвалидитетом. Државе су обавезне да унапреде њихову пуну интеграцију и учешће у животу заједнице путем мера које имају за циљ да превазиђу препреке у споразумевању и покретљивости и да омогуће приступ транспорту, стамбеном смештају, културним активностима и разоноди.

3. Уговори искључиво посвећени заштити особа са инвалидитетом

За сада постоје само два међународна уговора која се у потпуности односе на права лица са инвалидитетом. Регионални значај има Интерамеричка конвенција о уклањању свих облика дискриминације лица са инвалидитетом. Конвенција полази од ширег схватања по коме инвалидитет обухвата не само трајна, већ и привремена физичка, ментална и сензорна оштећења која ограничавају способност за обављање једне или више свакодневних животних активности од суштинског значаја (чл. I). Основни циљеви ове Конвенције су спречавање и уклањање свих облика дискриминације лица са инвалидитетом и унапређење њихове пуне интеграције у друштво (чл. II). У ту сврху државе су обавезне да предузимају различите мере законодавног, социјалног, образовног или другог карактера. Ове мере треба да прилагоде потребама лица са инвалидитетом нове зграде, возила и опрему, као и да уклоне могуће препреке у њиховом коришћењу. Посебно је наглашена дужност држава да предупреду настанак свих облика инвалидитета, да раде на раном откривању, лечењу рехабилитацији, образовању, обуци и подизању нивоа независности и квалитета живота особа са инвалидитетом и да путем образовних кампања подижу ниво свести и овим питањима (чл. III).

Интерамеричка конвенција је први међународни уговор који предвиђа формирање органа задуженог за међународни надзор у овој области. Тај задатак поверен је Комитету за уклањање свих облика дискриминације лица са инвалидитетом. Комитет је састављен од по једног представника кога именује свака држава уговорница. У његову надлежност спада разматрање извештаја које подносе стране уговорнице. Комитет није овлашћен за међудржавне жалбе нити представке поднете од стране лица са инвалидитетом или њихових организација. После разматрања извештаја Комитет усваја закључке, примедбе и опште препоруке за постепено извршење Конвенције (чл. VI).

На универзалном плану недавно је усвојена Конвенција о правима лица са инвалидитетом. Она је резултат вишегодишњих преговора који су се одвијали под окриљем Организације уједињених нација. Прве предлоге за усвајање посебног уговора посвећеног инвалидним лицима дале су делегације Италије и Шведске у другој половини осамдесетих година прошлог века, али та иницијатива није прихваћена у Генералној скупштини. Нови подстицај за усвајање конвенције потекао је са светског самита невладиних организација који је одржан у Пекингу 2000. године. Једна од најважнијих препорука овог скупа, садржана у Декларацији о правима лица са инвалидитетом у новом веку, била је да се ради заштите и унапређења њихових права закључи посебна конвенција.

Генерална скупштина је 2001. године посебном резолуцијом (56/168) образовала *ad hoc* Комитет. Овом органу поверен је задатак да размотри предлоге за свеобухватну и целовиту међународну конвенцију која треба да унапреди и заштити права и достојанство лица са инвалидитетом. После више заседања Комитет је 5. децембра 2006. године усвојио коначни извештај заједно са текстом конвенције и факултативног протокола. Конвенција о правима лица са инвалидитетом и Факултативни протокол уз ову Конвенцију усвојени су консенсусом у Генералној скупштини 13. децембра 2006. године.²⁴

Ова Конвенција је за сада најзначајнији и најпотпунији међународни уговор у коме је детаљно регулисана заштита лица са инвалидитетом. Зато се она може сматрати својеврсном међународном повељом о правима и положају ових лица. Као и сваки међународни уговор, Конвенција је састављена од увода или преамбуле, оперативног (диспозитивног) дела и завршних одредаба. У преамбули су наведени мотиви и циљеви за закључење ове Конвенције. Оперативни део Конвенције обухвата четрдесетак чланова који се могу поделити у две групе. Прву чине одредбе материјалне природе (чл. 4-30) којима су регулисана права лица са инвалидитетом. Овде спадају и одредбе које садрже обавезе страна уговорница у погледу заштите ових лица. У другој групи налазе се одредбе процесног карактера (чл. 33-39) посвећене механизму међународног надзора за праћење примене Конвенције. Завршне одредбе (чл. 41-50) односе се на депоновање,

²⁴ Конвенција још увек не представља правно обавезујући уговор на међународном плану. За то је неопходно да је прихвати најмање двадесет држава или регионалних организација за интеграцију (чл.45). До сада су то учиниле само четири државе. Факултативни протокол усвојен истовремено са Конвенцијом представља посебан међународни уговор. Услов за његову примену је да га прихвати десет држава или регионалних интегративних организација, али је пре тога неопходно да и сама Конвенција ступи на снагу (чл.13).

потписивање, ратификацију, приступање, формалну потврду и ступање на снагу Конвенције.

Највећи део Конвенције посвећен је уређењу положаја лица са инвалидитетом. За разлику од Интерамеричке конвенције, она усваја уже схватање по коме инвалидитет обухвата само дуготрајна физичка, ментална, интелектуална или сензорна оштећења која у садејству са различитим препрекама могу отежати пуно и ефективно учешће ових особа у друштву на основу пуне једнакости са другима (чл. 1). У регулисању статуса лица са инвалидитетом полази се од следећих основних начела: поштовања њиховог урођеног достојанства и индивидуалне аутономије, недискриминације, укључења у све сфере друштвеног живота, поштовања различитости, једнаких могућности, приступачности, једнакости мушкараца и жена и поштовања права деце са инвалидитетом (чл. 3).

Конвенција предвиђа читав низ општих обавеза држава уговорница, почевши од усвајања одговарајућих законодавних, административних и других мера, преко промовисања њихових права, све до консултација и активног учешћа ових особа и њихових организација у развоју и спровођењу националне политике и законодавства. Државе су нарочито дужне да признају једнакост и једнаку правну заштиту свих особа пред законом, да забране било какву дискриминацију по основу инвалидности, да предузму мере ради осигурања равноправног уживања свих права и слобода од стране жена, девојчица и деце са инвалидитетом, као и ради подизања нивоа свести о питањима инвалидности (чл. 4-9).

У Конвенцији нису предвиђена нека нова и посебна права за лица са инвалидитетом. Она садржи сличан каталог људских права и слобода који постоји у другим међународним уговорима. Међутим, та права су доведена у везу и прилагођена потребама и положају лица са инвалидитетом. Конвенцијом су зајемчена углавном сва класична грађанска и политичка права (чл. 10-23 и 29). Кад су у питању економска, социјална и културна права, Конвенција посебно гарантује право на образовање, здравствену заштиту, хабилитацију и рехабилитацију, рад и запошљавање, одговарајући животни стандард и социјалну заштиту и учешће у културном и спортском животу, рекреацији и слободним активностима (чл. 24-28 и 30).

Систем надзора над спровођењем Конвенције потпунији је него у Интарамеричкој конвенцији. У његовом средишту налази се орган под називом Комитет за права лица са инвалидитетом. Конвенција садржи детаљна правила о саставу и надлежности Комитета (чл. 34-39). У прво време Комитет ће имати 12 чланова, да би касније број чланова био увећан на 18. Чланови се бирају из реда лица високих моралних квалитета и

признате стручности у области на коју се односи Конвенција. Приликом избора води се рачуна о правилној географској заступљености, о томе да буду представљене различите цивилизације и главни правни системи у свету, као и о избалансираној родној заступљености и учешћу стручњака са инвалидитетом. Као једини облик надзора Конвенција предвиђа разматрање извештаја које су државе уговорнице дужне да подносе о мерама предузетим ради остваривања права признатих Конвенцијом и напретку у уживању тих права. Први извештај се подноси у року од две године од дана када је Конвенција ступила на снагу за дату државу. Након тога се извештај подноси сваке четврте године или када то Комитет затражи. После разматрања извештаја Комитет нема право да доноси правно обавезујуће одлуке већ само даје коментаре, предлоге и опште препоруке, када нађе да је то потребно.

Према Конвенцији, Комитет није овлашћен да прима представке и жалбе од појединаца или група лица која тврде да су жртве кршења неког од зајемчених права. Таква надлежност предвиђена је Факултативним протоколом уз ову Конвенцију (чл. 1-5). Поред тога, на основу Протокола Комитету је дато право да по службеној дужности испитује случајеве који указују на озбиљна или систематска кршења права из Конвенције у одређеној држави (чл. 6-7). Већи значај за заштиту права лица са инвалидитетом имаће поступак разматрања појединачних представки зато што самом ратификацијом или приступањем Протоколу свака страна уговорница аутоматски признаје ову надлежност Комитета. Насупрот томе, испитивање озбиљних и систематских кршења права из Конвенције имаће изузетан карактер, јер државе могу искључити ту врсту надлежности Комитета (чл. 8).

Представку Комитету може поднети појединац или група лица под условом да се налазе у надлежности (под јурисдикцијом) државе уговорнице у време наводног кршења права. Да би могла да буде узета у разматрање представка мора да задовољи одређене захтеве, који се стручно зову услови прихватљивости или допуштености. Представка мора да садржи пуно име и презиме подносиоца, тако да нису допуштене анонимне представке. Комитет неће прихватити представку која је неспојива са одредбама Конвенције или представља злоупотребу права. Представка не сме да се односи на питање које је Комитет већ разматрао или је предмет поступка разматрања, испитивања и решавања пред неким другим међународним телом. Неопходно је да су исцрпљени сви расположиви домаћи правни лекови, осим када је поступак по њима неоправдано продужен или је вероватно да они неће имати ефекта. Комитет неће узети у разматрање представку која је очигледно неоснована или недовољно поткрепљена

доказима. Последњи услов је да се повреда права на коју се односи представка догодила после ступања на снагу Факултативног протокола.

Када су ови услови испуњени Комитет на поверљив начин доставља представку држави на одговор. Држава има рок од шест месеци у коме треба да се изјасни о представи и да достави податке о расположивим правним лековима. Испитивање представке се завршава усвајањем мишљења које, заједно са препорукама уколико их има, Комитет доставља држави и подносиоцу представке. Препоруке нису обавезне, немају извршну снагу и за њихово непоштовање није предвиђена никаква санкција.

Заштита путем „меког“ права

Иако није правно обавезујуће, „меко право“ има значајан утицај на заштиту особа са менталним поремећајем. Закључивању међународних уговора обично претходе неки инструменти овог права који служе као основа за његову израду, а оно, такође, игра значајну улогу приликом тумачења међународних уговора. С друге стране, „меко право“ врши јак утицај и на израду националних закона, јер велики број држава тежи да стандарде „меког права“ угради у своје законодавство. Постоји чак и могућност да правила „меког права“, прихваћена од великог броја држава, прерасту у међународно обичајно право које ће обавезивати све државе.

Као и међународни уговори, документи „меког права“ могу бити усвојени на универзалном и регионалном плану. Од универзалних су свакако најзначајнији документи ОУН-а, и то нарочито они које је усвојила Генерална скупштина или Економски и социјални савет. Друга врста докумената се доноси у оквиру различитих регионалних организација услед чега су они бројнији и разноврснији. Од посебног значаја за наше законодавство су европски документи усвојени у оквиру Савета Европе и Европске уније.

1. Документи Организације уједињених нација

Први у низу докумената Генералне скупштине посвећених заштити лица са инвалидитетом је Декларација о правима ментално ретардираних особа из 1971 године.²⁵ Као што се из назива види, она се односи на ментални инвалидитет и то само на менталну ретардираност као један његов облик. Декларација полази од тога да ментално ретардиране особе имају, у максимално могућој мери, иста људска права као и сва друга људска бића (пара. 1). Њихова права могу бити ограничена само у поступку који

²⁵ Резолуција Генералне скупштине 2856 (XXVI) од 20. децембра 1971. године.

мора укључивати одговарајуће правне гаранције против сваког облика злоупотребе, а уз то, таква одлука мора бити подложна праву жалбе и периодичном преиспитивању (пара. 7).

Декларација (пара. 2-6) садржи листу неких права од нарочитог значаја за заштиту ментално ретардираних особа, и то право на: а) одговарајућу медицинску негу, физичку терапију, образовање, обуку, и рехабилитацију; б) економску сигурност, пристојан животни стандард и вршење производног рада; ц) живот са својом породицом и учешће у друштвеном животу, осим уколико нега у посебним институцијама буде нужна; д) квалификованог старатеља ради заштите његове личне добробити и интереса; и е) заштиту од експлоатације, злоупотребе, понижавајућих поступака, а у случају почињеног деликата право на уређени законски поступак.

Упркос терминолошкој застарелости²⁶ и данас напуштеном “медицинском приступу” у регулисању права особа са инвалидитетом,²⁷ Декларација је дала значајан допринос уочавању проблема особа са менталним поремећајем и могућим начинима њиховог решавања.

Четири године касније, Генерална скупштина је усвојила Декларацију о правима инвалидних особа (1975)²⁸ у којој је обједињена заштита лица са било којим обликом инвалидитета. Декларација дефинише инвалидну особу као сваку особу која због урођеног или неког другог недостатка у физичким или менталним способностима није у стању да самостално обезбеди, у потпуности или делимично, потребе нормалног индивидуалног и/или друштвеног живота (пара.1).

У погледу грађанских и политичких права Декларација у потпуности изједначава инвалидне особе са свим другим људима, а код економских и социјалних права посебно истиче права која су значајна за развој

26 Rosenthal, E., Sundram, C.J., *The Role of International Human Rights in National Health Legislation*, Geneva, World Health Organization, 2004, p. 20.

27 «Медицински приступ» (*енг. medical approach*) особе са инвалидитетом примарно види као особе са здравственим проблемима, зависне од социјалног старања и са израженом потребом за посебним услугама и установама. Насупрот њему, постоји «социјални» (*енг. «social»*) или «приступ заснован на људским правима» (*енг. rights-based approach*) који полази од тога да препреке са којима се срећу особе са инвалидитетом нису својствене индивидуалним оштећењима ових особа већ су социјално настале услед ограничења средине и односа према њима. Више о ова два приступа у регулисању заштите особа са инвалидитетом видети: Dhir, A.A., *Human Rights Treaty Drafting through the Lens of Mental Disability: The Proposed International Convention on Protection and Promotion of the Rights and Dignity of Persons with Disabilities*, *Stanford Journal of International Law*, Vol.41:1, 2005, pp. 191-196.

28 Резолуција Генералне скупштине 3447 (XXX) од 9. децембара 1975. године.

способности и социјалну (ре)интеграцију инвалидних особа. У ту групу спадају право на медицински третман, медицинску и социјалну рехабилитацију, образовање, професионалну обуку, саветовање и помоћ при запошљавању (пара. 5 и 6). Ради што боље социјализације ова лица имају право да живе у својим породицама, али се, када је то неопходно, могу сместити у специјализоване установе (пара. 9).

Најзанчајнији резултат међународне године особа са инвалидитетом (1981), коју је прогласила Генерална скупштина, представља формулисање Светског програма акције за инвалидне особе (1982).²⁹ Програм садржи глобалну стратегију за унапређење превенције инвалидности, рехабилитације и изједначавање могућности, што све треба да допринесе учешћу инвалидних особа у друштвеном животу и националном развоју. Он има и посебне одредбе посвећене особама са менталним поремећајем. Уочено је да су у многим земљама здравствене и социјалне службе за ментално болесна лица прилично занемарене, као и да психијатријска нега ових особа треба да буде допуњена мерама социјалне подршке и усмеравања таквих особа и њихових породица (пара. 107). Светски програм акције такође захтева већу улогу организација особа са инвалидитетом у процесу одлучивања и дискутовања (пара. 29).

Програм акције се односи на све државе, али временски распоред и избор ставки које ће бити приоритетно имплементирани зависе од способности и ресурса саме државе (пара. 86). На тај начин су у потпуности узети у обзир сви проблеми и препреке који државама стоје на путу током усвајања или реформе домаћих прописа у области заштите особа са инвалидитетом.

Принципи за заштиту особа са менталним обољењем и унапређење заштите менталног здравља из 1991. године³⁰ (у даљем тексту "Принципи за заштиту") установљавају минималне стандарде који су искључиво намењени заштити ментално оболелих лица. На почетку документа се наглашава да ове особе имају право на све расположиве мере неге у погледу душевног здравља и право да се са њима поступа хумано уз поштовање људског достојанства. Такође, истакнуто је право ових особа на заштиту од економске, сексуалне и других облика експлоатације, физичке или друге злоупотребе и понижавајућих поступака. Забрањена је и свака дискриминација по основу душевне болести у погледу уживања било ког људског права гарантованог неким међународним документом (принцип

29 Резолуција Генералне скупштине 37/52 од 3. децембара 1982. године. Датум усвајања овог документа сваке године се обележава као међународни дан особа са инвалидитетом.

30 Резолуција Генералне скупштине 46/119 од 17. децембара 1991. године.

1). Посебно је предвиђено право особа са менталном болешћу да живе и раде у заједници (принцип 3), а уређена је и специјална заштита малолетника (принцип 2).

Остали принципи на конкретнији начин уређују заштиту лица са менталним обољењем. Међу њима су посебна важна правила о начину утврђивању постојања менталне болести (принцип 4) која теже да онемогуће проглашење неког лица болесним по основу политичког, економског или социјалног статуса, због припадности културној, расној или религијској групи, као и због његовог ранијег лечења. Утврђивање менталне болести увек мора бити у складу са међународно прихваћеним медицинским стандардима.

Значајна пажња је посвећена лечењу ментално болесних лица, уз наглашавање да сваки такав пацијент има право да буде лечен у најмање рестриктивном окружењу и применом најмање ограничавајућег третмана (принцип 9). Таквим пацијентима медикаменти се могу давати једино у терапеутске и дијагностичке сврхе, а никада у циљу кажњавања или ради комодитета осталих особа. Терапију овим лицима може прописати једино стручњак за ментално здравље који је на то овлашћен законом, уз додатну обавезу да терапија буде евидентирана у личној медицинској документацији пацијента (принцип 10).

Најдетаљније је регулисано питање сагласности за подвргавање медицинском третману (принцип 11). У начелу, ментално болесна особа може бити подвргнута третману тек када за то да свој пристанак. Међутим, имајући у виду природу болести ових лица, предвиђени су бројни изузеци од тог правила (на пример, када се пацијент налази на лечењу противно својој вољи, када ова особа има личног заступника који је овлашћен на давање сагласности за такав третман, када пацијентово стање захтева хитну примену третмана ради спречавања непосредне повреде пацијента или других лица).³¹ Прописивањем материјалних стандарда и процедуралне заштите унете су додатне гаранције у циљу спречавања самовољног поступања приликом принудног смештаја особа са менталном болешћу у установе за лечење (принцип 15-18).

У овом документу дужна пажња је поклоњена правима пацијената који се налазе у установама за ментално здравље, као и условима у тим

31 Има схватања да је у принципу 11 прихваћен медицински приступ услед чега је он сувише ограничавајући за права ментално болесних особа; Gendreau, C., *The Rights of Psychiatric Patients in the Light of the Principles Announced by the United Nations: A Recognition of the Right to Consent to Treatment*, *International Journal of Law and Psychiatry*, Vol.20:2,1997, p. 270.

установама. Сваки пацијент у таквој установи има право да буде третиран као субјект права, да се поштује његова приватност, као и слобода вере и општења са другим особама. Животни услови у таквим установама треба да буду што сличнији онима у којима се одвија нормалан живот особа сличног узраста. Ове установе треба нарочито да имају опрему за одмор и рекреацију, средства за едукацију, објекте у којима се могу купити свакодневне потрештине, опрему и средства за ангажовање пацијената која одговара њиховој социјалној и културној биографији или је потребна за професионалну рехабилитацију. Строго је забрањен принудни рад пацијената као и експлоатација њиховог рада. Ради остваривања наведених права и испуњења поменутих услова, установе за ментално здравље приликом финансирања, кадровског и техничког опремања треба да имају исти третман као и све друге здравствене усанове (принцип 13 и 14).

Посебан принцип (20) је посвећен ментално болесним лицима која издржавју казну или се налазе у притвору услед извршења кривичног дела. Таквим лицима мора бити пружена сва нега предвиђена у овом документу, осим изузетака који су нужни због околности њиховог случаја.

Овај документ је послужио неким међународним телима као ауторитативно тумачење општих уговора о људским правима.³² Он је, такође, коришћен и као оквир за усвајање прописа у многим земљама. Међутим, њему су упућене и значајне замерке које не потичу само из академских кругова. У извештају генералног секретара УН је наведено да Принципи за заштиту у неким случајевима нуде мањи степен заштите од оне коју пружају постојећи уговори о људским правима. Као пример је наведено непостојање довољних гаранција приликом давања сагласности за принудни смештај пацијената у здравствене установе.³³ Своје неслагање са овим документом изразила је и врло утицајна међународна невалдина организација која окупља бивше или садашње кориснике психијатријске неге, нарочито због недовољног уважавања практичних искустава приликом његове израде.³⁴

Наредни документ Генералне скупштине који указује на проблеме лица са инвалидитетом и назначавља правце и начине њиховог решавања јесу Стандардна правила о изједначавању могућности особа са инвалидитетом из 1993. године (у даљем тексту «Стандардна правила»)³⁵ Она су сачиње-

32 У Општем коментару бр. 5 Комитета за економска, социјална и културна права принцип 13(3) је употребљен за тумачење чланова 6-8 Пакта.

33 Progress of Efforts to Ensure the Full Recognition and Enjoyment of the Human Rights of Persons with Disabilities, Report of Secretary-General, (2003), Doc. A/58/181.

34 Dhir, A.A., op. cit., p. 189.

35 Резолуција Генералне скупштине 48/96 од 20. децембара 1993. године. Значајан подстицај усвајању Стандардних правила дала је Бечка декларација и програм акције

на на основу искустава стечених током Декаде УН посвећене особама са инвалидитетом (1983-1992), и за разлику од ранијих документа, који су се углавном ослањали на медицински приступ, прихватају приступ заснован на људским правима (Rioux and Carbert, 2003: 5).

Главни циљеви Стандардних правила јесу стварање једнаких могућности за особе са инвалидитетом и остављање њиховог пуног учешћа у друштвеном животу. Она се састоје од увода, преамбуле, 22 правила (сврстана у три целине) и одредаба о надзорном механизму. У уводу се даје кратак осврт на проблем инвалидитета и покушаје њиховог решавања у УН и појашњење одређених термина (инвалидитет, хендикеп, превенција, рехабилитација и изједначавање могућности), док се у преамбули подсећа на раније усвојене документе и износе мотиви и циљеви за усвајање Стандардних правила.

Прва целина оперативног дела, («Предуслови једнаког учешћа» - правило 1-4), углавном обухвата правила о различитим облицима подршке особама са инвалидитетом, као што су медицинска нега, рехабилитација, услуге и опрема које треба да умање функционална ограничења и повећају самосталност особа са инвалидитетом.

Други део, који носи наслов «Циљне области једнаког учешћа» (правило 5-12), можда је најважнији јер регулише начине на које државе треба да омогуће остваривање одређених права особа са инвалидитетом. У овом делу су наведне активности које треба спровести како би сва места и информације биле доступне особама са инвалидитетом, као и начини за остваривање права у сфери образовања, запошљавања, социјалног осигурања, породичног живота, личног интегритета, културе, рекреације и спорта.

Трећи део, под насловом «Имплементационе мере» (правило 13-22), садржи низ обавеза за државе које треба да доведу до што потпунијег остваривања права особа са инвалидитетом. Стандардна правила од држава траже да установе националне координационе комитете који треба да им служе као фокусирајућа тачка за сва питања инвалидности (правило 17).

усвојена на Светској конференцији о људским правима 1993. године. У њој је истакнуто «да су сва људска права и основне слободе универзалне и стога безусловно укључују особе са инвалидитетом». У наставку декларације се каже «светска конференција о људским правима позива државе да, када је то неопходно, усвоје или прилагоде законе како би осигурале приступачност права на живот, благостање, образовање, рад, самостални живот и активно учешће у свим друштвеним аспектима и других права за особе са инвалидитетом; Vienna Declaration and Program of Action, U.N. Doc A/CONF.157/24, para. 63.

У посебном четвртном делу Стандардних правила регулисан је надзорни механизам у циљу унапређења ефикасне имплементације правила садржаних у овом документу. За мониторинг ових правила је задужена Комисија за социјални развој,³⁶ а предвиђено је и именовање Специјалног известиоца за питања инвалидитета.³⁷

Стандардна правила су дала значајан допринос унапређењу националне легислативе.³⁸ Ипак, због непостојања посебних одредаба о заштити особа са менталним поремећајем, овај документ је имао ограничен утицај на побољшање њиховог положаја. Због тога има предлога да се Стандардна правила измене и допуне како би се државама још више скренула пажња на значајне проблеме особа са менталним поремећајем (Jones, 2005: 197).³⁹

Поред Генералне скупштине, Економски и социјални савет је, сходно свом овлашћењу из Повеље УН,⁴⁰ такође усвојио неколико резолуција у области заштите особа са инвалидитетом. Од значаја су следеће резолуције које наводимо без посебног појашњења: Резолуција о изједначавању могућности инвалидних особа (1990),⁴¹ Резолуција о развоју плана акције ради примене дугорочне стратегије за даљу имплементацију Светског програма акције за инвалидне особе (1993),⁴² Резолуција о изједначавању могућности особа са инвалидитетом (1997),⁴³ Резолуција о деци са инвалидитетом (1997),⁴⁴ Резолуција о даљем унапређењу изједначавања могућности особа са

36 Комисија за социјални развој је једна од функционалних комисија Економског и социјалног савета УН, и чини је 46 чланова изабаних од стране овог органа. О Економском и социјалном савету и његовим комисијама више видети: Јанковић, Б., Радивојевић З., Међународно јавно право, Свен, Ниш, 2005. година, стр.197-199.

37 Специјалног известиоца бира Економски и социјални савет на период од три године. Извештај подноси годишњи извештај Комисији за социјални развој у коме су садржани налази о имплементацији Стандардних правила и препоруке за њихов будући развој.

38 Final Report of the Special Rapporteur of the Commission for Social Development on Monitoring the Implementation of the Standard Rules on the Equalization of Opportunities for Persons with Disabilities on His Second Mission, 1997-2000, E/CN.5/2000/3, paras. 117-119, 141.

39 Jones, M., Can International Law Improve Mental Health? Some Thoughts on the Proposed Convention on the Rights of People with Disabilities, International Journal of Law and Psychiatry, Vol:281, 2005, p. 197.

40 Према чл. 62 Повеље Економски и социјални савет је овлашћен да доноси препоруке у циљу унапређења поштовања и уважавања људских права.

41 Резолуција Економског и социјалног савета 1990/26 од 24. маја 1990. године.

42 Резолуција Економског и социјалног савета 1993/20 од 27. јула 1993. године.

43 Резолуција Економског и социјалног савета 1997/19 од 21. јула 1997. године.

44 Резолуција Економског и социјалног савета 1997/20 од 21. јула 1997. године.

инвалидитетом (2000)⁴⁵ и Резолуција о даљем унапређењу изједначавања могућности особа са инвалидитетом и заштити њихових права (2002).⁴⁶

2. Документи Савета Европе

У оквиру Савета Европе (СЕ) усвојено је више докумената о заштити особа са инвалидитетом, од којих су неки искључиво посвећени лицима са менталним поремећајем. Те документе су доносили Парламентарна скупштина и Комитет министара ове најстарије европске организације.

Препорука Парламентарне скупштине 818 из 1977. године је први значајан документ у овој области усвојен поводом честих угрожавања људских права ментално болесних лица. У њој се државама препоручује да предузму све мере како би се избегло непотребно смештање ових особа у специјалне установе и предлаже стварање тела која ће преиспитивати одлуке о таквом смештају. Поред тога тражи се рестриктивнији приступ приликом ограничавања правне способности и других грађанских права ментално болесних лица, нарочито права гласа.⁴⁷ Истичући да инвалидност спречава интеграцију особа у породични и друштвени живот, Парламентарна скупштина у Препоруци 1185 из 1992. године позива државе да узму у обзир интересе и потребе особа са инвалидитетом и истинско остваривање грађанских, политичких, економских, социјалних и културних права како би се овим особама омогућило учешће у породичном и друштвеном животу.⁴⁸ У Препоруци 1235 из 1994. године пажња се усмерава на обавезан пријем лица у установе за ментално здравље и третман у њима, онемогућавање злоупотреба приликом психијатријског лечења, као и психијатријско лечење лица лишених слободе.⁴⁹

Комитет министара СЕ је усвојио две препоруке од којих се једна односи на све особе са инвалидитетом, а друга само на особе са менталним поремећајем. Препорука No. R(92)6 из 1992. године апелује на државе да воде кохерентну и општу политику у корист особа са инвалидитетом или особа које су у опасности да то буду са циљем да: а) спрече или онемогуће инвалидност; б) гарантују њихово пуно и активно учешће у животу

45 Резолуција Економског и социјалног савета 2000/10 од 27. јула 2000. године.

46 Резолуција Економског и социјалног савета 2002/26 од 2. јула 2002. године.

47 Препорука 818 (1977) о положају ментално болесних особа од 8. октобра 1977. године.

48 Препорука 1185 (1992) о рехабилитационој политици за инвалиде од 7. маја 1992. године.

49 Препорука 1235 (1994) о психијатрији и људским правима од 12. априла 1994. године.

заједнице, и ц) пруже помоћ у вођењу самосталног живота.⁵⁰ Препорука No. Rec. (2000)10 из 2004 године позива државе чланице да појачају заштиту достојанства, људских права и основних слобода особа са менталним поремећајем, нарочито оних које су изложене принудном смештају у установе за ментално здравље или лечењу противно својој вољи.⁵¹

Комитет министара је 2006. године усвојио и План акције Савета Европе за унапређење права и пуног учешћа особа са инвалидитетом: побољшање квалитета живота особа са инвалидитетом у Европи 2006-2015. године⁵² као стратешки документ организације у овој области. Основни принцип је обавеза друштва да осигура да особе у најмање могућој мери осете последице свог инвалидитета. Ради остварења тог циља потребно је пружање квалитетних и иновираних услуга, као и јачање мера које се већ спроводе у складу са националним стратегијама и политикама у циљу побољшања квалитета живота особа са инвалидитетом. План акције нуди свеобухватни оквир који је истовремено прилагодљив како би могао задовољити специфичне услове појединих земаља.

3. Документи Европске уније

Европска унија је проблем особа са инвалидитетом, самим тим и особа са менталним поремећајем, углавном сагледавала кроз акте који немају обавезну правну снагу.⁵³ До сада су Европски парламент⁵⁴ и Савет

50 Препорука Комитета министара No. R (92) 6 државама чланицама о кохерентној политици према особама са инвалидитетом од 9. априла 1992. године.

51 Препорука No. Rec. (2004)10 о заштити људских права и достојанства особа са менталним поремећајем од 22. септембра 2004. године.

52 Препорука Комитета министара Rec(2006) од 5. априла 2006. године.

53 Једини изузетак представља *Директива 2000/78/ЕС* која садржи одредбе о спречавању дискриминације приликом запошљавања по свим основима, укључујући и инвалидност; Директива Савета о успостављању општег оквира за једнаки третман у запошљавању и занимању од 27. новембра 2000. године; Official Journal L 303, 02/12/2000, P. 0016.

54 Европски парламент је до сада усвојио следеће документе: Резолуцију о друштвеном положају хендикепираних жена и жена које брину о хендикепираним особама од 26. маја 1989. године, Official Journal C 0158, 26/06/1989, P. 383; Резолуцију о правима ментално хендикепираних особа од 16. септембра 1992. године, Official Journal C 284, 02/11/1992, P. 0049; Резолуцију о људским правима инвалидних особа од 14. децембра 1995. године, Official Journal C 01, 22/01/1996, P. 0196; Резолуцију о угрожавању права на живот инвалидних особа од 23. маја 1996. године, Official Journal C 166, 10/06/1996, P. 0205; Резолуцију о правима инвалидних особа од 13. децембра 1996. године, Official Journal C 20, 20/01/1997, P. 0389 и Резолуцију о инвалидности и развоју од 19. јануара 2006. године, Official Journal C 287E, 24/11/2006, P. 0336.

(министара)⁵⁵ усвојили већи број резолуција у којима се идентификују проблеми особа са инвалидитетом и позивају други органи ЕУ и државе чланице да предузму одговарајуће мере како би се ти проблеми отклонили или умањили. Поред тога, Повеља о основним правима Европске уније из 2000. године, као темељни документ у области људских права, на два места изричито помиње инвалидитет и права инвалидних лица. У одредби која забрањује дискриминацију по различитим основама инвалидитет је наведен као посебан основ забране (чл. 21). С друге стране, посебном одредбом (чл. 26) предвиђено је право лица са инвалидитетом да користе бенефиције осмишљене да обезбеде њихову независност, друштвену и професионалну интеграцију и учешће у животу заједнице. По својој природи Повеља је заједнички политички акт три главна органа ЕУ (Европског парламента, Комисије и Европског савета) и представља само свечану изјаву о схватању и тумачењу основних људских права. Када буде укључена у уставни акт Европске уније њене одредбе постаће правно обавезне за државе чланице.

Закључак

Међународној заштити лица са менталним поремећајем приступило се са извесним закашњењем у поређењу са другим угроженим групама. Међународно право дуго времена није препознавало потребу и значај посебне заштите ових лица. Сматрало се да су постојећи уговори о људским правима довољно широки да могу пружити одговарајућу заштиту свим појединцима без икаквог разликовања. Поред тога, већина држава у то доба није била спремна да преузме нове уговорне обавезе, будући да у својим законодавствима нису предвиђале ментални поремећај или инвалидитет као посебан основ забране дискриминације. Први значајан пробој у правцу заштите ових лица остварен је на терену "меког права" када се почетком седамдесетих година усваја неколико значајних докумената. Они, међутим, заштиту лица са менталним поремећајем углавном регулишу у оквиру шире заштите особа са инвалидитетом

Под снажним утицајем "меког права" у последњим деценијама прошлог века закључују се први међународни уговори који садрже изричите одредбе о правима и заштити лица са инвалидитетом. Највећи искорак у тој заштити свакако представља усвајање Конвенције УН о правима особа са инвалидитетом. Она не само да поставља минимални стандард права ових

⁵⁵ Савет (министара) је усвојио 17. јуна 1999. године Резолуцију о једнаким могућностима запошљавања особа са инвалидитетом, Official Journal C 186, 02/07/1999, P. 0003 и Резолуцију о подстицању запошљавања и социјалне интеграције особа са инвалидитетом од 15. јула 2006. године, Official Journal C 175, 24/07/2003, P. 0002.

лица који државе уговорнице морају поштовати, већ предвиђа и систем надзора над њиховим понашањем што ће међународну заштиту учинити ефикаснијом. Како су до сада Конвенцију ратификовале само четири државе, неизвесно је када ће ступити на снагу и колико ће држава бити спремно да се њоме обавезе. У очекивању почетка примене Конвенције, документи "меког права" остаће и даље главни регулатор посебне заштите лица са физичким и менталним инвалидитетом на међународном плану.

Др Миомира Костић, редовна професорка
Правни факултет Универзитета у Нишу

ВИКТИМИТЕТ СТАРИХ ЉУДИ^{1*}

1. Злостављање старих лица (одређења и показатељи)

Светска здравствена организација је, по први пут, објавила „Светски извештај о насиљу и здрављу“ (у даљем тексту: Извештај) 3. октобра 2002. године. Од тада, више од тридесет држава покренуло је сопствена истраживања или дискусије о Извештају, донесене су бројне резолуције и упућени позиви за имплементацију Извештаја.² Пето поглавље Извештаја, под називом „Злостављање старих“,³ посвећено је питањима злостављања и занемаривања старих лица на глобалном нивоу.

У Извештају се наводи да злостављање старих људи од стране чланова породице води своје порекло још од најдавнијих времена. Све до иницијативе да се у јавности скрене пажња на злостављање деце и на насиље у породици у последњој четвртини 20. века, ове појаве остале су у домену „кућних питања“, склоњених, сакривених од очију јавности.

Првобитно, злостављање старих лица било је посматрано као питање из домена социјалне заштите или једноставно као питање у склопу процеса старења, да би се временом издвојила два поља друштвеног ангажмана и то: поље јавног здравља и поље кривичноправног регулисања, слично као и код било које друге форме породичног насиља. Управо је ангажовање стручњака и законописаца на та два поља друштвеног реаговања

1 * Извод из књиге: Виктимитет старих људи / Миомира Костић. - Ниш : Центар за публикације Правног факултета, 2010. - 247 стр. ; 24 цм ISBN 978-86-7148-108-3

2 *World Report on violence and health* (ed. by Etienne G. Krug, et al.), World Health Organization, Geneva, 2002 Chapter 5 „Abuse of the elderly“
http://whqlibdoc.who.int/publications/2002/9241545615_eng.pdf, pristup: 18.1.2010.

Извештај је рађен три године и представља први свеобухватни документ о питању насиља на глобалном нивоу – шта је насиље, кога погађа и шта се поводом насиља може учинити. У изради Извештаја учествовало је 160 експерата из целог света, при чему су прикупљани, на подједнак начин, подаци и коментари научника, истраживача и представника из свих светских региона.

3 *World Report on violence and health*, loc. cit.

на ову појаву непосредно утицало да се злостављање старих лица почне екстензивно да посматра на начин, како да се та појава истражује и како да се држава одреди према њој.

Квантитативни удео у укупном становништву модерних друштава, као и драстичне промене у социјалном положају старих људи утицали су да осамдесетих година прошлога века популација изнад 65 година почне да се изучава као угрожена категорија људи, која трпи различите облике насиља,⁴ с тим што већ седамдесетих година 20. века почиње да се јавља свест да је ова појава облик кршења људских права.⁵

Злостављање старих људи („elder abuse“) први пут је описано у британским научним часописима 1975. године, под термином „пребијање баке“ („granny battering“), док је Конгрес САД био први законодавни орган у свету који је злостављање старих људи прогласио социјалним и политичким питањем, што је касније пропраћено од стране истраживача и практичара.⁶ Према неким истраживањима спроведеним у Америци 1981. године, класична жртва породичног насиља била је женска особа, старија од 75 година, припадница средње имућне класе. Веома често, таква жртва патила је од неких психичких или физичких сметњи, што јој је отежавало положај.⁷

Током касних осамдесетих година 20. века научна истраживања злостављања старих особа и реакције држава на резултате тих истраживања јавиле су се у: Аустрији, Канади, Кини, Хонг Конгу, Норвешкој, Шведској и САД, а у следећој деценији и у: Аргентини, Бразилу, Чилеу, Индији, Израелу, Јапану, Јужној Африци, Уједињеном Краљевству и неким другим европским државама.

Иако је злостављање старих особа првобитно било идентификовано у развијеним земљама света, где је и спроведена већина истраживања те појаве, као посебан облик виктимизације људи, ипак неке ‘анегдотске’ односно спорадичне евиденције и други извештаји из земаља у развоју, указали су на то да се ради о универзалној појави. Од тада, злостављање остарелих особа се посматра као много озбиљнија појава, кроз коју се рефлектује пораст светске бриге о људским правима и родној

4 Наведено према: Пелицарић, Н., „Насиље над старим особама у обитељи“, *Насиље у обитељи (зборник радова)*, уредник З. Шепаровић, Дубровник, 1998. година, стр. 156.

5 Видети: Ајдуковић, М., Русац, С., Огреста, Ј., „Изложеност старијих особа насиљу у обитељи“, *Рев. соц. полит.*, год. 15, бр. 1 (стр. 3-22), Загреб, 2008. година, стр. 3-4. <http://www.rsp.hr/ojs2/index.php/rsp/article/viewFile/723/684>, приступ: 12.11.2009. године

6 *World Report on violence and health*, loc. cit.

7 Пелицарић, Н., loc. cit.

равноправности, исто као и о насиљу у породици и о питањима старења популације, на глобалном плану.

Демографске промене у развијеним земљама и у земљама у развоју („старење становништва“) постоје паралелно са повећаном мобилно-шћу становништва и измењеном структуром породице. Процес индустријализације неминовно урушава дуго опстајуће обрасце унутарпородичне подршке међу генерацијама, што је често производило материјалне и емоционалне потешкоће за остареле чланове породице. Повезаност породичних и друштвених контаката у многим земљама у развоју, која је формално обезбеђивала подршку остарелим члановима породице, ипак је временом доживела неуспех, а често и разарање, под утицајем брзих социјалних и економских промена.

Пандемија AIDS-а, како се наводи у Извештају, тешко је додатно погодила живот старих људи. Тако, у многим деловима Субсахарне Африке, огроман број деце је остао сирочад, услед смрти родитеља од AIDS-а. Стари људи, који су били примаоци помоћи од своје деце у „трећем добу“, сада су постали главни старатељи својим унуцима, без икакве помоћи породице.

Затим, само 30% светске популације старих људи обезбеђено је пензионим фондовима. У Источној Европи и у земљама бившег Совјетског Савеза, на пример, пише у Извештају, као резултат промена од планске ка тржишној економији, настала је последица да су многи остарели људи остали без пензија, као и социјалног и здравственог осигурања, што је било обезбеђивано од стране бивших комунистичких режима.

У економијама, како развијених тако и земаља у развоју, структурална неједнакост често узрокује, међу општом популацијом, неједнаке дневнице, високу стопу незапослености, лош квалитет здравствених услуга, мањак могућности образовања и дискриминацију према женама – све што непосредно или посредно утиче да остарели људи буду још сиромашнији и вулнерабилнији.

Стари људи у земљама у развоју и даље се суочавају са озбиљним ризиком од заразних обољења. Продужетком трајања животног века, настају бројне последице старења организма, што даље утиче на то да ће остарело становништво бити изложено дуготрајним, скоро неизлечивим облицима обољења, која често носе са собом онеспособљавање за живот. Претпоставка је у Извештају да ће те последице чешће наступати у земљама у развоју. Стари људи ће се и чешће сусрести са опасностима у својој околини и бити изложенији насиљу у друштву.

С друге стране, напредак медицине и служби социјалног старања обезбеђује да многе остареле особе уживају дуже периоде без икакве онеспособљености за живот, које иначе прате старост. Болести ће бити избегнуте или њихове последице умањене услед бољих стратегија здравствених служби. Као резултат треба да наступи један другачији став у савременим друштвима, по коме старе особе представљају стуб друштва, „стварајући огроман резервоар искуства и знања“.⁸

У социолошкој литератури постоји један вид сагласности да се злостављање старих особа може вршити чињењем или нечињењем (у ком случају се употребљава и термин „занемаривање“) и да може наступити као намерна или ненамерна радња. Злостављање може бити физичке или психичке природе (укључујући емоционалну или вербалну агресију) или може обухватити финансијско или неки други вид материјалног злостављања. Независно од врсте злостављања, оно ће засигурно произићи у један облик непотребне патње, повреде или бола, смањења или кршења људских права, као и умањења квалитета живота старе особе. Без обзира да ли се понашање означава као злостављајуће, занемарујуће или експлоатишуће, оно ће вероватно зависити од тога колико се често лоше поступање понавља, колико траје, колико је окрутно и какве последице производи, а поврх свега од културолошког контекста у коме се одвија.⁹

Ипак, дефиниција злостављања старих лица усвојена у Великој Британији, а и од стране организације INPEA¹⁰ гласи: „Злостављање старог лица је појединачно или понављајуће поступање или недостатак одговарајућег поступања, које се догађа у било ком односу очекивања и поверења, а које узрокује штету, бол, неприлику и/или невољу старијој особи“, чиме је јасно наглашена злоупотреба моћи и контроле у односу који треба да се заснива на поштовању и поверењу.¹¹

Тако одређено злостављање може се сврстати у неколико облика испољавања. Најпре, то је физичко злостављање које се манифестује кроз наносење бола или повреде или физичку присилу или физичко ограничавање или спречавање узимања лекова; затим, психичко или

8 *World Report on violence and health*, loc. cit.

9 Код Навахо народа у САД, на пример, оно што се учинило неком посматрачу споља да представља економску експлоатацију од стране чланова породице, то се, у ствари, од стране остарелих чланова племена сматра као њихова културолошка обавеза, а и као истинска привилегија, да деле материјална добра са осталим члановима породице. *World Report on violence and health*, loc. cit.

10 Видети опширније о INPEA: www.inpea.net/home.html, приступ: 18.1.2010. године

11 Ајдуковић, М., Русац, С., Огреста, Ј., loc. cit.

емоционално злостављање као наношење душевног бола; онда, финансијско или материјално злостављање, које се манифестује као нелегална или неадекватна експлоатација или коришћење фондова или извора прихода остареле особе; сексуално злостављање, као било који сексуални контакт са остарелом особом без њене сагласности; коначно, занемаривање, у виду занемаривања или лошег испуњавања обавезе старања о остарелој особи (занемаривање може, а и не мора садржати свесни и намерни покушај да се остарелој особи нанесе физички или емоционални бол). Осим насиља од стране чланова породичног домаћинства, у литератури се као облик злостављања старих лица наводи и насиље од стране државе и друштва, у које се убрајају облици насиља учињени или одобрени од стране наоружаних група, током ратних сукоба, затим запослених у установама медицинске и социјалне заштите, као и у старатељским породицама.¹²

Оваква дефиниција злостављања старих особа умногоме је утицала на поступке који се тим поводом предузимају у Канади, САД и Уједињеном Краљевству. Норвешки истраживачи, на пример, идентификују злостављање као „троугао насиља“, који обавезно обухвата жртву, учиниоца и друге који, посредно или непосредно, посматрају¹³ главне учеснике. У неким земљама, попут Кине, на пример, наглашава се хармонија и поштовање унутар друштва, па се занемаривање бриге о старој особи сматра као чин злостављања те особе. То постоји и у случају ако чланови породице не испуњавају своју рођачку обавезу да се старају о старој особи, да јој омогуће исхрану и негу код куће.¹⁴

Како се наглашава у Извештају, многа традиционална друштва из прошлости сматрала су породичну хармонију важним чиниоцем управљања

12 Овај облик злостављања издваја организација *Amnesty International*. Видети: <http://www.amnesty.hr/>, приступ: 18.1.2010. године

13 Неки од истакнутих виктимолога, попут Андзенге (Андзенге), саму виктимизацију одређују као „представу“, начин на који себе сагледава појединац као жртва или групе особа као жртве, дакле вид субјективне перцепције, помоћу кога се остварује значајан утицај на ниво њихове виктимизације. Међутим, аутор наглашава да је важна и субјективна представа осталих актера у процесу виктимизације, која такође утиче на обликовање искуства и касније понашање жртава. Број „осталих“ је велики: пријатељи, рођаци, посматрачи, грађани, односно сви они који имају сазнања о виктимизацији, затим организације које исказују изванредан професионални интерес (државни органи или невладине организације), као и сами починиоци. Они сви, понаособ, уносе своју „субјективну“ перцепцију у „објективни“ догађај.

Наведено у реферату: Костић, М., „Виктимолошки приступ и реформа кривичног правосуђа“, Округли сто: „Реформа кривичног правосуђа“, Правни факултет у Нишу, 21.12.2009. године

14 *World Report on violence and health*, loc. cit.

поро-дичним односима. Дубоко поштовање према породици било је подржавано од стране филозофске традиције и јавне политике. У кинеском друштву, на при-мер, то је било уграђено у вредносни систем који је истицао „лиетет деце“. Лоше поступање према старим људима није се могло препознати, па самим тим ни пријавити. Ова традиционална схватања још су на снази и данас.

У САД су рађена истраживања која су се односила на ставове према злостављању старих лица. Подаци из истраживања су показали да Корејанци суштински верују у примарност породичне хармоније у односу на добробит индивидуе као древни аршин којим се одређује да ли је појединачно понашање злостављајућег карактера или није. Слично томе, Јапанци верују да је „група“ нешто што поседује врховно својство и да добробит појединаца треба да буде жртвована за добробит групе.

Израда оваквих квалитативних студија указује на то да облици злостављања не могу да буду посматрани јединствено, већ да је сама појава универзална, са различитим конотацијама. Тако, према извештају који је доставила Јужна Африка, на основу свог истраживања злостављања старих 1992. године, јасно се показује да се у том друштву разликује лоше поступање (као вербално злостављање, пасивно и активно занемаривање, финансијска експлоатација и предозирање лековима) и злостављање (које укључује физичко, психичко и сексуално злостављање и крађе). Фокус групе за испитивање су обухватиле црно становништво из три града Јужне Африке, који су типичној западњачкој шеми облика злостављања (физичко, вербално, финансијско, сексуално злостављање и занемаривање) додали и своје облике: губитак поштовања за старије, што би одговарало занемаривању; оптужбе за вештичарење; злостављање од стране система (лоше поступање у здравственој служби и од стране бирократских тела).

Занимљиво је и како су учесници фокус група описали радње у већ прихваћеним облицима злостављања: физичко злостављање – батинање и физичко гурање; емоционално и вербално злостављање – дискриминација на основу година, увреде и тешке речи, клеветање, застрашивање, лажно оптуживање, пси-хички бол и стрес; финансијско злостављање – изнуђивање и контрола над новцем од пензије, крађа имовине, експлоатација старих људи путем њиховог присиљавања да се старају о својим унуцима; сексуално злостављање – инцест, силовање и други облици сексуалног насиља; занемаривање – мањак поштовања према одраслима, неиспољавање наклоности и мањак интересовања за добробит старе особе; оптуживање за вештичарење – стигматизација и остракизам; злостављање од стране система – дехуманизација третмана према старим

особама које су подложне да буду изложене патњи у здравственим клиникама или пензијским службама, као и маргинализација од стране државе.¹⁵

У виктимолошкој литератури се наводи чињеница да више од 50% облика виктимизације старих особа представља психичко насиље, које се врши на различите начине: вербалне претње, називање погрдним именима и сл. Поред овог облика, постоји и економска виктимизација кроз злоупотребу поверења, крађу имовине и фалсификовање тестамената. Најмање је било заступљено физичко насиље. Свега у 19% случајева физичко злостављање је било пријављено полицији од стране суседа. Начини виктимизације су се сводили на занемаривање и запуштање старих чланова породице, као недавање лекова, воде, хране, занемаривање хигијене. Насиље се изражавало и у давању прекомерне дозе лекова или закључавања у просторије.¹⁶ Дешава се да је породица принуђена да прими у свој дом остарелог родитеља, а нема довољно средстава да обезбеди професионалну помоћ која је остарелој особи потребна. Пошто је остарели члан домаћинства радно неактиван, он не може материјално много да допринесе побољшању свог положаја или положаја чланова своје породице.¹⁷

П. С. Кратоцки (Kratocoski) је навео податке, из резултата свог истражи-вања, по којима је најчешће жртва насиља особа женског пола, али је и учинилац у више од половине случајева такође била жена, и то ћерка или снаха жртве.¹⁸

15 *World Report on violence and health*, loc. cit.

16 ENSI KOITEN LIITTO REPORT: *Domestic Violence and the Elderly*, 1986, p. 364., цит. у: Пелицарић, И. op. cit., стр. 157.

17 На нашем поднебљу, организација продичног живота, у културолошком смислу, често не одговара обрасцима из развијених земаља Европе, на пример. Стереотипно размишљање је такво да остарели родитељ у истом домаћинству са млађим члановима проширене породице има статус члана који је терет другима. Међутим, наша је пракса показала да остарели родитељи помажу незапослену децу, као и њихову децу, посебно млађе брачне парове без решеног стамбеног питања. По једном истраживању које је вршено у Лесковцу 2000. године, најбољи модел је „живети заједно, а подвојено“, јер се показало да у испитаној популацији доминирају једночлана и двочлана домаћинства (72% испитаника), док је око 25% испитаника живело у вишегенерацијским породицама. Чак 80% испитаника је навело да „жели да живи одвојено од своје деце, јер стари људи све више теже личној независности и самосталности“. Цит. у: Јовановић, С., „Психолошки чиниоци социјалне сигурности у старости“, *Социјална мисао*, Београд, јануар—март, 1/2001., стр. 56.

18 Kratocski, P.S., "Perspectives on Intrafamily Violence" *Human Relations* No. 6., vol. 37, 1984, pp. 448-449., цит. у: Пелицарић, И., loc. cit.

Старост насилника се такође повећава. Чести су случајеви да у једној породици не живе само три, већ четири генерације једне породице. Тада деца, која и сама имају већ седамдесетак година, спроводе насиље над својим онемоћалим родитељима који имају близу деведесет.¹⁹

У Извештају Светске здравствене организације такође су наведени неки подаци, прикупљени на основу истраживања спроведених о учесталости зло-стављања старих у последњој декади 20. века, у пет развијених земаља. Резултати су показали да је ниво злостављања од 4-6% међу испитаним старим особама, при чему је узето у обзир физичко, психичко, сексуално и финансијско злостављање и занемаривање. Једина потешкоћа која се јавила, у односу на поређење појединих добијених резултата, односила се на временски оквир истраживања. Наиме, у студијама које су рађене у Канади, Холандији и САД узета је у обзир „претходна година“. У студији у Финској истраживано је злостављање старих у „години пензионисања“, док је истраживање у Великој Британији обухватило истраживање „из последњих пет година“. Прва група земаља (Канада, Холандија и САД) утврдила је према својим показатељима да не постоји значајна разлика у распрострањености обима злостављања у односу на године или пол, студија у Финској је утврдила вишу пропорцију жена жртава (7%) у односу на мушкарце жртве (2,5%), док студија у Великој Британији није указала на разликовање у односу на године или пол.²⁰

Подаци из недавне студије о насиљу над старим особама у Канади указали су да је 7% старих људи доживело неки облик емоционалног насиља, 1% финансијско насиље и 1% физичко злостављање или сексуални напад и то од стране деце, стараоца или партнера током претходних пет година. Мушкарци су у већем броју случајева (9%) него жене (6%) исказали емоционалну патњу или били финансијски злостављани. Због различитости исказаних у упитнику и временском оквиру истраживања, ови резултати се не могу поредити са резултатима из једног ранијег истраживања у Канади, којим је била утврђена много мања пропорција емоционалног злостављања (1,4%) и виши ниво финансијског злостављања (2,5%).²¹

Савет Европе је тек 1991. године спровео опсежно истраживање насиља над грађанима трећег животног доба у 21 држави. Резултати истраживања указали су на то да је злостављање старих лица много распрострањеније него што се то најпре очекивало. С обзиром на то да у Европи постоји јасно уочен тренд пораста броја остарелих лица, резултати овог

19 Пелицарић, Н., *op. cit.*, стр. 158.

20 *World Report on violence and health*, *loc. cit.*

21 *World Report on violence and health*, *loc. cit.*

истраживања подстакли су на размишљање о конкретном третманском и превентивном деловању, чији је циљ заштита грађана „трећег доба“ и обезбеђење достојанствене старости.²²

Положај старих особа у друштву је пре свега условљен њиховом радном неактивношћу и теретом који представљају за активне. При томе се пре-небрегава временски објективно условљена чињеница да су сви активни будући неактивни. Старе особе су свој допринос друштвеном напретку већ дале и зато у току трајања трећег и четвртог доба имају пуно право да од друштва очекују заштиту и помоћ. Појава насиља над старим особама одликује се великом тамном бројком, односно непријављивањем учиниоца и случајева виктимизације од стране жртве. Већи ризик и вероватноћа страдања старих особа зависе од личних виктимогених предиспозиција везаних за завршетак еволуционих процеса у организму (биолошка обележја), као и за психичке промене у старачком добу. Биолошка и психолошка обележја старих особа утичу да оне буду искључене из активних токова у породици и друштву. Отуда потичу основна обележја социјалног положаја старих људи која у себи носе ризик виктимизације/дискриминације по њих.²³

2. Виктимогене предиспозиције старих особа

2.1. Биолошке особине старих особа и ризик виктимизације

Класичне теорије из области геронтологије објашњавају узроке старења различитим факторима. По једној, старост настаје због истрошености, односно “дугог века коришћења” организма. По другој теорији, старост је резултат грешака у генетском програму, било због накупљених мутација, било због опадања генетске контроле. И по трећем схватању, старост настаје због старења имуног система.²⁴ Интерна медицина проучава биолошке промене у старости настале под утицајем наследних и спољних

22 *Violence Against Elderly People*, by Council of Europe, December 1992., Manhattan Pub.Co http://openlibrary.org/b/OL9513666M/Violence_Against_Elderly_People, приступ: 18.1.2010. године

23 Видети о резултатима истраживања злостављања старих особа у појединим деловима Хрватске, на пример: Даша Поредош, Горан Тошић, Зоран Гргић, „Насиље у обитељи над особама старије животне доби“, <http://www.psihijatrija.com/psihijatrija/grane%20GERONTOPSIHIJATRIJA/PoredosD%20NasiljeStarijadob.pdf>, приступ: 12.11.2009. године

24 Давидовић, М., „Наследна основа старости и старења“, *Геронтологија* бр. 1, Београд, 1993. година, стр. 65.

фактора.²⁵ Те промене су различите и многобројне. Могу се испољити кроз: спољашњи изглед, рад унутрашњих органа, функцију жлезда са унутрашњим лучењем, као и неадекватне или ослабљене моторне функције.

Старе особе губе неколико центиметара у висини, коса им се проређује, кожа постаје сува и изборана са пигментним пегама. Зуби испадају, што доводи до скраћивања доњег дела лица, тако да се нос приближава бради. Горња усна се истањује, а ушна ресица се повећава.²⁶ У раду унутрашњих органа умањују се функције једног или више органских система. Настају промене на: срцу, мозгу, јетри, чулима укуса, мириса, додира, вида и слуха.²⁷

Тако је, на пример, физиолошко старење плућа у вези са дилатацијом алвеола, смањењем корисне површине неопходне за размену гасова и губитком потпорног ткива. Мускулатура грудног коша слаби са старењем и у тесној је вези са нутритивним статусом и срчаним индексом. Без обзира на ове промене, респираторни систем је и даље у могућности да врши адекватну размену гасова у миру и током напора, са дискретним изменама парцијалног притиска кисеоника, а без измена парцијалног притиска угљен диоксида. Респираторни центар губи осетљивост на хипоксемију и хиперкапнију, те старији имају лош вентилаторни одговор приликом попуштања срчане функције, опструкције дисајних путева или пнеумоније. Код старијих често постоји више или мање изражена срчана декомпензација, респираторна функција има изражену рестрикцију, што представља значајан хендикеп за анестезију.

Постоји релативна или апсолутна исхемија виталних органа, односно смањен проток артеријске крви кроз виталне органе. Исхемија настаје као последица више или мање манифестне атеросклерозе. Већ манифестна атеросклероза доводи до поремећаја микроциркулације и смањења оксигенације свих ткива. Артеријска хипертензија и дијабет су честе болести у старијих. Артеријска хипертензија представља фактор ризика за појаву преоперативних и постоперативних кардиоваскуларних компликација, као што су: шлог, тромбоза и емболија.

Ренална функција слаби прогресивно са старењем. Отуда метаболизам и елиминација неких лекова може бити успорен код геријатријских болесника, иако је тешко раздвојити ефекте старости саме по себи, од утицаја органске дисфункције која је чешћа у старијих. У геријатријској популацији неретке су и анемије, хипопротеинемија и авитаминозе. Оне су такође знатно погоршане постојањем хируршке болести, те их је најпре неопходно идентификовати и кориговати што брже и ефикасније пре самог захвата.

25 Krupp, A.M. loc.cit.

26 De Novoar, S., *Први том*, op. cit., стр. 32-33.

27 Ibid.

Потхрањеност има високу учесталост међу “здравом” старијом популацијом. Погађа 12% мушкараца и 8% жена. Битно утиче на крајњи исход лечења малигнитета и смртност, што се огледа у шестоструком порасту хируршких компликација код болесника код којих је преоперативно констатована потхрањеност.

Због ослабљеног рефлекса жеђи старији болесници су подложнији дехидратацији изазваној мучнином, повраћањем или проливом. Како је већина геријатријских болесника потхрањена, преоперативна нега, рехидратација, ентерална и парентерална исхрана и оптимална ткивна перфузија и оксигенација резултују бољим зарастањем рана и смањеним ризиком од инфекције, што смањује ране постоперативне компликације и смртност.

Физиолошке промене свих солидних - појединачних органа повезаних са старењем су честе. Ове промене воде ка смањењу физиолошких резерви. Отуда је постоперативни период код геријатријских болесника стресан, у смислу превеликог премештања течности, телесне температуре, адренергичке активности и респираторне дисфункције. Како већ постоји губитак физиолошких резерви очекује се да се код старијих болесника у постоперативном току чешће јављају компликације и смртни исход у поређењу са млађим особама.

Функција органских система варира од једне особе до друге, чак и у одсуству болести и зависи од: степена активности особе, њених социјалних навика, исхране и генетске предиспозиције. Код свих здравих старијих људи максимално функционисање органских система је веће него базалне потребе у свих старосних група. „Разлика између максималног органског капацитета и базалне функције представља функционалну резерву органа. Органска функционална резерва представља сигурносну маргину која је спремна да одговори, на пример, на додатне захтеве за срчани аутпут, екскрецију угљен диоксида или синтезу протеина код пацијената у: трауми, болести, постоперативном периоду или реконвалесценцији“.²⁸

Особеност старости представљена је и већим индивидуалним разликама, па се без обзира на наведено, у старости могу наћи потпуно здраве особе. Функционалне особености и успореност одбрамбених реакција чини геријатријску популацију осетљивом на дистрес и подложну обољевању.

Веза између малигнух тумора и старости може се објаснити двема теоријама које се међусобно не искључују. Прво, канцерогенеза је процес који захтева време, те је вероватније да ће се окончати код старијих особа. Друго, старије особе су много више пријемчиве за малигне болест због мо-

28 Видети опширније: Несторовић, М., *op. cit.*, стр. 10.

лекуларних промена у самој ћелији.²⁹ Биолошке карактеристике тумора се мењају у зависности од старости болесника, кроз промене у регулаторним механизмима саме туморске ћелије и промене способности старијег домаћина да сузбије или стимулише раст тумора. Стара ткива представљају лошу микросредину за рапидни раст тумора тако да код истих хистолошких типова тумора налазимо разлику у понашању код старијих и млађих. Чак два од три солидна тумора јављају се код старијих од 65 година. Око 58% карцинома и 69% смртности узроковане карциномом, погађа особе старије од 65 година. Када се узму у обзир сви тумори, ризик од оболевања код особа старијих од 65 година је за мушкарце 2,9, а за жене 2,2 пута већи у поређењу са старосном групом између 55 и 64 године живота.

Према SEER подацима (Surveillance Epidemiology and End Results) у САД-у преваленца карцинома код млађих од 65 година је 207,4 /100,000, а 2163,9 код старијих од 65. Морталитет у овој студији износи 68.8 за млађе и 1076,2 на 100. 000 за старије. Ово значи да је учесталост карцинома 10 пута, а морталитет 15 пута чешћи код старијих од 65 година.³⁰

Телесна температура се снижава, плућа скупљају, зглобови круте, рефлекс отупљују и висина базалног метаболизма постепено опада.³¹

Изузетно значајне промене настају у функционисању жлезда са унутрашњим лучењем, што се на полним жлездама читује као инволуција. Код старих особа мушког пола не настају неке нарочите аномалије на сперматозоидима, тако да је оплодна моћ сасвим могућа. Међутим, код жена репродуктивна функција се прекида око педесете године живота, у време менопаузе, што представља "јединствени догађај у процесу старења".³² Моторне реакције и способности током старења губе своју ефикасност. Старе особе су склоне нестабилном ходу и падовима, који представљају главну трауматску појаву и најчешћи узрок губитка самосталности и независности.³³

29 Промене у грађи ткива или диспластичне промене, порастом година су израженије и представљају преканцерозу, која често, посебно код старих људи, прераста у карцином. Видети, на пример: Радовановић-Динић, Б., *Ендоскопске, патохистолошке и хистохемијске карактеристике узнапредовалих колоректалних аденома*, докторска дисертација, одбрањена на Медицинском факултету Универзитета у Нишу 13.2.2007. године, стр. 161-162.

30 Наведено према: Несторовић, М., loc.cit.

31 Smit, A., op. cit., p. 314.

32 De Voovar, S., *Први том*, op. cit., стр. 34.

33 Krupp, A. op. cit., p. 30.

Старе особе изложене су опасности да постану жртве сексуалних напада. Генеза геронтофилије се код учиниоца може објаснити инцестуидном сексуалном приврженошћу према оцу, односно мајци. Међутим, у неким случајевима, геронтофили одлучују да закључе брак са остарелим лицем, не само због сексуалне привлачности, већ због материјалне користи и ишчекивања наслеђивања богатства.³⁴

Биолошке промене објективно утичу на повећани ризик виктимизације старих особа. Старост је угрожена болестима, у смислу да болест убрзава старење, а дубока старост изазива патолошке сметње у организму. Због тога је неопходно обезбедити адекватно старање и негу старим лицима и то у кућним условима. Међутим, у савременим индустријским друштвима честа је појава изолације међу члановима породице, када престају економске, а некада и емотивне везе између предака и потомака. Уколико држава нема могућности да обезбеди економску и социјалну сигурност старих лица, она ће бити препуштена себи, а ризик обољевања, искоришћавања, неадекватног старања и смрти ће се повећати.

2.2. Психолошке особине старих особа и ризик виктимизације

“Стара особа остаје на опрезу чак и када јој је зајемчена потпуна сигурност, јер нема поверења у особе у пуној снази: она своју зависност доживљава тако што испољава неповерење. Зна да јој деца, пријатељи, нећаци, који јој помажу да живи – финансијски или бринући се о њој или пак примајући је у кућу – могу одбити ту помоћ или је смањити; могу је напустити или одлучивати о њеној судбини против њене воље: принудити је да, на пример, промени боравиште, чега се она, поред осталог, ужасава. Она познаје дволичност одраслих”.³⁵

Током процеса биолошког старења организма настају и психолошке промене. Оне су условљене самим процесом старења, али и болестима појединих органских система. Ипак, у литератури се наводи да специфичности психичког живота старих особа нису довољно истражене, па се набрајају нека појединачна запажања до којих се дошло: емоционална стања старих особа нису „чиста“, туга се меша са досадом, осећањем некорисности, самоћом; најчешћи страх је страх од промена, па се сопствене навике упорно одржавају; сопствена снага се често прецењује, па заштитнички

34 Јевтић, Д., *Судска психопатологија*, Медицинска књига, Београд-Загреб, 1960. година, стр. 242.

35 De Vooar, S., *Други том*, op. cit., стр. 231.

став околине није добродошао; са старошћу се повећава конформистички однос у процесима прилагођавања у односу на захтеве околине и сл.³⁶

Ипак, многи аспекти личности остају стабилни током живота.³⁷ Задовољство животом, моралне норме и перцепција слике о себи углавном остају непромењени, а самоприхватање добија на интензитету.³⁸ Међутим, иако не долази до промена стила личности и њених црта долази до померања фокуса унутрашњег живота старих особа. Оне се од преокупације спољним светом окрећу ка унутрашњем, сопственом свету. Код старих особа долази до опадања емоционалних веза са особама и објектима из околине, до смањења способности да се интегришу спољни утицаји, али и до придавања веће важности задовољавању сопствених потреба.³⁹ Старе особе све мање учествују у борби око савладавања спољних препрека, трци за успехом и друштвеним признањем. Према схватању С. Квина (Queen) у ситуацији када треба да се суоче са потешкоћама, старе особе често реагују “мрзовољом, љутњом, претераним захтевима да би осигурале пажњу, а некада и хистеричним симптомима”.⁴⁰ У неким случајевима остарела особа се може повући у свет неуроza, фантазија, па чак и психоза, у коме се осећа задовољном размишљањима о прошлости када је била привлачна или успешна у послу.⁴¹

Поређење „славне прошлости” са садашњим тренуцима препуним социјалних проблема може утицати на појаву самоубиства међу старима. Старе особе се сматрају припадницима тзв. угрожених група. Капамација, у систематизацији суицидогених фактора, под фактором „диспозиција”, наводи старе особе. Осећање усамљености старих у савременом свету добија епидемиолошку потврду (Марић и Куновац, 1989).⁴² Карактеристично за старе је осећај усамљености, затим пензионисање, смрт брачног партнера,

36 Видети опширније наводе у чланку: Дрча, Ј., „Психологија и старост”, *Социјална мисао*, Београд, јануар-јун, 1-2/2000., стр. 87-88.

37 Петровић, Д., “Психолошки аспекти старења и психогеријатрија” *Геронтологија*, бр. 1, 1993. година, Београд, стр. 90.

38 Свој став даље објашњава Петровић у коауторству са Гајићем и неколико година касније. Видети опширније: Петровић, Д., Гајић, Г., „Психосоцијални проблеми и помоћ старим људима”, *Социјална мисао*, Београд, април-јуни, 02/1998., стр. 43.

39 Наведено у: *ibid.*

40 Stuart A. Queen and Jeannette R. Gruener, (1940) *Social Pathology*, New York: Thomas Y. Crowell Company, pp. 100-101., цит. у: Clinard, M. op. cit., p. 583.

41 *Ibid.*

42 Наведено према: Слађана Драгишић-Лабаш, „Суицидално понашање младих и старих особа”, *Социологија*, , вол. 43, бр. 4, 2001. година, стр. 363-376.

<http://scindeks.nb.rs/article.aspx?artid=0038-03180104363D>, pristup: 8.12.2009.

одлазак деце из породице, тј. „симптом празног гнезда“, тешка органска болест, као значајни животни догађаји који утичу на суицидално понашање (Драгишић-Лабаш, 1999).⁴³ У етиологији покушаја суицида старих особа (преко 65 година) могло би се издвојити: осећање усамљености, лоше релације са децом, друштвена аномија (веома лош материјални положај и пад стандарда до егзистенцијалног минимума), смрт блиских чланова породице, депресија и деменција. Старосну категорију, између старијих и млађих, чини средња генерација, код које се у етиологији суицидалног понашања издваја: алкохолизам, друштвена аномија (која је условила значајан пад социјалног статуса, поремећен систем вредности), лоши брачни, као и породични односи, психоза. Као илустрација, наводе се статистички подаци за 1997. годину за САД, који показују да је стопа суицида старих преко 65 година 16,8, а у укупној смртности износи 0,3. За младе, од 15 до 24 године старости, стопа је 11,4, а у укупној смртности износи 13,3. У 1997. години покушало је суицид укупно 765.000 особа.⁴⁴

Слично мишљење заступа З. Шепаровић. Према схватању овог виктимолога, учесталост самоубиства расте са годинама старости. Сматра да је то резултат друштвене изолације, слабљења веза са потомцима, осећаја усамљености и престанка сваке радне активности.⁴⁵

Резултати истраживања спроведених у САД 1998. године од стране Националног удружења за бригу о другима (The National Alliance for Caregiving) указују на то да старање о другима унутар породице штеди друштву годишње између 113 и 286 милиона долара. Ипак, старање о свом немоћном брачном партнеру некада може убрзати смрт старца. Наиме, Шулц и Скот (Shulz и Scott) су утврдили да од 392 старца у узрастном добу између 66 и 96 година који су бринули о свом немоћном брачном партнеру и 427 оних који су били у браку, али се нису старали ни о коме, чак 63% старца су чешће умирали у следеће четири године.⁴⁶

Међу старим особама случајеви менталних обољења су много чешћи него међу младима. Неки истраживачи, као на пример А.М. Пот (Pot) испитивали су вербалну и физичку агресију према дементним старцима од стране старалаца. Узорак је обухватио 169 старалаца дементних старца из околине Амстердама. Вербална агресија се испољила у 30,2% случајева, а физичка у 10,7%. Обе врсте агресије биле су повезане са становањем у

43 Наведено у: Ibid.

44 Ibid.

45 Шепаровић, З., *Виктимологија - студије о жртвама*, Загреб, 1985. година, стр.160.

46 Цит. према: *Social Gerontology: "The Old and their Families"*, <http://www.trinity.edu/cmkearl/ger-fam.html>, приступ: 22.11.2008. године

истом домаћинству, примањем поште, старањем о још једној остарелој особи која је у тежем стању. Резултати истраживања су показали да је физичка агресија произишла из односа са остарелим лицем због кога су се староаци жалили на велико оптерећење које трпе.⁴⁷

Посебне потешкоће постоје у откривању оштећења когнитивних способности код људи са претходним тежим интелектуалним оштећењима. Стручњаци инсистирају на новим истраживањима, у оквиру лонгитудиналних студија, процеса старења код особа са менталном ретардацијом, у којима ће пад у односу на претходне нивое функционалног и когнитивног постигнућа бити прецизно измерен и забележен. У том смислу, С. Голубовић истиче да таква истраживања треба да „обезбеде најосетљивије и најпрецизније показатеље развоја деменције“, односно неопходне информације, како би се на време утврдио ризик за деменцију код ментално ретардираних особа у старости.⁴⁸ Старим особама оболелим од деменције неопходно је обезбедити адекватно старање, добру медицинску негу, као и едукацију чланова породице оболелог. Напредак у дијагностици, лечењу и рехабилитацији осталих менталних поремећаја у старости остаје посебан задатак медицине и служби социјалног старања.

2.3. Социјални положај старих особа и ризик виктимизације

Током читаве историје развоја људске цивилизације стари људи су имали посебан друштвени положај због свог искуства, знања и сналажења у друштвеним улогама у које су млађи тек требали да ступе. Међутим, за сваког појединца старост је изазивач пропадања и промена од којих се стрепи. Биолошко-психолошки предуслови мењају економски положај старих лица, што непосредно утиче на промену њиховог социјалног статуса.

У првобитним људским заједницама положај старих особа био је бољи у богатијим него у сиромашнијим заједницама. Она племена која су била везана за земљу сматрала су старце симболима и творцима реда. Много је горе било код номада чија кретања остарели чланови скупине нису могли да прате.⁴⁹ Отуда Т. Ђорђевић, објашњавајући лапот,⁵⁰ наводи: „Као разлог за

47 Pot, AM., Dyck Rvan, Jonker, C., Deeg DJH. (1995) "Verbal and phusical aggression against demented elderly by unformal caregivers in the Netherlends", Amsterdam: III *European Congress of Gerontology*, 30 August-2 September 1995., Section V, no 164.1338

48 Голубовић, С., „Старење особа са менталном ретардацијом“, *Социјална мисао*, Београд, јануар-март, 1/2007., стр. 168-169.

49 De Vovoar, S., *Први том*, op. cit., стр. 93.

50 Видети о лапоту код Срба: Јовановић, Б., *Тајна лапота*, Балканолошки институт САНУ, Београд, Прометеј, Нови Сад, 1999. година

убијање стараца свуда се у нас наводи то што су људи некада дуго живели, постајали неспособни за сваки посао и били на терету млађима. И у науци је готово свуда овај обичај овако објашњаван. Још и данас су код неких номадских народа изнемогли старци и болесници сметња њиховим дугим путовањима, те их се радо ослобађају, било убијањем, било остављањем да пропадну. Овај чисто практичан разлог за убијање стараца довољно је објашњење и мислим да је, узевши уопште, сасвим на свом месту. Али исто тако ја мислим да је за убијање домаћина (старешина породице) свуда, па и у нас, могао бити и један чисто религиозни разлог, а тај је што се држало да, кад остари и изнемогне, у њему изумире божанска снага; другим речима из истих разлога из којих су неки народи убијали своје владоце⁵¹.

Услови живота у сиромаштву током старог доба изгледа да се у неким битним карактеристикама нису променили ни до данас. Истиче се чак и тврдња да услови живота у сиромаштву много погубније погађају старе особе у односу на млађа и средовечна лица. Разлози су вишеструки: код старих особа готово је обавезно дијагностиковано неко обољење; тешки услови живота доводе до губитка породичне подршке, јер ће предност у задовољавању потреба дати млађим члановима породице; губи се физичка и радна способност, па свакодневни живот често непосредно зависи од туђе помоћи.⁵²

Савремена цивилизација није много наклоњена старим особама. Узроци се налазе у демографској компоненти, као и социјално-класним и породичним особеностима. Млађе и старије особе обично немају значајан интеракцијски однос изван породице. Средином седамдесетих година прошлога века Center of Aging на Универзитету Мериленд (The University of Maryland) утврдио је да деца свих узрастних категорија имају ограничена сазнања и лоше усмерене ставове о старим особама. Од 180 испитане деце само њих 39 било је у могућности да наведе неку старију особу изван своје породице.⁵³

Основна потешкоћа јесте у социјалној изолованости старих особа и одсуству из активних друштвених токова. Према мишљењу А. Роуза (Rose) старе особе због делимичне или потпуне изолације имају потребу да се удружују једни са другима. Може се чак говорити о креирању посебне суб-

51 Ђорђевић, Т., *Убијање стараца*, Наш народни живот, Београд, 1923. година, наведено у: *ibid.*

52 Манојловић, П., „Сиромаштво старих“, Социјална мисао, јануар-март, 1/2007., стр. 189.

53 *Social Gerontology*: “Social Psychology of Aging”, loc. cit.

културе старих са својим засебним удружењима, нормама и обичајима.⁵⁴ У САД је тежња за удруживањем нарочито изражена код старих особа припадника средње и више класе, него код класе нижег економског статуса.⁵⁵

Осим тога, у последње две деценије прошлога века порастао је број група које се боре за добробит старих особа. У САД на листи The Leadership Council of Aging Organization таквих удружења има четрдесет (у 1988. години било их је 29). Она, бар за сада, представљају последњи ниво до кога је дошао “покрет сениора”.⁵⁶

Неостварено родитељство такође може бити фактор ризика виктимизације у старости. М. Јилха (М. Julha) је испитивао 435 особа старости од 60-74 године и од 74-89 година у десетогодишњем периоду. Постојао је мали и статистички неискazan податак, да су мушкарци без деце имали гору представу о свом здрављу, него ли они са децом. Такође су стара лица - родитељи имали чешће посетиоце него они без деце. Нарочито је значајан податак по коме су мушкарци од 60-74 године и жене од 75-89 година, са оствареним родитељством били задовољнији својим социјалним статусом него њихови вршњаци без деце.⁵⁷

У литератури из области социјалне заштите посебно се поставља питање друштвеног положаја и збрињавања самохраних старих људи. Такве старе особе имају права на социјалну помоћ, смештај у установе или у друге породице, као и на друге видове збрињавања, попут укључивања у програме за хуманитарну помоћ у храни, одећи, хигијенским средствима, лековима, помагалима, греву и програму кућне неге.

Пример за збрињавање самохраних старих људи у земљама у окружењу налази се у поступању Центра за социјални рад у Требињу (Херцеговина) који је 1996. године започео са имплементацијом програма кућне неге. Програмом је било обухваћено од 250 до 400 особа чије су здравствено стање, породични статус и особине социјалног живота изискивали неопходну помоћ у задовољавању њихових основних потреба. Програме су примењивали тимови стручњака различитих специјалности: лекар, социјални радник, медицинска сестра, домаћица и др. Последице примене програма су у корист добре праксе за оваквим активностима: дошло је

54 Rose, A., “The Subculture of the Aging: A Topic for Sociological Research” *The Gerontologist*, No. 2, 1962, pp.123-127, cit. u: Clinard, M. op. cit., p. 591.

55 Clinard, M. op. cit., p. 592.

56 *Social Gerontology*: “Politics of Aging: Government Agencies and the Aging Network”, <http://www.trinity.edu/cmkearl/ger-pol.html>, приступ: 12.3.2008. године

57 Julha, M. (1995) “Is childlessness a risk factor in old age?” Amsterdam: *Third European Congress of Gerontology*, 30 August - 2 September 1995, Section V, no. 048.1093

до умањења обима смештаја у установе социјалне заштите; здравствена заштита је ефикасно примењивана; затим, „значајно су смањени психосоцијални проблеми и повећана је психосоцијална сигурност и стабилност“ корисника; дошло је до умрежавања организација које пружају помоћ; оброци из јавних кухиња су достављани у куће оних корисника који су били непокретни и сиромашни.⁵⁸

Облик социјалног збрињавања остарелих лица, изван њиховог породичног окружења и дотадашњег места становања јесте домски смештај, организован по прописима и стандардима социјалне заштите и збрињавања у савременим државама. Питање домског смештаја остарелих лица испољава своју сложеност не само кроз легалитет поступака пријема и смештаја, већ и кроз учешће великог броја стручних лица, попут психолога, социјалних радника и правника, односно стручног тима који процењује адекватност таквог облика смештаја за свако остарело лице.⁵⁹

Социјалне промене, настале урбанизацијом и индустријализацијом, указују на слабо укључивање старих лица у социјалну структуру, више него само отуђење од формалних традиционалних улога и статуса. Старост, као треће доба, посебан је социјални феномен, који рефлектује начин на који су дефинисане социјалне улоге, као и степен спремности за њихово прихватање. М. Младеновић истиче да је за успешно функционисање породице и друштва „у целини неопходно да између младих и старих постоји однос равнотеже“.⁶⁰ Ипак, В. Јеротић пише о „неминовностима у старењу“, које објашњава на следећи начин: „Млади су одувек били склони нестрпљењу и превременој жељи да свргну старије са њихових места;

58 Ђук, М., „Стари људи – један аспект демографске ситуације у Требињу“, *Социјална мисао*, Београд, јануар-март, 1/2001., стр. 42-43.

59 Утврђивање фактора „психолошке подобности“ је неопходан услов за смештај у установу социјалне заштите и „обједињује читав спектар одредаба личности и то од општих до оних веома специфичних својстава конкретне особе.“ Зато је задатак психолога, на пример, да утврди способност остареле особе да „самостално и адекватно препознаје и штити своје аутентичне интересе“. Видети опширније: Игић, С., „Улога психолога у збрињавању старих лица“, *Социјална мисао*, Београд, април-јуни, 02/1998., стр. 131.

У литератури се наводи да иза мотива одласка у установу може постојати и нека врста „присиле“, па превазилажење таквих ситуација мора да траје током припремног периода који претходи адаптационом периоду. Видети опширније: Чачић, С., „Значај припремног периода при смештају старих лица у домове“, *Социјална мисао*, Београд, април-јуни, 02/1998., стр.139.

60 Младеновић, М., „Породица између младих и старих“, *Социјална мисао*, Београд, април-јуни, 02/1998., стр. 8.

старији, опет, старећи, постају себичнији и властољубиви, не желећи да се одрекну својих места. Сукоб изгледа онда неизбежан“.⁶¹

Старе особе имају низ тешкоћа у прихватању својих нових улога у друштву, због радне неактивности, пензионисаности, компликованих породичних односа и недостатака друштвене подршке. Ако су млађе особе те које имају моћ одлучивања и управљања друштвеним токовима, онда не треба никада сметнути с ума да оне својим утицајем на статус старих лица, у ствари, утичу на обележја своје сопствене будућности.

4. Старе особе као осуђена лица

Виктимитет⁶² старих особа огледа се, једноставно, у једном њиховом заједничком обележју – а то је остарелост. Њихово доба живота, у свим својим ендогеним и егзогеним импликацијама, чини виктимогеничним⁶³ само бивствовање старих лица, чак и онда када се налазе у улози активних актера кривичног догађаја – дакле, као откривени извршиоци кривичних дела, односно у логичном следу догађаја, као осуђена лица.

61 Јеротић, В., „Страх од смрти у старости“, *Социјална мисао*, Београд, април-јун, 02/1998., стр. 54.

62 У новијим приступима изучавању ресторативне правде и виктимологије неки аутори излажу значење извесних термина, који ипак нису у уобичајеној употреби у радовима из виктимологије на домаћем језику. Тако, термин „виктимитет“ („victimity“) означава сва заједничка обележја жртава; „виктималан“ („victimal“) значи да особа поседује карактер жртве; „виктимогенично“ („victimogenic“) оно што ствара/формира жртве; и „виктимогенеза“ („victimogenesis“) оно што означава порекло или узрок виктимизације. Видети: Dr. John Dussich, *Keynote speech for the 12th Annual Restorative Justice Conference in Fresno Oct 20 '06*, Видети: <http://peace.fresno.edu/rjp/docs/2006Dussich.doc>, приступ: 9.11.2009. године.

У радовима руских виктимолога се истиче да је виктимитет кључни концепт виктимологије у Совјетском Савезу (цитирани рад је објављен 1991., *prim.a.*). Овај термин означава две перспективе. Једну, која посматра виктимитет као скуп личних карактеристика које утичу на његов/њен ризик да постане жртва криминалне виктимизације. Друга перспектива посматра виктимитет као пут који резултира у злочин. Посматрањем „виктимитетних“ карактеристика, могу се уочити: социопсихолошке личне карактеристике; затим, оне које одређују социјалне улоге и функције; потом, био-психолошке карактеристике (узраст и пол), као и оне које су одраз патолошког стања особе (психичко или соматско обољење). Емпиријска истраживања „виктимитета“, као резултанте злочина, обухватају радове Франка (Frank, 1972) који је вршио проучавање убистава под отежавајућим околностима.

J. Gilinskij, L. Ivanov, „Victimology in the SSSR (Union of Soviet Socialist Republics): Theoretical approach and Empirical Research“ (*From Victims and Criminal Justice*, P 160-178, 1991, Gunther Kaiser, Helmut Kury, et al., eds. -- See NCJ-132477) <http://www.ncjrs.gov/App/Publications/abstract.aspx?ID=132483> приступ: 9.11.2009. године.

63 *ibid.*

За разлику од константног пораста удела старог становништва у односу на млађе становништво у развијеним земљама света, удео осуђеничке популације међу особама од 55 година живота и старијих у односу на млађе становништво је ипак знатно мањи. Наиме, према неким статистичким показатељима, током 1991. године, удео особа старости од 55 година и старијих међу извршиоцима кривичних дела у САД био је 2,9% у односу на укупан број извршилаца кривична дела.

Током 1988. године, око 604.000 особа било је упућено у федералне и државне затворе на извршење казне затвора у САД. Од тог броја, око 20.000 били су старости од 55 година и старији. То значи да су тада око 3,3% затвореничке популације чиниле особе од 55 година и старије, док је истовремено та старосна група бројала око 21,4% укупне популације Американаца. Али, како је наглашено, због убрзаног пораста тог сегмента опште популације у САД (од 55 година и старији) сасвим је рационално да се очекује пораст удела остарелих особа и међу осуђеничком популацијом.⁶⁴

Због сличних потреба које морају да задовоље у личном и друштвеном животу на слободи и свих последица које из тога проистичу (здравствена нега и трошкови лечења, на пример),⁶⁵ предлаже се низ мера које би ублажиле тешкоће око задовољавања тих потреба у поправним домовима и затворима (на пример, трошкови за државу, одсуство породице која би се о томе старала и сл.). Тако, могуће је указати на неке алтернативне корективне мере за остареле осуђенике.

Захтев, који мора бити задовољен и у овом случају, односи се на добробит и друштва и остарелих осуђеника. Зато је потребно спојити, уједначити и испољавати извесне ставове у кривичном правосуђу, попут: смањивања броја институционалних мера; повећања броја условних отпуста код њих; закључивање приватних уговора у вези са посебним олакшицама за остареле осуђенике који треба да буду условно отпуштени из безбедносних разлога; као и установљавање болничких одељења у заводима за остареле осуђенике који су на самрти.⁶⁶

64 „Elderly Persons in Prison“, <http://www.lotsofessays.com/viewpaper/1699988.html>, приступ: 17.12.2009. године

65 Тешкоће које се јављају упућивањем остарелих осуђеника на извршење затворских казни могу се, уопштено посматрано, сврстати у две категорије. Једна обухвата здравствена и социјална питања која непосредно погађају остареле осуђенике, док друга обухвата финансијске тешкоће у односу на оптерећење здравствених фондова за лечење и заштиту остарелих осуђеника, као и административне тешкоће у односу на бригу и заштиту остарелих осуђеника.

Видети: „Elderly Felons: A Research Proposal“, <http://www.lotsofessays.com/viewpaper/1706293.html>, приступ: 17.12.2009. године

66 „Alternative Corrections Policies for Elderly Felons“, <http://www.lotsofessays.com/viewpaper/1687838.html>, приступ: 17.12.2009. године

Закон о извршењу кривичних санкција Републике Србије⁶⁷ не регулише посебним одредбама положај старих осуђеника. У оквиру општих одредби о забрани дискриминације, забрањује се стављање у неравноправан положај лица према коме се извршава кривична санкција, због расе, боје коже, пола, језика, вере, политичког и другог уверења, националног или социјалног порекла, имовног стања, образовања, друштвеног положаја или другог личног својства (члан 7). У члану 18. став 4. предвиђено је да завод мора располагати посебном просторијом за издвајање оболелих осуђеника.⁶⁸

Узраст осуђених лица у Закону о извршењу кривичних санкција се предвиђа као посебан критеријум у одредбама о смештају осуђеника. Предвиђено је да се разврставање осуђеног у просторије за заједнички боравак и спаваонице спроводи уз брижљиву оцену свих околности и података евидентираних у пријемном одељењу, посебно имајући у виду узраст, личне особине и склоности, као и друга својства од којих зависи позитиван међусобни утицај и одсуство опасности од међусобног физичког и психичког угрожавања. Осуђени са посебним потребама има право на смештај примерен врсти и степену његових посебних потреба.

У нашој земљи донет је Закон о потврђивању Конвенције о трансферу осуђених лица са Додатним протоколом.⁶⁹ На основу ове Конвенције, до трансфера може доћи само под одређеним условима, међу којима је и онај који се односи на старост осуђеног лица. Тако је, у чл. 3 прописано да када због година старости, менталног или физичког стања једна од држава сматра неопходним, осуђено лице или његов представник, морају дати сагласност за трансфер.

Процењено је да је током 2008. године у српским затворима било преко 150 осуђеника старости преко 70 година.⁷⁰

67 Закон о извршењу кривичних санкција Републике Србије, „Сл. гласник РС“, бр. 85/2005 и 72/2009

68 Оболевање од тешке, неизлечиве болести, што наравно не мора бити увек повезано са остарелошћу осуђеника, може бити наведена као околност која се узима као оправдана за давање помиловања код нас. Видети, на пример, више о томе: Миладиновић, Д., „Осврт на концепт помиловања у кривичном законодавству Србије“, *Зборник Правног факултета у Нишу*, XLVI, 2006., стр. 145.

69 Закон о потврђивању Конвенције о трансферу осуђених лица са Додатним протоколом, који је донела Савезна скупштина, на седници Већа грађана од 22. јуна 2001. године и на седници Већа република од 22. јуна 2001. године, „Службени лист СРЈ“ - Међународни уговори, број 4/01, Видети: http://www.tuzilastvorz.org.rs/html_trz/PROPISI_KONVENCIJE/konvencija_transfer_cyr.pdf, приступ: 9.2.2010. године

70 Видети: „Srpski zatvori prebukirani“, *Srpska pravoslavna crkva*, 26. мај 2008., http://www.spc.rs/sr/srpski_zatvori_prebukirani, приступ: 9.2.2010. године

Др Горан Обрадовић, ванредни професор
Правни факултет Универзитета у Нишу

ПРАВА ИЗ ПЕНЗИЈСКОГ И ИНВАЛИДСКОГ ОСИГУРАЊА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ¹

1. Увод

Пензијско и инвалидско осигурање у Републици Србији заснива се на текућем финансирању по принципу међугенерациске солидарности. Овај систем назива се још и системом „плаћања у ходу“ (*pay-as-you go*). Упростићено, систем идеално функционише под условом да је повољан однос осигураника и корисника. Другим речима, потребно је да постоји више осигураника (лица која плаћају допринос) од корисника (лица која користе неко од права из пензијског и инвалидског осигурања). Уопштено узевши, потребно је да однос осигураника и корисника права не буде нижи од 3:1, тј. да на једног корисника дође најмање три осигураника (у најгором случају 2, 5). Међутим, демографски фактори последњих деценија овај систем озбиљно доводе у кризу, нарочито у развијеним земљама, али и у многим земљама у развоју. Све нижи природни прираштај, удружен са продужењем животног века, доводе до тога да самоодрживост овако конципираних пензионих система буде угрожена.

Многе европске земље, нарочито оне из некадашње „Источне Европе“, постале су преко ноћи суочене са растућим проблемима својих система пензијског и инвалидског осигурања. Осим ниског наталитета и продужења животног века, у узроке кризе пензионих система ових држава свакако се могу уврстити и изненадни пад друштвеног производа, али и неодрживо велики број права из пензијског и инвалидског осигурања и повољни услови за њихово остваривање. С друге стране, узорици кризе могу се пронаћи и у самом пензијском системима, тј. у феномену *сазревања пензијских система*. Наиме, садашњи пензијски системи конституисали су се након Другог светског рата, када су се масовно запошљавале младе генерације, а број пензионера био је мали. Неколико деценија касније, те

¹ Рад је резултат истраживања на пројекту «Заштита људских и мањинских права у европском правном простору», бр. 179046, који финансира Министарство просвете и науке Републике Србије

масовно запослене генерације дошле су у период за пензионисање, за које доприносе треба да плаћају малобројне радне генерације.²

Суочене са таквим проблемима, оне почињу да прибегавају „реформама“ различитог типа, почев од уобичајених смањења права из пензијског и инвалидског осигурања и поштравања услова за њихово остваривање (тзв. „параметарске промене“), па све до прихватања (у већој или мањој мери) модела Светске Банке.³

Суштински, до данашњих дана, систем пензијског и инвалидског осигурања у Републици Србији остао је изван домашаја Светске Банке и ММФ-а, добрим делом због санкција којима је наша земља била изложена дуги низ година. Управо због тога, у могућности смо и да користимо искуства земаља које су примениле наведени модел и да, с обзиром на то, процењујемо његове користи и штете.

Уопштено узевши, од средине 1990-тих, систем пензијског и инвалидског осигурања у Републици Србији одликује смањење обима права и поштравања услова за њихово остваривање. Најзначајније измене уведене су Законом о пензијском и инвалидском осигурању из 2003.⁴ Од свих његових измена, најобимније и назначајније су оне учињене 2010. године, када су, између осталог, и професионална војна лица обухваћена јединственим системом пензијског и инвалидског осигурања. Циљ реформи, односно учињених измена, био је да се постојећи систем заснован на међугенерациској солидарности учини рационалним и одрживим. У основи, ради се о параметарској реформи.⁵ Колико се у томе успело показаће се у времену које долази. На основу досадашњих резултата, и даље се не може говорити о самоодрживости система пензијског и инвалидског осигурања у Србији. Постојеће стање доноси нове дилеме, о којима ћемо на овом месту изнети само пар напомена. Наиме, поставља се питање да ли наставити са параметарским реформама или прибећи радикалнијим („суштинским“) мерама, пре свега капитализацији пензионог система? Уколико би се др-

2 М. Димитријевић, *Стварање услова за развој модерних пензијских система*, Радно и социјално право, бр. 2/2013, стр. 105.

3 Модел је заснован на принципу „три стуба“ и, у основи, своди се на систем пензијског и инвалидског осигурања по коме би се допрноси упаћивали у обавезно јавно осигурање, обавезно приватно осигурање и добровољно приватно осигурање, без додатног оптерећења у односу на постојећи ниво доприноса.

4 «Сл. гласник РС», бр. 34/2003, 64/2004, 84/2004, 85/2005, 101/2005, 63/2006, 5/2009, 107/2009 101/2010, 93/2012 и 62/2013.

5 Више у: А. Петровић, *Европски социјални модел и пензијски систем Србије: склад и несклад*, Зборник радова са саветовања Социјална права и европске интеграције, Интермекс, Београд, 2011, стр. 200.

жава определила за другу могућност то би, даље, отворило бројна друга питања. Ту, пре свега, треба размотрити који би модел капитализације био најприхватљивија за нашу државу. Један од њих свакако је и модел Светске банке, заснован на три стуба, са доминантним приватно управљаним другим стубом. Без обзира на доста негативних искустава земаља које су већ примениле овај систем (са различитим модатилтетима), нарочито у погледу великих тзв. транзиционих трошкова, постоји реална могућност да управо он буде у неком облику примењен и код нас. Оно што додатно забрињава код јесу и веома изражени захтеви међународних финансијских институција усмерени ка изменама законодавства о раду, са образложењем да би то повећало привредни раст и запошљавање. У условима високе незапослености, каква постоји код нас, овакви аргументи свакако могу наићи на одобравање. Међутим, губи се из вида да, упркос бројним студијама на ту тему, нема чврстих емпиријских доказа да „омекшавањем“ законодавства о раду у смислу смањења обима права доводи до повећања запослености и до повећања општег благостања. Напротив, једино је извесно да доводи до већег профита послодаваца, нарочито када су они мултинационалне компаније. Шта више, повећање профита се не тако ретко отворено и наводи као непосредни повод за смањење обима права запослених, губећи се из вида да профит сам по себи не треба да буде идеја водиља у једном цивилизованом друштву.

2. Досадашњи захвати

Систем пензијског и инвалидског осигурања, какав постоји у Републици Србији, запада у кризу и у много развијенијим земљама. Ипак, сматра се да он још увек има доса предности, с обзиром да омогућава солидарност и пружа сигуран начин да се обезбеди минимални доходак у старости. С друге стране, због високог учешћа у друштвеном производу и високог оптерећења зарада, сматра се да он представља важну препреку економском опоравку и напретку земље.⁶ Са првим дефицитима у фондовима пензијског и инвалидског осигурања, средином 1980-тих, јавили су се и разлози за покретање економских реформи. Сам систем био је постављен тако да је имао неоправдано високе трошкове и садржавао је различите елементе неправедности.⁷ Пре свега, пораст броја пензионера није био само резултат

6 Љ. Радифковић, *Систем обавезног пензијског и инвалидског осигурања у Републици Србији и правци реформе*, Радно и социјално право, бр. 1-6/2004, стр. 155-156.

7 Ibid, стр. 156-157. О заступљености начела правичности у систему пензијског и инвалидског осигурања Републике Србије видети више у: В. Голубовић, *Заступљеност начела праведности у систему социјалног осигурања Србије*, Радно и социјално право, бр. 1/2012.

старења становништва, него и либералних услова за стицање права на пензију и осталих права из пензијског и инвалидског осигурања; старосна граница дуго се није мењала; инвалидска пензија се често стицала без испуњавања основних услова који би указивали на стварну инвалидност.⁸

Опсежне измене у систему пензијског и инвалидског осигурања у Републици Србији наступиле су са Законом о пензијском и инвалидском осигурању из 2003. године. Најзначајније новине које су њиме уведене односе се на нов начин обрачуна пензија, увођење дефиниције инвалидности, проширења обухвата обавезно осигураних лица.⁹ Са изменама из 2005. године, поступно се подиже старосна граница почев од 2008. до 2011. године, и то са 63 на 65 година (мушкарац) и са 58 на 60 година (жена). Осим тога, промењен је начин усклађивања пензија, напуштањем „швајцарске формуле“, тј. усклађивања пензија само са трошковима живота.¹⁰ На крају, значајне измене извршене су 2010. године, када је подигнута старосна граница и услови у погледу година стажа осигурања за старосну пензију (са 53 на 58 и са 35 на 38 за жене). Том приликом поштрени су услови за стицање права на породичну пензију, обавезно су осигурани сви пољопривредници (а не само носилац пољопривредног домаћинства), промењен је начин усклађивања пензија и уведени су строжи услови за осигуранике који раде на послове на којима се стаж осигурања рачуна са увећаним трајањем (у погледу снижавања старосне границе).¹¹

И површном анализом може се закључити да пензијско и инвалидско осигурање у Републици Србији није у кризи само услед објективних разлога (као што је старење становништва. Необично повољни услови за пензионисање, неодржив број права из пензијског и инвалидског осигурања, корупција и сл., додатно су погоршали стање у систему

8 Ibid, стр. 157. Удео инвалидских пензионера у укупном броју корисника пензија и даље је висок. Тако, са стањем на крају јула 2013. године, у Србији има укупно 1, 708.329 пензионера. Од тога, корисника старосне пензије има 999, 507 (58, 5%), инвалидске 339, 431 (23, 034%) и породичне 369, 391 (21, 62%). Просечна старосна пензија износи 25, 996 динара, просечна инвалидска пензија је 23, 034 динара, а просечна породична пензија износи 18, 717 динара. Укупна просечна пензија у Републици Србији, са наведеним датумом, износи 23, 833 динара. Извор: Републички фонд за пензијско и инвалидско осигурање: www.pio.rs

9 Р. Савићевић, *(Не)очекивани ефекти реформе пензијског система*, Радно и социјално право, бр. 2/2011, стр. 93-95.

10 Ibid, стр. 96-97.

11 Ibid, стр. 99-100.

пензијског и инвалидског осигурања у Србији. Дobar пример за то је и удео инвалидских пензионера у укупном броју пензионера.¹²

3. Осигурани ризици

Циљ пензијског и инвалидског осигурања јесте да корисницима обезбеди стабилан и сигуран приход у ситуацијама када дође до немогућности стицања средстава сопственим радом.¹³ Као и свако осигурање, и социјално осигурање, а тиме и пензијско и инвалидско осигурање, заснива се на принципу *do ut des* (чинидба за услугу). Међутим, у социјалном осигурању овај принцип коригован је социјалном функцијом која је базирана у доброј мери на обавезној солидарности осигураника. Социјално осигурање је управо и настало на принципу осигурања, под девизом-сви улажу а користе они код којих наступи осигурани ризик.¹⁴

„Ризик“ у обичном говору означава будући неизвештан догађај, чије наступање не зависи искључиво од воље осигураника, а чијим наступањем може настати и нека штета или корист.¹⁵ Ризик треба разликовати од осигураног случаја. Када је у питању ризик, онда је реч о могућности наступања догађаја, док је код случаја реч о догађају који је наступио. Према томе, осигурани случај означава догађај који је наступио и изазива код осигураног лица одређене последице.¹⁶

Обележје ризика јесте *могућност наступања*, односно, то је догађај чије наступање везано за будућност, за време које долази, а не за садашње и прошло време. С друге стране, систем социјалне сигурности се није ограничавао само на давање накнаде за будуће догађаје, већ је обезбеђивао појединца и друштвене групе и у случају оптерећености одређеним теретима, чиме је проширена садржина социјалног ризика коју познаје социјално осигурање. На тај начин, појам „социјалног ризика“ проширен је не само на неизвештан догађај, већ и на извештан догађај.¹⁷

12 Од укупног броја инвалидских пензионера, најмање број је код пољопривредника (6, 5%), а највећи код самосталних делатности (22,6%). Извор: www.pio.rs

13 С. Јашаревић, *Социјално право*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2010, стр. 195.

14 В. Голубовић, *op. cit.*, стр. 185.

15 Д. Лакићевић, *Увод у социјалну полигику*, Београд, 1980, стр. 20. Наведено према: Б. Шундерић, *О појму социјалног ризика*, Радно и социјално право, бр. 2/2011, стр. 9.

16 Б. Шундерић, *op. cit.*, стр. 10.

17 Б. Шундерић, *op. cit.*, стр. 10-11.

У пензијском и инвалидском осигурању, начелно, заштита се пружа од ризика: 1) старости; 2) трајне неспособности за рад (инвалидности) и 3) смрти храниоца породице. Ради се о два грана социјалне сигурности-пензијском осигурању и инвалидском осигурању које, у већини земаља функционишу обједињено, из разлога целисходности.¹⁸

Систем пензијског и инвалидског осигурања у Републици Србији, уређен Законом о пензијском и инвалидском осигурању, обезбеђује права у следећим случајевима: 1) старост; 2) инвалидност; 3) телесно оштећење; 4) потреба за негом и помоћи од стране другог лица и 5) смрт.¹⁹

4. Права

За случај наступања неког од осигураних ризика, обезбеђује се и одговарајуће право из пензијског и инвалидског осигурања, и то:

1. за случај старости-право на старосну пензију;
2. за случај инвалидности-право на инвалидску пензију;
3. за случај смрти-право на породичну пензију и право на накнаду погребних трошкова;
4. за случај телесног оштећења проузрокованог повредном на раду или професионалном болешћу-право на новчану накнаду за телесно оштећење и
5. за случај потребе за помоћи и негом од стране другог лица-право на новчану накнаду за туђу помоћ и негу.²⁰

4.1. Право на старосну пензију

Старост, као социјални ризик, изражава се годинама живота које се, као услов за остваривање појединих права, утврђују прописима о пензијском и инвалидском осигурању у складу са укупном социјалном политиком, водећи рачуна и о биолошким својствима организма човека.²¹ У случају наступања ризика старости, остварује се право на старосну пензију. Ово право претрпело је најобимније измене од почетка реформе система пензијског и инвалидског осигурања код нас. Измене су се, у суштини, сводиле на поштравање услова за његово остваривање, а реално је очекивати да ће тога бити и убудуће.

18 С. Јашаревић, *op. cit.*, стр. 195.

19 П. Јовановић, *Радно право*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2012, стр. 448.

20 Чл. 18 Закона о пензијском и инвалидском осигурању.

21 П. Јовановић, *op. cit.*, стр. 448.

Право на старосну пензију осигураник стиче:

- 1) кад наврши 65 (мушкарац), односно 60 (жена) година живота и најмање 15 година стажа осигурања;
- 2) кад наврши 40 (мушкарац), односно 38 (жена) година стажа осигурања и најмање 58 година живота;
- 3) кад наврши 45 година стажа осигурања²².

Са изменама из 2011. године, повећање су потребне године стажа осигурања за жене, и то са 35 на 38. Међутим, то повећање ће ићи постепено, за по четири месеца годишње, почев од 2013. године до 2021. године. И повећање година живота за жене са 53 на 58, такође ће ићи постепено, за по четири месеца годишње, почев од 2013. до 2015. године. Од 2016. до 2023. године повећање ће износити по шест месеци годишње.

Старосна граница за стицање права на старосну пензију подигнута је и за мушкарце, са 53 на 58 година. И ово повећање ће се одвијати постепено, за по четири месеца годишње у периоду од 2011. до 2019. године. Од 2020. до 2023. године то повећање ће износити шест месеци на годишњем нивоу.

Табела 1: Поступно повећање година живота и стажа осигурања потребних за остваривање права на старосну пензију

| Календарска година | Године живота за мушкарца | Године стажа осигурања | Године живота за жену | Године стажа осигурања |
|--------------------|---------------------------|------------------------|-----------------------|------------------------|
| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 |
| 2011. | 53 год. и 4 мес. | 40 | 53 године | 35 година |
| 2012. | 53 год. и 8 мес. | 40 | 53 године | 35 година |
| 2013. | 54 године | 40 | 53 год. и 4 мес. | 35 год. и 4 мес. |
| 2014. | 54 год. и 4 мес. | 40 | 53 год. и 8 мес. | 35 год. и 8 мес. |
| 2015. | 54 год. и 8 мес. | 40 | 54 године | 36 година |
| 2016. | 55 године | 40 | 54 год. и 6 мес. | 36 год. и 4 мес. |
| 2017. | 55 год. и 4 мес. | 40 | 55 година | 36 год. и 8 мес. |
| 2018. | 55 год. и 8 мес. | 40 | 55 год. и 6 мес. | 37 година |
| 2019. | 56 година | 40 | 56 година | 37 год. и 4 мес. |
| 2020. | 56 год. и 6 мес. | 40 | 56 год. и 6 мес. | 37 год. и 8 мес. |
| 2021. | 57 година | 40 | 57 година | 38 година |
| 2022. | 57 год. и 6 мес. | 40 | 57 год. и 6 мес. | 38 година |
| 2023. | 58 година | 40 | 58 година | 38 година |

²² Чл. 19 Закона о пензијском и инвалидском осигурању.

У складу са подизањем минималне старосне границе за остваривање права на старосну пензију са 53 на 58 година живота, било је неопходно и редизајнирати образац за снижавање потребне старосне границе лицима којима се стаж осигурања рачуна са увећаним трајањем. Тако, тим лицима се старосна граница од 65, односно 60 година живота снижава у зависности од степена увећања стажа за по једну годину, и то:

- 1) на сваких пет година проведених на радном месту, односно послу на коме се ефективно проведених 12 месеци рачуна у стаж осигурања као 14 месеци;
- 2) за сваке четири године повредене на радном месту, односно послу на коме се ефективно проведених 12 месеци рачуна у стаж осигурања као 15 месеци;
- 3) на сваке три године проведене на радном месту, односно послу на коме се ефективно проведених 12 месеци рачуна у стаж осигурања као 16 месеци;
- 4) на сваку једну годину и шест месеци проведених на радном месту, односно послу на коме се ефективно проведених 12 месеци рачуна у стаж осигурања као 18 месеци.

Старосна граница може се снижавати највише до 55 година живота, изузев за осигуранике који остварују право на највеће увећење стажа осигурања, тј. осигуранике којима се ефективно проведених 12 месеци рачуна као 18 месеци осигурања. Њима се старосна граница може снижавати до 50 година живота.²³

4.2. Право на инвалидску пензију

Важећим Законом о пензијском и инвалидском осигурању појам инвалидности дефинисан је знатно другачије у односу на раније прописе из ове области. Осим тога, права по основу инвалидности сведена су на инвалидску пензију и право на телесно оштећење.²⁴ Инвалидност постоји, сходно чл. 21 Закона, кад код осигураника настане потпуни губитак радне способности, односно кад код професионалног војног лица настане потпуни губитак способности за професионалну војну службу,

23 Чл. 21 Закона о пензијском и инвалидском осигурању

24 Ранијим прописима била је предвиђена преостала радна способност за рад са пуним или скраћеним радним временом на свом или другом радном месту, тј. друга и трећа категорија инвалидности, као и опасност од наступања инвалидности. Више о томе у: В. Голубовић, *Остваривање и коришћење права из инвалидског осигурања*, у: *Остваривање и заштита социјалних права*, Зборник радова са Саветовања правника, Удружење за радно право и социјално осигурање Србије, Београд, 2010, стр. 369.

због промена у здравственом стању проузрокованих повредом на раду, професионалном болешћу, повредом ван рада или болешћу, које се не могу отклонити лечењем или медицинском рехабилитацијом.

На овај начин, код нас је прихваћен англосаксонски концепт инвалидности, који подразумева потпуни губитак радне способности због промена у здравственом стању које се не могу отклонити лечењем или медицинском рехабилитацијом, а да се не узима у обзир посао који је осигураник обављао, односно посао за који је квалификован (професионална способност). Тако дефинисана инвалидност подразумева општу и потпуну неспособност, тј. неспособност за обављање било ког посла и не води рачуна о квалификацијама, стеченим вештинама и оспособљености осигураника за обављање само одређеног посла, што нарочито ствара проблеме код високоспецијализованих професија.²⁵ Разлози за увођење нове дефиниције инвалидности леже у самој структури корисника пензија у којој су инвалидски пензионери чинили преко 30% од укупног броја пензионера, као и у чињеници да се често у инвалидску пензију одлазило без испуњавања елементарних услова који би указивали на стварни инвалидитет. Ако се узме у обзир и висок ниво корупције, јаснији су мотиви законодавца за увођење рестриктивније дефиниције инвалидности.²⁶

Бројни проблеми који су се јављали у вези са применом овакве дефиниције инвалидности, довели су до тога се у пракси радна способност поново тумачи на стари начин, тј. према свом послу, односно према професионалној способности. Другим речима, инвалидност се мора посматрати у контексту посла који обавља запослени, јер се не може на исти начин ценити радна способност хирурга, возача аутобуса или свештеника.²⁷

Законом је дефинисано и шта се сматра повредом на раду, а шта професионалном болешћу. Повреда на раду је повреда осигураника која се догоди у просторној, временској и узрочној повезаности са обављањем посла по основу кога је осигуран, проузрокована непосредним и краткотрајним механичким, физичким или хемијским дејством, наглим променама положаја тела, изненадним оптерећењем тела или другим променама физиолошког стања организма.²⁸ Професионалне болести

25 Ibid, стр. 372.

26 Р. Савићевић, *op. cit.*, стр. 94.

27 Ibid, стр. 372-373.

28 Такође, повредом на раду сматра се и повреда проузрокована на описани начин, а коју је осигураник-запослени претрпео при обављању посла на који није распоређен, али га је обављао у интересу послодавца, повреда коју осигураник претрпи на редовном путу од стана до места рада или обрнуто, на путу предузетом ради извршавања

су одређене болести настале у току осигурања, проузроковане дужим непосредним утицајем процеса и услова рада на радним местима, односно пословима које је осигураник обављао.

У случају настанка инвалидности предвиђено је право на инвалидску пензију и то право представља примену начела солидарности јер у неким случајевима осигураник остварује већи обим права од обима који би остварио на основу свог доприноса за пензијско и инвалидско осигурање.²⁹

Право на инвалидску пензију зависи од испуњености одређених услова. Уколико је инвалидност наступила као последица повреде на раду или професионалне болести, тај услов је сам по себи довољан и не тражи се услов везан за стаж осигурања. Међутим, уколико је инвалидност последица повреде ван рада или болести која није професионална, захтевају се додатни услови везани за стаж осигурања и разликују се у зависности од година живота осигураника (да ли је млађи или старији од 30 година). Код осигураника млађих од 30 година живота остваривање права на инвалидску пензију је олакшано и везује се за постојање минималног стажа осигурања, и то: 1) ако је инвалидност настала до навршене 20. године живота – једна година стажа осигурања; 2) ако је инвалидност настала до навршене 25. године живота – најмање две године стажа осигурања; 3) ако је инвалидност настала до навршене 30. године живота – најмање три године стажа осигурања.

Осигураници који су старији од 30 година право на инвалидску пензију могу остварити уколико нису навршили године потребне за старосну пензију (у ком случају остварују право на старосну а не на инвалидску пензију) и да имају навршених најмање пет година стажа осигурања.³⁰

службених послова и на путу предузетом ради ступања на рад, као и у другим случајевима. Повредом на раду сматра се и обољење осигураника које је настало непосредно или као искључива последица неког несрећног случаја или више силе за време обављања посла на основу кога је осигуран или у вези с њим, као и повреда коју осигураник претрпи у вези с коришћењем права на здравствену заштиту по основу повреде на раду или професионалне болести. На крају, то је и повреда коју осигураник претрпи учествујући: 1) у акцијама спасавања или одбране од елементарних непогода или несрећа; 2) у војној вежби или у вршењу других обавеза из области одбране земље утврђених законом; 3) на радном кампу или такмичењу; 4) на другим пословима и задацима за које је законом утврђено да су од општег интереса. Види чланове 21-22 Закона.

29 В. Стојановић, предговор за Закон о пензијском и инвалидском осигурању, Службени гласник, Београд, 2011, стр. 16.

30 Чл. 25-25 Закона.

Висина инвалидске пензије, њен најнижи и највиши износ, утврђује се на исти начин као и висина старосне пензије. Уколико је узрок инвалидности повреда на раду или професионална болест (у потпуности), за одређивање висине инвалидске пензије при утврђивању лични бодова рачуна се 40 година пензијског стажа.³¹

4.3. Право на породичну пензију

Породична пензија је право које се обезбеђује за случај смрти хранитеља породице. Од ризика смрти осигурани су: а) осигураници док су активни-радно ангажовани; б) корисници старосне или инвалидске пензије и в) лица која су осигурана само за случај ризика инвалидности и телесног оштећења, а узроци тих ризика су повреда на раду и професионална болест. За остваривање права потребно је испуњење и општих и посебних услова. Општи услови односе се на умрлог осигураника а посебни на чланове породице.

На страни умрлог осигураника услови (општи) разликују се од узрока настанка смрти. Уколико је она наступила као последица повреде на раду или професионалне болести, нису потребни други услови (слично као код инвалидности која је последица повреде на раду или професионалне болести). Уколико је смрт наступила на други начин, тј. као последица повреде ван рада или болести која није професионална, постављају се неки други услови, и то: да је умрло лице било корисник старосне или инвалидске пензије; да је испунило лице стекло услове за старосну или инвалидску пензију; да има најмање пет година стажа осигурања. Ови услови су постављени алтернативно.

Законом је одређено који чланови породице могу остварити право на породичну пензију. То су: а) брачни друг (не и ванбрачни), као и брачни друг из разведеног брака, под условом да му је судском пресудом утврђено право на издржавање;³² б) деца (рођена у браку или ван брака, усвојена, пасторчад и унучад коју је умрли издржавао); в) браћа, сестре и деца без родитеља, односно деца која имају једног или оба родитеља који су потпуно неспособни за рад, а који је осигураник, односно корисник пензије издржавао); г) родитељи (отац и мајка, очух и махећа и усвојиоци), које је

31 Чл. 69, ст. 2 Закона.

32 У циљу сужавања могућности за злоупотребу институције брака, најновијим изменама Закона о пензијском и инвалидском осигурању предвиђено је да уколико је умрли у време закључења брака навршио 65 (мушкарац), односно 60 (жена) година живота, његов брачни друг може стећи право на породичну пензију уколико је после смрти остало најмање једно заједничко дете или је брак трајао најмање две године. Више у: П. Јовановић, *op. cit.*, стр. 466.

осигураник, односно корисник права издржавао.³³ Прве две категорије спадају у чланове уже породице, а друге две у чланове шире породице. Ово диференцирање је од значаја због тога што, приликом додељивања права на породичну пензију, првенство имају чланови уже породице. То значи да ће чланова шире породице припасти право на породичну пензију само ако нема чланова уже породице, или ако они не исцрпу цео износ основа.

Посебни услови за остваривање права на породичну пензију разликују се у зависности од члана породице.

4.3.1. Услови под којима удова остварује право на породичну пензију

Удова стиче право на пензију:

а) ако је до смрти брачног друга навршила 53 године живота; или

б) ако је до смрти брачног друга, или у року од једне године од дана смрти брачног друга, постала потпуно неспособна за рад; или

в) ако је, после смрти брачног друга, остало једно или више деце која имају право на породичну пензију по том брачном другу, а удова обавља родитељску дужност према тој деци. Удова која у току трајања права према том основу постане потпуно неспособна за рад, задржава право на породичну пензију све док та неспособност постоји.

Услов у погледу година живота ублажен је на тај начин што удова, која до смрти брачног друга није навршила 53 године живота, али је навршила 45 година живота, стиче право на породичну пензију кад наврши 53 године живота. Другим речима, имаће одређени „период чекања“ Ова могућност не постоји код удовца. Такође, удова која у току трајања права на породичну пензију стечену на начин под а, б и в, наврши 53 године живота, трајно задржава право на породичну пензију. На крају, удова којој право на породичну пензију престане пре навршених 53, али после навршених 45 година живота, може поново остварити право кад наврши 53 године живота.

4.3.2. Услови под којима удовац остварује право на породичну пензију

Услови за остваривање права на породичну пензију строжи су када су у питању удовци (као и, уосталом, када је у питању право на старосну пензију). Удовац ће стећи право на породичну пензију;

³³ Када је издржавање услов за стицање права на породичну пензију, сматра се да је умрли осигураник, односно корисник права на пензију издржавао члана породице ако укупни месечни приходи члана породице не прелазе износ најниже пензије, утврђене сходно Закону, у претходном кварталу.

а) ако је до смрти брачног друга навршио 58 година живота; или

б) ако је до смрти брачног друга, или у року од једне године од дана смрти брачног друга, постао потпуно неспособан за рад; или

в) ако је после смрти брачног друга остало једно или више деце која имају право на породичну пензију по том брачном другу, а удовац обавља родитељску дужност према тој деци. Удовац који у току трајања права по том основу постане потпуно неспособан за рад, задржава право на породичну пензију док постоји та неспособност. Такође, удовац који у току трајања права на породичну пензију стеченоог на начин под а, б и в, наврши 58 година живота, трајно задржава право на породичну пензију.

Ступање у нови брак не повлачи губитак права на породичну пензију. Једини изузетак предвиђен је када је у питању брачни друг професионалног војног лица које је погинуло за време дејства. То лице стиче право на породичну пензију без обзира на прописане године живота, али под условом да није поново склопило брак, односно, ако има децу, да су деца завршила школовање.

4.3.3. Прелазни периоди у погледу услова за удовицу и удовца

Са изменама Закона о пензијском и инвалидском осигурању из 2010. године, поштрени су и услови за остваривање права на породичну пензију. Међутим, као и код старосне пензије, утврђен је прелазни период у коме ће се ти услови постепено поштрвати, све док не дођу до горе наведеног нивоа. У табелама 2 и 3 дат је приказ тог поступног повећања које се, у погледу породичне пензије, односи на потребне године живота.

Табела 2: Поступно повећање година живота потребних за стицање права на породичну пензију за жене

| Календарска година | Године живота потребне за стицање права на породичну пензију |
|--------------------|--|
| 2011. година | 50 година |
| 2012. година | 50 година и 6 месеци |
| 2013. година | 51 година |
| 2014. година | 51 година и 6 месеци |
| 2015. година | 52 године |
| 2016. година | 52 године и 6 месеци |

Табела 3: Поступно повећање година живота потребних за стицање права на породичну пензију за мушкарце

| Календарска година | Године живота потребне за стицање права на породичну пензију |
|--------------------|--|
| 2011. година | 55 година |
| 2012. година | 55 година и 6 месеци |
| 2013. година | 56 година |
| 2014. година | 56 година и 6 месеци |
| 2015. година | 57 година |
| 2016. година | 57 година и 6 месеци |

4.3.4. Услови под којима деца остварују право на породичну пензију

Деца остварују право на породичну пензију без икаквих додатних условљавања до навршених 15 година живота. После тога, а с обзиром на околност да радни однос може да се заснује са овим узрастом, тј. да се самостално привређује, право на породичну пензију условљава се школовањем, тако да детету припада право на породичну пензију до:

- а) 20 година, ако похађа средњу школу;
- б) 26 година, ако похађа високошколску установу.

На основу овако одређених година види се да је дозвољена и толеранција од по годину дана, с обзиром да средње образовање обично траје четири године. Код високог образовања граница је одређена с обзиром на факултет у најдужем трајању (медицина), плус још годину дана.

Уколико је дете неспособно за самосталан живот и рад, припада му право на породичну пензију све док та неспособност траје, уколико је она настала до узраста до ког се деци обезбеђује право на породичну пензију (15, 20 или 26 година живота). Уколико је неспособност за самосталан живот и рад настала после тих година, а пре смрти осигураника односно корисника права, дете стиче право на породичну пензију и она му припада док та неспособност траје, али само под условом да га је осигураник односно корисник права издржавао до своје смрти.

Уколико је школовање детета прекинуто због болести, право на породичну пензију припада му и за време болести, све до навршених 15, 20 или 26 година живота (у зависности од тога да ли се школује и на ком нивоу), и то највише онолико времена колико је због болести изгубило од школовања.

Детету коме је школовање прекинуто због упућивања на одслужење војног рока, право на породичну пензију припада и за време одслужења војног рока, а највише до навршених 27 година живота.³⁴

На крају, инвалидном детету, у складу са прописима о разврставању деце ометене у развоју, као и детету код кога је неспособност за самосталан живот и рад настала после узраста до кога се деци обезбеђује право на породичну пензију, припада право на породичну пензију и после престанка запослења, односно обављања самосталне делатности.

4.3.5. Услови под којима родитељи остварују право на породичну пензију

Родитељи и са њима изједначена лица (очућ и маћеха и усвојилац) остварују право на породичну пензију под условом да их је осигураник, односно корисник права издржавао до своје смрти и ако је до смрти осигураника односно корисника права:

- а) навршио 65 (мушкарац), односно 60 (жена) година живота; или
- б) постао потпуно неспособан за рад.

4.4. Право на накнаду погребних трошкова

У случају корисника пензије, осим породичне пензије могуће је остварити и право на накнаду погребних трошкова.³⁵ Међутим, за разлику од породичне пензије, ово право није могуће остварити у случају смрти осигураника, већ искључиво корисника пензије. Осим тога, право на накнаду погребних трошкова не везује се за чланове породице, већ за лице које је сахранило умрлог.

Износ накнаде одређен је у висини од једне и по просечне пензије у фонду у претходном кварталу, у односу на дан смрти корисника.³⁶

5. Право на новчану накнаду за телесно оштећење проузроковано Повредом на раду, односно професионалном болешћу

Закон о пензијском и инвалидском осигурању Републике Србије телесно оштећење дефинише као „*губитак, битније оштећење или знатнију*

34 Ово је директна последица ранијих прописа по којима је постојало обавезно служење војног рока у трајању од 12 месеци.

35 Чл. 41 Закона о пензијском и инвалидском осигурању.

36 Чл. 75 Закона о пензијском и инвалидском осигурању. Више о праву на накнаду погребних трошкова видети у: Ф. Бојић, *Право на накнаду погребних трошкова*, Радно и социјално право, Београд, бр. 2/2013, стр. 163-182.

*онеспособљеност појединих органа или делова теле, што отежава нормалну активност организма и изискује веће напоре у остваривању животних потреба, без обзира на то да ли проузрокује или не проузрокује инвалидност.*³⁷

За разлику од ранијих прописа, важећим законом право на новчану накнаду за телесно оштећење признаје се само лицима код којих је то оштећење проузроковано повредом на раду или професионалном болешћу. Постоји укупно осам степена телесног оштећења, који се изражавају у процентима. Први степен значи да код осигураника постоји телесно оштећење у износу од 100%, док је код осмог степена проценат оштећења 30. У случају да је код осигураника раније настало телесно оштећење проузроковано повредом на раду или професионалном болешћу испод 30%, па дође до његовог погоршања или настане нов случај телесног оштећења услед повреде на раду или професионалне болести, услед чега укупно телесно оштећење прелази 30%, осигураник стиче право на новчану накнаду у одговарајућем проценту, према новом степену телесног оштећења.

Висина новчане накнаде за телесно оштећење одређује се од основа који чини основ за затечене кориснике права на новчану накнаду за телесно оштећење у Фонду за пензијско и инвалидско осигурање запослених (пре њиховог потпуног спајања 2011. године), уз примену одговарајућег процента. Основ за затечене кориснике, по ранијим прописима, утврђивао се у износу од 25% просечне месечне зараде по запосленом остварене у Републици у претходној години и на тако утврђени основ примењује се одговарајући проценат телесног оштећења.³⁸

Новчана накнада за телесно оштећење припада у сталном месечном износу. Треба још рећи и то да осигураници код којих наступи телесно оштећење, под условом да оно износи најмање 70% (тј. најмање 4. степен), имају и право да им се стаж осигурања рачуна са увећаним трајањем, и то 12 месеци ефективног стажа као 15 месеци осигурања.

6. Право на новчану накнаду за помоћ и негу другог лица

Ово право има осигураник и корисник пензије, коме је због тежине стања повреде или болести утврђена потреба за помоћи и негом за обављање радњи задовољавања основних животних потреба. То право оствариће лице које је непокретно или које, због тежине и природе трајних болести и болесног стања није способно да се самостално креће ни у оквиру стана уз употребу одговарајућих помагала, нити да се само храни, свлачи, облачи

37 Чл. 37, ст. 1 Закона о пензијском и инвалидском осигурању

38 П. Јовановић, *op. cit.*, стр. 465.

и да одржава основну личну хигијену, затим слепо лице које је изгубило осећај светлости са тачном пројекцијом и код лица које постиже вид са корекцијом до 0, 05.³⁹

Висина новчане накнаде одређује се у висини износа усклађене новчане накнаде за помоћ и негу затечених корисника овог права у осигурању запослених. Према ранијим прописима, ова накнада одређивала се у висини од 60% од просечне месечне нето зараде по запосленом остварене у Републици у претходној години.⁴⁰

39 Чл. 41 а Закона о пензијском и инвалидском осигурању.

40 П. Јовановић, *op. cit.*, стр. 465.

Др Дарко Димовски, доцент
Правни факултет Универзитет у Нишу

ЗАШТИТА ЖЕНА У КРИВИЧНОМ ПРАВУ^{1*}

Увод

Године 2005. усвојени су нови законски текстови, као што су Кривични Законик,² Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривично-правној заштити малолетних лица³ и Закон о извршењу кривичних санкција,⁴ којима су извршене одређене промене у кривичном законодавству Републике Србије.

Кривичним закоником је предвиђено да је општа сврха прописивање и изрицања кривичних санкција сузбијање дела којима се повређују или угрожавају вредности заштићене кривичним законодавством у циљу заштите човека и других основних друштвених вредности. Из оваквог одређења сврхе прописивања и изрицања кривичних санкција произилази једнакоправна заштита човека, без обзира на пол.

У Кривичном законик Републике Србије може разликовати кривична дела код којих је посебан заштитни објект жена и кривична дела код којих не постоји оваква дистинкција заштитног објекта. То не значи да код кривичних дела код којих није посебно предвиђено да је жена заштитни објект не може бити жртва тих кривичних дела. Жена се код ових кривичних дела јавља као жртва у зависности од криминогених диспозиција код извршиоца кривичног дела, виктимогених предиспозиција код жене-жртве, као и одређених ситуационих околности.

1 * Овај рад је већ публикован у зборнику радова *“Правна клиника за заштиту права жена - норме и пракса”*, Аутономни женски центар Београд, Женски истраживачки центар Ниш, Београд, 2013.

2 Кривични Законик, Службени гласник Републике Србије, бр. 85/2005, 88/2005 - испр., 107/2005 - испр., 72/2009 и 111/2009

3 Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, Службени гласник Републике Србије, бр. 85/2005

4 Закон о извршењу кривичних санкција, Службени гласник Републике Србије, бр. 85/2005 и 72/2009

Убиство

Кривично дело убиства инкриминисано је у глави XIII у оквиру кривичних дела против живота и тела, при чему Законик познаје обично убиство, квалификоване облике убиства и привилеговане облике.

Наиме, обично убиство се састоји у лишењу живота другог лица са умишљајем, при чему не постоје посебне околности које га чине привилегованим, односно квалификованим (члан 113). За овај облик убиства предвиђена је казна затвора од пет до петнаест година.

Закоником није прецизно одређена радња извршења, већ се законодавац користи тзв. последичном нормом која се огледа у томе да она обухвата сваку радњу (делатност) којом се друго лице лишава живота.⁵ Иако је законски немогуће ближе одредити радњу кривичног дела убиства, у теорији се доста разматрало о томе у чему се све она може састојати. Међутим, дискусијама се није дошло до стварања неке опште теоријске дефиниције радње извршења овог кривичног дела, али је указано на бројне могућности њеног конкретног испољавања.⁶ Најчешће се убиство врши неком активном радњом, мада није искључено да се у одређеним ситуацијама радња извршења убиства састоји у нечињењу, које се огледа у томе да је смрт другог лица изазвана пропуштањем обавезе на чињење (нпр. ако болеснику буде ускраћен лек у намери да се лиши живота, па услед тога дође до смрти).

Како се убиство најчешће врши неком активном радњом, извршилац кривичног дела убиства се углавном користи одређеним средствима, којима проузрокује смрт другог лица, као што су хладно и ватрено оружје, оруђе или друга средства која су подобна да тело тешко повреди.⁷

Исто тако, убиство се поред употребе физичке силе као у претходно описаном случају, може извршити и применом психичких средстава, као што је изазивање страха, жалости или препасти у таквом степену који доводи до смрти.

Поред физичког и психичког проузрковања смрт, постоји и класификација начина извршења убиства на директно и индиректно. Наиме, директно лишења живота се састоји у томе да извршилац убиства непосредно

5 Лазаревић, Љ., *Коментар Кривичног законика Републике Србије*, Савремена администрација, Београд, 2006. година, стр. 340.

6 Атанацковић, Д., *Кривично право – посебни део*, Привредна штампа, Београд, 1981. година, стр. 131.

7 Ђурђић, В., Јовашевић, Д., *Кривично право – посебни део*, Филип Вишњић, Београд, 2006. година, стр. 23.

лишава живота друго лице својом делатношћу, док се индиректно убиство врши на тај начин да поред радње учиниоца, постоји и радња неког другог лица или саме жртве.

Из оваквог одређења бића кривичног дела убиства, видимо да жртве најтежег облика крвних деликата може бити мушкарац и жена. Бројне државе воде статистике у вези пола жртава убиства. Тако је Министарство правде у САД-у задужено за прикупљање ових података. Године 1997. у САД-у почињено је 15.289 убистава. Од тог броја 23% жртава су биле жене.⁸ Током 2007. године извршено је укупно 14.831 убиство, при чему су особе женског пола биле жртве у 22,5% случајева.⁹ Из приказаних података произилази да је број укупно извршених убистава у датим година сличан, уз постојање скоро идентичног процента убистава у којима су жене жртве.

Истраживање убистава на територији Београда, у периоду од 1985. до 1993. године, показала су да је било убијено 578 мушкараца и 145 жена.¹⁰ У истраживању почињених убистава, од 2006. до 2010. године, на територији југоисточне Србије, мушкарци су 44 пута били жртве почињених убистава (75%), наспрам 15 жртава женског пола. Наиме, мушкарци су жртве обичних убистава у 76% случајева, док се жене у 24%. Код убиства на свиреп или подмукао начин, жене су биле жртве у 3 оваква убиства, што чини 60%, док су мушкарци жртве у два случаја, што износи 40%. Још један облик тешког убиства, у којем постоје жртве оба пола, је убиство више лица, са 7 жртава мушког пола (58%) и 5 жртава женског пола (42%). Међутим, утврдили смо да код неких облика убистава жртве биле искључиво мушкарци. Убиства чије су жртве били мушкарци су: убиство којим се са умишљајем доводи у опасност живот још неког лица, убиство при извршењу разбојништва или разбојничке крађе, убиство из користољубља, убиство из безобзирне освете или других ниских побуда и убиство на мах. Такође, код убиства детета при порођају жртва је било новорођенче мушког пола.¹¹

Када упоредимо податке добијене нашим истраживањем са подацима из Сједињених Америчких Држава можемо закључити да постоје одређене

8 *Criminal Justice Data and Statistics*. Видети: http://www.murdervictims.com/murder_statistics.htm, приступ 26.08.2011. године

9 Wallace, H., Roberson, C., *Victimology – legal, psychological and social perspectives*, Pearson Education, New Jersey, 2011, pp. 74.

10 Симеуновић-Патић, Б., *Убиства хетеросексуалних партнера: криминолошке и виктимолошке карактеристике*, Темида, Виктимолошко друштво Србије и Прометеј, Београд, бр. 3, 2002. година, стр. 6.

11 Димовски, Д., *Криминолошко одређење убиства – докторска дисертација*, Ниш, 2012. година, стр. 240.

корелације. Тамо, као и на територији обухваћеној нашим истраживањем три четвртине жртава убистава су биле особе мушког пола.

Међутим, Кривични законик код квалификованих убистава предвиђа један посебан код којих је жртва искључиво жена – убиство бремените жене. Овај облик тешког убиства спада у поделу квалификованих убистава према околностима извршења и последици дела. Постојање овог облика убиства условљено је околношћу да извршилац у тренутку лишења живота буде упознат са тиме да је у питању бременита жена.

Такође, у Кривичном законнику је инкриминисано још једно тешко убиство, у оквиру поделе квалификованих убистава према околностима извршења и последици дела, код којег је жртва најчешће жена - убиство члана своје породице које је претходно злостављано од стране извршиоца овог облика убиства. Да бисмо говорили о постојању овог облика убиства потребно је да се лишење живота предузима према члану породице које је претходно било виšekратно злостављано, односно да су према њему примењивани различити облици психичког и физичког насиља. Другим речима, за постојање овог облика тешког убиства потребне су две квалификаторне околности: пасивни субјект и начин извршења. Пасивни субјект може бити само члан породице учиниоца овог дела. У породицу спадају сви сродници по крви у излазној и силазној линији, супружници, брат, сестра, лица која живе у трајној ванбрачној заједници, као и старатељ, стараник, усвојитељ и усвојеник. Друга квалификаторна околност се отелотворује у злостављању пасивног субјекта пре лишавања живота, које се огледа у наношењу физичких и психичких патњи.

Уколико анализирамо остале облике убиства, можемо закључити да жене могу бити жртве свих других облика убистава. Потребно је да код неких облика поседују одређена својства да би биле пасивни субјект конкретног кривичног дела.

Недозвољени прекид трудноће

Једно од кривичних дела, код којег је пасивни субјект и жена, је кривично дело недозвољени прекид трудноће (члан 120. КЗ). Објект заштите је, поред живота и здравља бремените жене, плод човека. Биће кривичног дела се састоји у противправном прекиду трудноће. Законодавац је предвидео да постоје три облика овог кривичног дела: 1. побачај са пристанком бремените жене; 2. бављење вршењем побачаја и 3. побачај без пристанка бремените жене.

Први основни облик овог кривичног дела се огледа у извршењу побачаја, започињању вршења побачаја или помагању у вршењу побачаја, при чему се све ове алтернативне радње врше противно прописима о прекиду трудноће, уз постојање пристанка бремените жене да се над њом изврши побачај. Побачај је извршен када је у женском телу плод човека уништен. Започињање вршења побачаја егзистира када је предузета нека делатност којим се, употребом хемијског, механичког или физичког средства, делује на тело бремените жене у циљу уништења људског плода, али плод није уништен. Из оваквог одређења радње овог облика недозвољеног прекида трудноће произилази да покушај није могућ, јер законодавац инкриминише започињање вршења побачаја као свршено кривично дело.

Бављење вршењем побачаја постоји уколико извршилац изврши један или више побачаја са пристанком бремените жене, уз испољавање тежње да то и даље врши. Треба напоменути да се код овог облика могу наћи неке недоумице, јер бављење нечим подразумева чешће предузимање ових делатности, а сматра се да ово кривично дело постоји и ако је само једном извршен побачај. Због тога кривичноправни теоретичари наглашавају значај спремности извршиоца да понавља такве активности.¹²

Трећи основни облик се врши без пристанка бремените жене, при чему су предвиђене две радње извршења: 1. извршење побачаја и 2. започињање вршења побачаја. Постојање овог облика је условљено тиме да не постоји пристанак бремените жене, односно малолетног женског лица, које је млађе од шеснасет година, при чему не постоји писана сагласност родитеља, усвојиоца или стараоца.

Законодавац инкриминисао је теже облике овог кривичног дела. Да би они постојали потребно је да услед побачаја са пристанком или без пристанка бремените жене наступила смрт, тешко нарушавање здравља или друга тешка телесна повреда жене над којом је вршен прекид трудноће. Извршилац ће одговарати за теже облике овог кривичног дела под условом да између вршења побачаја и теже последице постоји узрочна веза, као и да је тежа последица резултат учиниоачевог нехата.

Силовање

Кривично законодавство Републике Србије је у последњих десетак година претрпело бројне измене бића кривичног дела силовања. Наиме, дошло је до инкриминације брачног силовања, које се састојало у принуди на обљубу женског лица употребом силе или претње да ће се напасти на живот или

¹² Лазаревић, Љ., *op. cit.*, стр. 671.

тело тог лица или њему блиског лица. Другим речима, из оваквог одређења бића овог кривичног дела произилази да постоји и инкриминација брачног силовања. Међутим, постојале су критике једног оваквог одређења бића силовања. Стога је доношењем новог Кривичног законика из 2005. године, уследила још једна измена у самом бићу силовања, која се огледа у томе да није више битно да ли је силовање извршено према женској особи.¹³ Тако Кривични законик предвиђа да се силовање састоји од принуде другог лица на обљубу или са њом изједначеним чином употребом силе или претње на ће се непосредно напасти на живот или тело тог или њему блиског лица.

Из оваквог одређења силовања можемо видети да је радња извршења двоактна, односно да је силовање неправо сложено кривично дело, које обухвата принуду и вршење обљубе или са њом изједначеном радњом. Законик, као облике принуде, наводи употребу силе или претње да ће се непосредно напасти на живот или тело. Сила се може схватити као коришћење физичке, механичке или друге снаге против другог лица и циљу сламања отпора другог лица или његовог спречавања, као и употреба хипнозе и омамљујућих средстава у истом циљу. Претња представља стављање у изглед другом лицу да ће бити непосредно нападнут његов живот или тело, односно живот или тело њему блиског лица. Другим речима, овде се ради о квалификованој претњи, јер се пасивном субјекту најављује смрт или телесна повреда. Претња мора да буде озбиљна, неотклоњива, стварна и могућа. Озбиљност претње се тумачи са становишта пасивног субјекта. Обљуба је полни однос између жене и мушкарца, док је са обљубом изједначен чин свака друга радња задовољења полног нагона предузет према телу другог лица.¹⁴

Силовање се може одредити и као принудна обљуба, јер се сила и претња користе да се пасивни субјект принуди на обљубу или са њом изједначен чин, што неминовно условљава постојање отпора. Не постоји кривично дело силовања уколико се пристаје на обљубу или се само вербално пасивни субјект изјашњава против обљубе, а из понашања произилази да се саглашава са обљубом. Отпор треба да буде трајан, озбиљан и стваран. Може се рећи да је отпор трајан када се пружа од тренутка када је употребљена сила или претња, па до тренутка када је дело свршено. Другачије

13 Константиновић Вилић, С., Николић Ристановић, В., Костић, М., *Криминологија*, Пеликант принт, Ниш, 2009. година. стр. 141.

14 Јовашевић, Д., *Кривичноправна заштита жена*, Правна клиника за заштиту права жена – Приручник за рад студенкиња/студената, Ниш, Правни факултет Универзитета у Нишу и Женски истраживачки центар за едукацију и комуникацију, Ниш. 2011. година, стр. 166-167.

речено, силовање неће постојати ако се отпор пружа на почетку, али се касније, пре завршетка дела, обљуба прихвата. Отпор је озбиљан и стваран када се жртва супротставља обљуби или на неки други начин изражава противљење обљуби.¹⁵ Међутим, иако је судска пракса израдила став да постоји силовање, уколико не постоји сагласност пасивног субјекта на обљубу или са њом изједначен чин, неки сматрају да је потребно извршити промену бића кривичног дела силовања на тај начин да се експлицитно нагласи да није неопходно постојање отпора, већ је довољно непостојање сагласности. Тако се у бројним међународним документима и пресудама се може наћи овај став. Наиме, у Препоруци (2002)5 Министарске Комисије Савета Европе о заштити жена од насиља је заступљен став да државе чланице Савета Европе треба да казне сваки сексуални чин који је извршен над лицима која нису дала пристанак, чак и уколико нису показивала никакве знаке отпора. Европски суд за људска права у пресуди М.Ц. против Бугарске (представка број 39272/98) заузима исти став као у Препоруци (2002)5.¹⁶ Уједно, и у члану 36. Конвенције Савета Европе о превенцији о борби против насиља над женама и насиља у породици сугерише се државама чланицама да је за постојање силовања довољно да не постоји пристанак пасивног субјекта.¹⁷ Бројне жртве силовања нису биле у стању да пруже отпор, због страха да ће бити убијене или повређене. Полазећи стриктно од бића кривичног дела силовања, можемо закључити да тада нема кривичног дела. Стога, потребно је извршити промену елемената бића кривичног дела силовања, у делу „пружања отпора“, тако да је се експлицитно нагласи да је само недавање сагласности жртве за сексуални чин, довољно да буду извршено силовање.

Законодавац је инкриминисано и теже облике силовања, које се огледају у томе да је услед силовања наступила тешка телесна повреда, у вршењу дела учествовало је више лица, силовање је извршено нарочито свиреп или понижавајући начин или према малолетнику или је имало за последицу трудноћу. Најтежи облик силовања постоји ако је пасивни субјект дете или је, услед силовања, наступила смрт лица према којем је дело извршено.

Процесуирању кривичних дела силовања својствен је феномен тзв. филтрације, под којим се подразумева да силовање на добије судски епилог. Како највећи број кривичних поступака за кривично дело силовања буде обустављено још у почетним фазама, због тога што жртве силовања

15 Лазаревић, Љ., *op. cit.*, стр. 508.

16 Видети: http://www.vk.sud.rs/assets/files/evropske_presude/mc_protiv_bugarske.pdf, приступ 27.07.2013. године

17 Видети: https://www.parlament.ba/sadrzaj/komisije/predstavnicki_dom/ravnopravnost/ostale_aktivnosti/, приступ 28.07.2013. године

не сматрају да је над њима извршено кривично дело или зато што не пријаве силовања надлежним државним органима, поставило се питање зашто долази то процеса осипања. Као разлози филтрирања могу се навести ситуација када тужилаштво сам сексуални чин, који је извршен без пристанка жртве, не квалификују као силовање, због „недостатка“ доказа, или жртва повуче своје сведочење. Такође, може се десити да суд, услед недостака доказа, и поред тога што је постојало силовање, донесе ослобађајућу пресуду.¹⁸

Велики број жена буде силовано. Наиме, у Сједињеним Америчким Државама свака два минута једна жена буде силована. Према истраживању, које је спровео Биро за статистику у правосуђу у Америци, било је 670.000 жена жртава силовања и покушаја силовања током 1996. и 1997. године. Једно друго истраживање је показало да је током 1996. године било пријављено полицији тек свако треће силовање. Скоро 70% жртава познаје силоватеља. Тако је 28% жена жртава било силовано од стране својих супруга или момака, док је 35% жена силовано од стране познаника. Над 5% жена силовање је почињено од стране рођака. Статистика показује да се свако четврто силовање изврши на јавном простору. Такође, може се рећи да је силовање пре свега тзв. ноћно кривично дело, јер се 68% силовања почини у период од 18 часова до 6 сати изјутра.¹⁹ Нека друга истраживања указују да је једна од седам девојака на факултетима широм Америке силовано, као и тек свака десета девојка о томе јавно проговори. Исто тако, постоји десет пута већа шанса да жена буде силована, него да погине у аутомобилској несрећи. Велики број жена жртава силовања је веома младо – 61% жена жртава има мање од 18 година.²⁰

Током 2012. године било је пријављено 121 пунолетно лице за извршено кривично дело силовања, при чему је 21 лице било пријављено на београдском региону, 35 је било пријављено на територији АП Војводина, 28 на региону Шумадије и Западне Србије, док је 37 на територији Јужне и Источне Србије. Године 2012. донесено је 67 осуђујућих пресуда о извршеном силовању.²¹ Против 11 малолетника је поднесена кривична

18 Horvath, M., Brown, J., *Rape: Challenging Contemporary Thinking*, Willan Publishing, УК, 2009. Видети: http://books.google.rs/books?id=SpkzxXmtl50C&pg=PT31&dq=attrition+in+rape+cases+Liz+Kelly&hl=sr&sa=X&ei=kvDzYcqZF-Wn4ASc0YHYCQ&redir_esc=y#v=onepage&q=attrition%20in%20rape%20cases%20Liz%20Kelly&f=false, приступ 27.07.2013. године

19 Видети: <http://here4victims.tripod.com/rape/>, приступ 30.01.2013. године

20 Видети: <http://www.crisisconnectioninc.org/sexualassault/rapestatistics.htm>, приступ 30.01.2013. године

21 Видети: <http://webrzs.stat.gov.rs/WebSite/repository/documents/00/01/06/86/SK122013715.pdf>, приступ 27.07.2013. године

пријава због силовања. На територији Војводине се поднесене 3 кривичне пријаве, 5 кривичних пријава је било у Шумадији и Западној Србији, а 3 у Јужној и Источној Србији.²²

Последице силовања су веома тешке. Тако, на пример, жене жртве силовања имају три пута већу шансу да оболе од депресије, шест пута више оболевају од пост-трауматског стресног поремећаја, четири пута више размишљају о самоубиству, тринаест пута више се одају употреби алкохола, док двадесет шест пута више узимају психотропне супстанце.²³

Посредовање у вршењу проституције

Још једно кривично дело, из групе кривичних дела против полне слободе, код којих се најчешће као жртве јављају жене, је кривично дело посредовање у вршењу проституције. Да бисмо могли да одредимо биће овог кривичног дела неопходно је да прво установимо појам проституције. Сам појам проституције вуче порекло од латинске речи *prostituere*, што значи обешчастити се, понизити се. Много сматрају да је проституција реч која самапо себи разумљива. Међутим, врло је тешко дати неко општеприхваћено одређење појма проституције, јер се њен појам током времена проширивао. Наиме, историјски гледано прво се јавила женска проституција, док су се касније проституцијом бавили мушкарци, малолетници, хомосексуалци и бисексуалци.²⁴ Ипак, када се и данас говори о проституцији мисли се пре свега на жене које се баве вршењем ове друштвено недозвољене појаве. Проституција у свом одређењу обухвата три појма: 1) промискуитет, 2) комерцијалност и 3) емоционалну индиферентност према полном односу.²⁵ Полазећи од ових трију елемената проституције проф. Милутиновић је одредио проституцију као вршење недопуштених сексуалних односа лица женског пола на комерцијалној основи, при чему постоји продавање тела жене и случајног сусрета са лицима са којима ступају у те односе и које карактерише осећај равнодушности.²⁶

Не постоје поуздани подаци о распрострањености проституције која нас. Једно од првих истраживања о обиму проституције извршено је од стране М. Миљковића. Наиме, он је 1905. године у својој књизи „Бело робље“

22 Ibidem

23 Видети: <http://www.rainn.org/get-information/statistics/sexual-assault-victims>, приступ 30.01.2013. године

24 Flowers, R., *The Prostitution of Women and Girls*, McFarland, North Carolina, 1998, pp. 6.

25 McGinn, T., *Prostitution, Sexuality, and the Law in Ancient Rome*, Oxford University Press, New York, 1998, pp. 18.

26 Константиновић Вилић, С., Николић Ристановић, В., Костић, М., op. cit., стр. 400.

објавио да је Београд у томе време имао 600 проститутки, при чему је у Београду живело око 600.000 људи.²⁷ Данас не постоје тачни подаци о распрострањености проституције.²⁸ Такође, битно је напоменути да се бављење проституцијом кажњава као прекршај против јавног реда и мира. Неки сматрају проституцијом обликом насиља над женама. Иако из дефиниције проституције не проистиче ропски однос жена, у стварном животу проститутке су суочене са различитим облицима насиља. Довољно је навести као пример резултате истраживања по којем око 90% проститутки жели да се више на бави пружањем сексуалних услуга, али су у томе онемогућене. Једно истраживање у Канади је показало да проститутке имају 40% више шанси да постану жртве хомицида.²⁹

С обзиром на то да смо одредили појам проституције, можемо анализирати биће кривичног дела посредовање у вршењу проституције. Радња кривичног дела је одређена алтернативно. Наиме, ово кривично дело се може извршити навођењем, подстицањем, учествовањем у предаји неког лица ради вршења проституције, као и пропагирање или рекламирање проституције путем средстава јавног информисања или других сличних средстава. Појмови навођење и подстицање су веома широки, што омогућава да се под подведу много радње, као што су: наговарање, предочавање и обећање користи, подржавање жеље за бављење проституцијом и др. Предаја женског лица ради вршења проституције је један од облика извршења овог кривичног дела. Наиме, предаја обухвата различите делатности: одвођење женског лица из једног места у друго, предаја женског лица у истом месту другоме, одвођење женског лица у иностранство. Циљ вршења ових делатности је вршење проституције. Под пропагирањем сматра се подржавање проституције, стварање код других тежње и намере да се тиме баве, док рекламирање представља само посебан облик пропагирање, при чему се у оба случаја користе средства јавног информисања.

Законодавац је инкриминисао тежи облик овог кривичног дела, код којег је пасивни субјект малолетно лице. Другим речима, квалификаторна

27 Видети: <http://attachments.wetpaintserv.us/ltQQ0huqymr2IF6WJvp1nQ==69632>, приступ 31.01.2013. године

28 „Нема уличне проституције. Наводно, постоје два угоститељска објекта чије особље пружа и сексуалне услуге, али полиција нема довољно доказа како би могла да реагује. Постоје сазнања да проститутке ординирају на паркингу у селу Просек, на којем се окупљају турске и бугарске камионције.“ Цитат из: <http://www.pressonline.rs/info/politika/34085/prostituticija-i-sa-psima.html>, приступ 31.01.2013. године

29 Видети: <http://finnmackay.wordpress.com/articles/prostitution-is-violence-against-women-labour-left-review-nov-07/>, приступ 28.07.2013. године

околност је старосно доба пасивног субјекта – лице није навршило 18 година живота. Довољно је да међу женским лицима, над којим се посредује у вршењу проституције, буде само једно малолетно лице, да бисмо могли да кажемо да је дошло до извршења тежег облика овог кривичног дела.

Насиље у породици

Насиље у породици, као социолошки феномен, иманентан је свим друштвима и историјским епохама. Све док није било предмет посебне инкриминације, државни органи су на појаву насиља у породици реаговали тако што су та понашања подводили под нека друга кривична дела. Постојање физичког насиља над чланом породице подводило се под лаку и тешку телесну повреду, док се постојање психичког насиља квалификовало као кривично дело увреда, односно клевета. Немогућност да се силовање у браку супруге подведе под одредбе кривичног законодавства најбоље илуструје неадекватну заштиту пред којом су се налазе припаднице женског пола. Такође, на случајеве насиља у породици су се примењивале и норме о прекршајима против јавног реда и мира.³⁰

Под снажним утицајем различитих невладиних организације, законодавац у Србији је 2002. године први пут инкриминисао насиље у породици као кривично дело. Према законским решењима из 2005. године насиље у породици је и даље кривично дело у оквиру кривичних дела против брака и породице. Наиме, постоји пет облика кривичног дела насиља у породици (члан 194. КЗ). Законодавац се код првог облика послужио тзв. последичном радњом, која се манифестује у угрожавању спокојства, телесног интегритета и душевног стања члана породице, при чему се као начини извршења наводи примена насиља, претња да ће напасти на живот или тело, дрско или безобзирно понашање (члан 194. став 1. КЗ). С обзиром на то да одређене насиља и квалификоване претње нису спорни у кривичноправној теорији, нећемо их посебно објашњавати. Стога је потребно одредити само дрско и безобзирно понашање. Тако се дрско понашање разликује од безобзирног, по схватању др Љубише Лазаревића, само по интензитету. Наиме, дрским понашањем се крше само елементарне норме културе у једном друштву, уз игнорисање, вређање и спремности за физичко обрачунавање, док се под безобзирним понашањем подразумева крајње непоштовање, при чему долази до физичког и

30 Константиновић Вилић, С., *Кривичноправна заштита жртва насиља у породици*, Правна клиника за заштиту права жена – Приручник за рад студенткиња/студената, Правни факултет и Женски истраживачки центар за едукацију и комуникацију, Ниш, 2011. година, стр. 173.

психичког малтретирања.³¹ За извршење овог кривичног дела неопходан је умишљај. За овај облик предвиђена је казна затвора од три месеца до три године.

Законодавац је под пасивним субјектом одредио члана породице, под којим се могу подвести: супружници, њихова деца, преци супружника у правој линији крвног сродства, ванбрачни партнери и њихова деца, усвојилац и усвојеник, хранилац и храњеник. Члановима породице сматрају се и браћа и сестре, њихови супружници и деца, бивши супружници и њихова деца и родитељи бивших супружника, ако живе у заједничком домаћинству, као и лица која имају заједничко дете или је дете на путу да буде рођено, иако никада нису живела у истом породичном домаћинству (члан 112. тачка 28. КЗ). Неки аутори оправдавају овакво одређење појма члана породице, подржавајући став да се бивши супружници, њихова деца, као и родитељи бивших супружника не треба подводити под појам члана породице, ако не живе у истом домаћинству.³² Оваквом схватању законодавца и појединим кривичноправним теоретичарима може су упутити оправдана критика. Наиме, насиље између бивших партнера се не прекида исељењем супруге из заједничког домаћинства. Оно врло често достиже своју кулминацију у тренуцима одвојености бивших партнера, јер супруг, изгубиши свој „предмет“ доминације и желећи да је врати по сваку цену, примењује психичко и физичко насиље. Иста аналогија се може повући и за заједничку децу и родитеље бивших супружника.

Тежи облик кривичног дела насиља у породици постоји када је, при извршењу радње основног кривичног дела, коришћено оружје, опасно оруђе или друго средство подобно да се тело тешко повреди или здравље тешко наруши. Последица радње извршења овог облика насиља у породици се манифестује у конкретној опасности по телесни интегритет или душевно стање пасивног субјекта, укључујући и последицу у виду наношења лаке телесне повреде. С обзиром на то да се ово дело врши употребом оружја или оруђа, наношење лаке телесне повреде се квалификује као опасна лака телесна повреда.³³ За постојање дела неопходан је умишљај. Полазећи од веће друштвене опасности овог конкретног кривичног дела, законодавац је прописао и теже кривичне санкције – казна затвора од шест месеци до пет година (члан 194. став 2. КЗ).

Следећи облик кривичног дела насиља у породици постоји ако је неко радњом из става 1. и става 2. члана 194. КЗ узроковао тешку телесну

31 Лазаревић, Љ., *op. cit.*, стр. 550.

32 *Ibidem*

33 Константиновић Вилић, С., *op. cit.*, стр. 179.

повреду или тешко нарушавање здравља члана породице или је дело учињено према малолетном лицу (члан 194. став 3. КЗ). За разлику од прва два облика насиља у породици, трећи облик се диференцира само у погледу последице. Законодавац изричито наводи у члану 112. став 10. да се под малолетним лице подразумева свако лице које није навршило 18 година старости. Законодавац је предвидео казну затвора од две до десет година. У односу на последицу, извршилац је поступао са нехатом, док је у односу на пасивног субјекта кривично дело извршио са умишљајем.

Четврти облик насиља у породици се отелотворује у смрти члана породице, услед дела из става 1, 2. и 3. члана 194. Кривичног законика (члан 194. став 4. КЗ), при чему је предвиђена казна затвора од три до петнаест година. У односу на смрт члана породице, извршилац мора да је поступао са нехатом, за разлику на убиство члана своје породице које је претходно злостављано од стране извршиоца код којег је неопходно постојање умишљаја.

Посебан облик кривичног дела насиља у породици постоји услед кршења мере заштите од насиља у породици. Породичним законом су предвиђене мере заштите од насиља у породици. Тако је чланом 198. став 2. Породичног закона прописано да су мере заштите: издавање налога за иселење из породичног стана или куће, без обзира на право својине односно закупа непокретности; издавање налога за уселење у породични стан или кућу, без обзира на право својине односно закупа непокретности; забрана приближавања члану породице на одређеној удаљености; забрана приступа у простор око места становања или места рада члана породице; забрана даљег узнемиравања члана породице. Мера заштите од насиља у породици може трајати најдуже годину дана.

Иако законодавац не прави разлику по полу у односу на пасивни субјект, резултати бројним истраживања показују да су жене жртве насиља у породици у великом обиму. Према једном истраживању 95% жртава су жене, док су мушкарци починиоци овог кривичног дела од 95 до 98% случајева. Као илустрацију о распрострањености насиља у породици, довољно је навести пример да на сваких 15 секунди једна жена буде претучена, силована или лишена живота. Између два и четири милиона жена у Америци буде претучено од стране својих партнера сваке године.³⁴

Прво квантитативно истраживање о распрострањености насиља у породици у Републици Србији је спроведено 2001. године, од стране Виктимолошког друштва Србије, када није ни постојала инкриминација насиља у породици, као кривичног дела. На узорку од 700 пунолетних

34 Видети: <http://www.turningpointsservices.org/Domestic%20Violence%20-%20Statistics.htm>, приступ 19.05.2013. године

жена, дошло се до резултата да је свака трећа жена доживела физички напад, док је свака друга жена била жртва психичког напада.³⁵ Последње истраживање о насиљу у породици спроведено је на територији АП Војводина током 2009. године. Узорак су сачињавале 516 пунолетне жене. Добијени резултати су, такође, алармантни. Свака друга жена је била жртва психичког насиља, трећина жена из узорка је било изложено физичком насиљу, 19% прогањању, док је 9% било жртва сексуалног насиља.³⁶

Недавање издржавања

Издржавање међу сродницима се врло често остварује само од себе, без икаквог судског уплива. Право на издржавање је имовинског карактера, којим се заснива облигационо правни однос између корисника издржавања и дужника. Ово право установљено је законом, при чему постоји подчињеност специфичном правном режиму који произлази из њеног циља. Као циљ издржавања наводи се обезбеђивање основних животних, али и других потреба, у зависности од одређених околности и потреба.

Уколико дужник не исплаћује издржавање, које је претходно одредио суд, поверилац има две могућности. Прва могућност се односи на подношење предлога за принудно извршење пресуде, на основу које поверилац наплаћује своје потраживање. Подношење кривичне пријаве за кривично дело недавање издржавања је друга могућност. Дужник, плашећи се евентуалне казне затвора, исплаћује своја дуговања. Овде се примењује тзв. установа одлагање кривичног гоњења (члан 283. ЗКП). Наиме, јавни тужилац може одложити кривично гоњење за кривична дела за која је предвиђена новчана казна или казна затвора до пет година (за кривично дело недавање издржавања предвиђена је новчана казна или казна затвора до две године, односно за квалификовани облик казна затвора од три месеца до три године), уколико осумњичени прихвати једну или више следећих обавеза. За нас је битна обавеза која се састоји у испуњавању доспелих обавеза издржавања. Јавни тужилац ће одбацити решењем кривичну пријаву и о томе обавестити оштећеног, уколико осумњичени испуни своју обавезу.

Кривично дело недавање издржавања се састоји у пропуштању да се лицу према коме постоји обавеза издржавања оно даје. Радња извршења овог кривичног дела постоји уколико дужник не даје издржавање у пуном износу, како је одређено судском одлуком. Такође, до извршења може доћи

³⁵ Национална стратегија за спречавање и сузбијање насиља над женама у породици и у партнерским односима, Службени гласник Републике Србије, 027/2011

³⁶ Ibidem

и пропуштањем рокова за давање издржавања.³⁷ Недавање издржавања постоји и када дужник не плаћа издржавање детету, које ванредно похађа школу после пунолетства, а најкасније до 26. године живота.³⁸ Раније је биће кривичног дела била другачије одређено. Тако је биће овог кривичног дела било одређено као избегавање давања издржавања. Из овога произилази да је за постојање кривичног дела било неопходно да се утврди када дужник избегава да измири своје обавезе, а када дужник није објективно у могућности да изврши своје обавезе. Сходно садашњим законским, кривичног дела нема, уколико дужник није, због неких објективних могућности, могао да даје износ одређен судском одлуком.³⁹ Другим речима, не постоји ово кривично дело, ако дужник из оправданих разлога није давао издржавање.

Пажљиво анализирајући биће кривичног дела, можемо уочити да је услов за постојање овог кривичног дела извршна судска одлука или извршно поравнање пред судом или другим надлежним органом, којом је утврђена обавеза издржавања. Такође, потребан је умишљај, који обухвата сва објективна обележја кривичног дела.

Поред основног облика, законодавац је прописао и тежи облик овог кривичног дела. Наиме, тежи облик постоји уколико наступе теже последице по издржавано лице. На надлежном суду је да утврди које су то тешке последице. Ипак, битно је напоменути да у тешке последице законодавац не убраја тешко нарушавање здравља издржаваног лица, као и његову смрт. Овакав закључак произилази из чињенице да је код кривичног дела кршење породичних обавеза законодавац, као квалификаторне околности, предвидео тешко нарушавање здравља или смрт члана породице. Такође, као још један аргумент да законодавац под тешке околности код кривичног дела недавање издржавања није подразумевао смрт или тешко нарушавање здравља је висина запрећене казне за тежи облик недавање издржавања у односу на тежи облик кршења породичних обавеза – од три месеца до три године за тежи облик недавање издржавања, док је за тежи облик кршења породичних обавеза од једне до пет, односно осам година затвора. Као пример за тешку последицу, која је настала недавањем издржавања, може се навести прекид школовања малолетног лица.⁴⁰

³⁷ Стојановић, З., *Коментар Кривичног законика*, Службени гласник, Београд, 2007. година, стр. 477.

³⁸ Симић, И., *Кривични законик – практична примена*, Службени гласник, Београд, 2007. година, стр. 232.

³⁹ Лазаревић, Љ., *op. cit.*, стр. 552.

⁴⁰ Стојановић, З., *op. cit.*, стр. 478-479.

Надлежном суду је, ставом 4. члана 195. КЗ, дата могућност да условно осуђеном одреди обавезу да измири доспеле обавезе и да убудуће редовно измирује своје обавезе из издржавања.

Овим кривичним делом се штити право неког лица на издржавање, које му припада по породичном законодавству.⁴¹ Иако законодавац изричито не наводи пол издржаваног лица, животне околности су такве да се углавном ради о лицу женског пола. У Србији је последњих година забележен тренд повећана броја развода. Како су жене у знатно неповољнијем положају од својих партнера, због нетражења посла, разводом се њихов положај додатно погоршава. Супруга, сходно члану 151. Породичног закона, има право на издржавање од свог брачног друга, ако нема довољно средстава за издржавање, неспособна је за рад или не може да се запосли. Исте одредбе примењују се и код ванбрачних партнера. Увођењем кривичног дела недавање издржавања, додатно је ојачан положај (ван)брачних партнера, а нарочито жене, ако нису у могућности сами да се издржавају.

Трговина људима

Трговина људима је једно новоуведено кривично дело. Наиме, Законом о изменама и допунама Кривичног законика из 2003. године је први пут инкриминисано као кривично дело. Иако је трговина људима, као кривично дело у Србији, релативно ново, оно се као негативна друштвена појава јавила још у античко доба.⁴² Пре инкриминације овог кривичног дела, органи полицијске управе су подносили кривичне пријаве због извршења других кривичних дела сродних трговини људима, као што су заснивање ропског односа и превоз лица у ропском односу, посредовање у вршењу проституције, недозвољени прелазак државне границе, противправно лишење слободе, фалсификовање јавне исправе и друго.

Биће кривичног дела трговине људима је веома сложено. Наиме, за постојање основног облика неопходна су три обележја: 1) радња, 2) начин извршења и 3) циљ. Радња овог кривичног дела је алтернативно одређена. Састоји се од врбовања, превозења, пребацивања, предаје, продаје, куповине, посредовања у продаји, као и сакривању или држању другог лица. У начине извршења овог кривичног дела убрајамо: сила или претња; довођење у заблуду или одржавање у заблуди; злоупотреба овлашћења,

41 Бабић, М., Марковић, И., *Кривично право – посебни део*, Правни факултет, Бања Лука, 2007. година, стр. 152.

42 Више о томе: Николић, Д., *Ропство и робови – тамнија страна људске цивилизације (историјски преглед)*, Трговина људима – Правна заштита у међународним и националним оквирима, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2011. година, стр. 23.

поверења, или односа зависности или тешких прилика; задржавање личних исправа; давање или примање новца или друге користи. Људима се тргује у циљу: експлоатације рада; принудног рада; вршења кривичних дела; проституције; друге врсте сексуалне експлоатације; просјачења; употребе у порнографске сврхе; успостављања ропског или њему сличног односа; одузимања органа или дела тела и коришћења у оружаним сукобима.⁴³ Одређене недоумице се могу јавити код принудног рада и експлоатације рада. Тако се под принудним радом подразумева принуђивање другог да обавља послове, који могу бити чак и дозвољени, при чему не постоји воља пасивног субјекта да обавља тај посао, док се експлоатација рада може одредити као коришћење туђег рада, уз непостојање принуде а за рад се не исплаћује никаква надокнада или је она симболична.⁴⁴ Пасивни субјект може бити свако пунолетно лице. Посебан облик постоји ако је кривично дело учињено према малолетном лицу, при чему није неопходно да је примењен неки од начина извршења наведених у основном облику.

Кривичним закоником су инкриминисани тежи облици: 1) ако је основно кривично дело учињено према малолетном лицу (свако лице које има мање од 18 година) на начин прописан у основном облику; 2) ако наступила тешка телесна повреда неког лица, при чему је потреба нехат у односу на ову последицу; 3) ако је наступила смрт једног или више лица, при чему је потреба нехат у односу на ову последицу; 4) ако се неко бави вршењем кривичних дела прописаних у ставу 1-3. члана 388, или је дело извршено на организован начин од стране организоване групе.

Без обзира што законодавац предвиђа као пасивног субјекта лица оба пола, у стварности су жртве трговине људима углавном жене. Према статистици, коју води Америка, 80% жртава транснационалне трговине људима су особе женског пола.⁴⁵ Процент особа женског пола, које су жртве трговине људима у Србији, је веома сличан. Према подацима АСТРЕ и Службе за координацију заштите жртава трговине људима, у Републици Србији преко 88% жртава трговине људима су особе женског пола.⁴⁶ Како бисмо илустровали обим трговине људима, у којима су жене жртве, довољно је навести податке о поднетим кривичним пријавама. Тако су, на пример, током 2008. године у Републици Србији полицијски службеници поднели

43 Видети: http://www.mup.gov.rs/cms_lat/saveti.nsf/saveti-trgovina-ljudima.h, приступ 01.02.2013. године

44 Лазаревић, Љ., *op. cit.*, стр. 959.

45 Видети: <http://www.cicatelli.org/titlex/downloadable/Human%20Trafficking%20Statistics.pdf>, приступ 02.02.2013. године

46 Видети: <http://www.astra.org.rs/wp-content/uploads/2008/07/palermo-2010-SRP-web.pdf>, приступ 28.07.2013. године

укупно 32 кривичне пријаве за кривично дело трговине људима, при чему је обухваћено 81 извршилац. Жртава је било укупно 55, од чега 48 држављана Републике Србије, пет држављана БиХ, по један Румуније и Украјине (28 је пунолетно, а 27 малолетних лица, од чега је 15 старијих малолетника и 12 деце). Од 55 жртава оба пола, било је 9 мушкараца (8 лица до 14 година живота и једно лица од 14 до 18 година старости), док је 46 жртава било женског пола, при чему је њих 4 било млађе од 14 година, 14 је било између 14 и 18 година, уз постојање 28 пунолетних жртава женског пола.⁴⁷ О обиму трговине људима сведочи и податак о томе колико ово кривично дело доноси профит његовим извршиоцима. Наиме, годишње се заради преко 32 милијарде америчких долара.⁴⁸ Током 2012. године било је 55 кривичних пријава за кривична дела трговине људима, који су почињени од стране пунолетних лица, при чему је на територији Београда било 34 кривичне пријаве, у Војводини 8 кривичних пријава, у региону Шумадије и Западне Србије 7 пријава, док на територији Јужне и Источне Србије 6 кривичних пријава. Укупно је 2012. године донесено 34 осуђујуће пресуде за ово кривично дело, при чему су у свим случајевима биле изречене затворске казне.⁴⁹ Према малолетницима су поднесене 3 кривичне пријаве током 2012. године, уз то да ниједан малолетник није био осуђен за ово кривично дело.⁵⁰ Иако није наведено ко су жртве трговине људима током 2012. године, можемо, аналогично, извући закључак да су у највећем проценту случајева жртве трговине људима особе женског пола.

Закључак

Генерално гледано, законодавац у Србији обезбеђује добру заштиту живота и тела жене. Међутим, то не значи да нема места даљем унапређењу кривичноправне заштите жена. Довољно је навести као пример случајеве криминалитета прогањања и видети да законодавац мора да инкриминише и овај облик криминалитета насиља. Да бисмо илустровали потребу предвиђања овог кривичног дела у српски Кривични законик, наводимо случај криминалитета прогањања из Врања, који је резултовао извршењем убиства на мах: „*Кад дођем да причам о убиству, много ми је тешко. Проблем је у психопати који ми је окренуо живот за 360%. Ја сам дошла на одмор*

47 Видети: <http://www.mup.gov.rs/cms/resursi.nsf/Statistika%20-%20trgovina%20ljudima.doc>, приступ 02.02.2013. године

48 Видети: <http://www.cicatelli.org/titlex/downloadable/Human%20Trafficking%20Statistics.pdf>, приступ 02.02.2013. године

49 Видети: <http://webzrs.stat.gov.rs/WebSite/repository/documents/00/01/06/86/SK122013715.pdf>, приступ 28.07.2013. године

50 Ibidem

из иностранства. Упознали смо се у дискотеци у Врању. Тај дечко се онда заљубио у мене. Прогањао ме је, мислио је да смо ми у вези. Слао ми је поруке, онда је кренуо физички да ме малтретира зато што нисам хтела да будем са њим. Обратила сам се полицији, али су ми рекли да не решавају љубавне проблеме. Обратила сам се и суду, али су ми рекли да не могу ништа да ураде, јер не постоји кривична пријава. Дошла сам ујутру у 6 сати из казина друга којем сам помагала, јер он није био ту. Онда су ми око десет сати стигле поруке увредљивог карактера, али му ја нисам одговарала. Око пола пет ми је стигла порука од њега: „Ако нећу бити његова, онда нећу бити ничија, онда ћеш бити Божија.“ Ја сам спавала кад ми је он слао поруке. Онда је провалио у стан и онда ме је напао. Онда је дошло до свачега, до покушаја силовања, до туче. Не зна се ко је кога ударао. Просто се не сећам како сам га убола. Просто ми је то изашло из памети.“ Након постављеног питања како је дошао до њеног мобилног телефона, одговорила нам је: „Он је дошао до мобилног телефона преко мог друга. Кад сам излазила из дискотеке стигла ми је порука: „Оставила си нешто унутра, мислим да је то срце.“ Сретали смо се по граду, али ме никад није лично позвао да изађемо.“⁵¹ Из обављеног интервјуа можемо видети да је дошло до замене позиције жртве и криминалца. Ову тезу, да је у неким случајевима могуће да две особе замене позиције, па тако да првобитни агресор постане жртва убиства, док првобитна жртва постане убица, први је изнео Ханс фон Хентинг.⁵² Такође, из разговора са може установити да надлежни државни органи нису знали како да реагују, јер нису могли дато понашање мушкарца да подведу под неко биће кривичног дела, што је довело да извршења убиства на мах од стране жене-жртве криминалитета прогањања.

На основу изнесеног, потребно је да законодавац што пре инкриминише криминалитет прогањања као кривично дело, полазећи од законских решења у Сједињеним Америчким Државама и државама Западне Европе. Такође, потребно је да прати евентуалну појаву нових друштвено опасних понашања, у којима је жртва жена, како би благовремено предвидео конкретно понашање као кривично дело. На тај начин кривичноправна заштита жена би се подигла на знатно већи ниво.

51 Интервју је обављен ради потреба писања докторске дисертације „Криминолошко одређење убиства“, кандидата Дарка Димовског, у оквиру истраживања убиства у југоисточној Србији у периоду од 2006. до 2010. године.

52 Димовски, Д., *op. cit.*, стр. 191.

Михајло Цветковић, асистент
Правни факултет Универзитета у Нишу

СПОСОБНОСТ ЗА ЗАКЉУЧЕЊЕ УГОВОРА О ПОКЛОНУ^{1*}

Увод

Способност за закључење уговора о поклону је изазовнија тема него што се, на први поглед, чини. Релевантне норме, расуте међу бројним формалним изворима права, су различитог порекла, снаге и обавезности. Способност поклонопримца и поклонодавца није уређена једнообразно и неретко зависи од фактора који код других уговора не утичу на капацитет уговарача.

По класичној дефиницији, уговором о поклону поклонодавац поклонопримцу предаје или се обавезује да преда у својину одређену ствар или да му пренесе неко друго имовинско право без накнаде. Овим уговором поклонодавац располаже својом имовином у намери да увећа имовину поклонопримца на терет своје имовине, док поклонопримац стиче право својине или неко друго имовинско право.

За закључење пуноважног уговора потребно је да уговарач има пословну способност која се тражи за закључење тог уговора (300 чл. 56. ст. 1).² Уговор о поклону који је закључио уговарач без способности је ништав. Способност се процењује према тренутку закључења уговора. То је тренутак потписивања уговора о поклону, односно тренутак предаје ствари уколико уговор није у писменој форми. Уговор не постаје пуноважан када уговарач накнадно стекне способност за закључење.

У упоредном праву, способност поклонопримца и поклонодавца уређена је или општим правилима грађанског законика о пословној способности (Немачка) или посебним одредбама о поклону (Француска). У Србији, општа правила о пословној способности примењују се код уговора о поклону са

1 * Овај рад је резултат истраживања на пројекту: „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору“, бр. 179046, који подржава Министарство просвете и науке.

2 Закон о облигационим односима («Сл. лист СФРЈ», бр. 29/78, ... «Сл. лист СЦГ», бр. 1/2003 - Уставна повеља).

извесним одступањима, при чему се прави разлика између поклонодавца и поклонопримца.

1. Способност поклонодавца (способност за поклањање)

1.1. Физичка лица као поклонодавци

У правним системима где поклон није систематизован као уговор, већ као правни акт или начин стицања, способност поклонодавца није везана искључиво за пословну способност. У француском праву, поклонодавац мора бити способан за расуђивање (СС 901). Способност да чине и примају поклоне имају сва лица, осим оних којима је законом та способност одузета (СС 902). Дакле, сва лица способна за расуђивање могу бити поклонодавци, изузеци су предвиђени законом.³

У америчком праву, лице је способно за поклањање ако зна садржај своје имовине и своје блиске сроднике, разуме природу располагања и утицај поклона на властиту финансијску сигурност у будућности. У судској пракси, оцена способности зависи од свих околности конкретног случаја. Уколико судији поклон изгледа разумно, закључиће да је поклонодавац био способан. Међутим, ако је поклон тешко објаснити због неумерености или избора личности поклонопримца, способност поклонодавца може бити спорна.⁴

У правним системима где је поклон систематизован као именовани облигациони уговор, способност поклонодавца се везује за пословну способност. Од поклонодавца се, с обзиром да располаже својом имовином, захтева потпуна пословна способност.⁵ „Ко има право савршено и неограничено са својим стварима располагати, онај само може поклоне чинити“, (СГЗ чл. 562.). Удате жене нису имале способност да поклањају све до реформи грађанских законика тридесетих и четрдесетих година XX века.

У српском позитивном праву, потпуну пословну способност, самим тим и неограничену способност за поклањање, имају пунолетна физичка

³ Схватање да је потребна посебна способност за закључење поклона поједини аутори сматрају застарелим јер је последица искључиво француске традиције и системског спајања поклона са завештањем. Прописи о прихвату непотребно разрађују ову претпоставку даровања и то с погрешног становишта форме, а не са становишта уговорне природе даровања. Видети: Радовчић, В., Правна проблематика и развитак института даровања, Загреб/Чаковец, 1983. година, стр. 128.

⁴ Видети: Restatement (Third) of Property (Wills and Other Donative Transfers) § 8.1

⁵ Треба приметити да се потпуна пословна способност захтева и код уговора код којих нема располагања (нпр. остава, послуга).

лица, над којима није продужено родитељско право, нити су стављена под старатељство, као и малолетници који су на основу одобрења суда ступили у брак или постали родитељи а навршили су 16. годину живота.⁶ Малолетници који су навршили 15. годину живота имају ограничену способност поклањања, они могу поклонити своју зараду, односно имовину стечену личним радом.⁷

Пословно неспособна лица (малолетници до 14. године и лица потпуно лишена пословне способности) немају способност за поклањање. Она не могу да чине поклоне чак ни са одобрењем законског заступника,⁸ односно органа старатељства. Изузетак представљају поклони мање вредности у односу на вредност њихове имовине које чине у различитим пригодама, пошто по ПЗ и пословно неспособна лица могу предузимати послове малог значаја.⁹

Ограничено пословно способна лица (малолетници старији од 14. година и лица делимично лишена пословне способности) могу поклањати уз претходну или накнадну сагласност родитеља, односно органа старатељства када поклањају непокретне или покретне ствари веће вредности.¹⁰ Поред тога, судском одлуком о делимичном лишењу пословне способности може се дозволити да лице делимично лишено пословне способности закључује уговор о поклону (нпр. наркоману или коцкару може се дозволити да поклања члановима породице, јер тако не долази до новца за порок).¹¹

У упоредном праву, нееманциповани малолетници не могу чинити поклоне. У њихово име поклањају њихови законски заступници, али једино уобичајене поклоне. Ова правила се првенствено заснивају на принципу да је имовина малолетника бесплатно неотуђива, и нису проста последица неспособности малолетника (поклон је ништав без обзира на одобрење трећег, законски заступник не може да поклања малолетникову имовину).

У француском праву, малолетник нема способност за поклањање. Изузетак је поклон у ишчекивању брака будућем супружнику (*donatio ante nuptias*), уз дозволу лица чији је пристанак потребан за пуноважност брака. За

6 Видети чл. 11. ст. 2. и 3, Породични закон («Сл. гласник РС», бр. 18/2005 и 72/2011), у наставку текста: ПЗ.

7 Видети чл. 64. ст. 3. ПЗ.

8 Благојевић, Б., Грађанско-правни облигациони уговори, Београд, 1947, стр. 84.

9 Ђурђевић, М., Уговор о поклону, Београд, 2012. година, стр. 104; чл. 64. ст.1 и ст. 2. ПЗ.

10 Чл. 64. ст. 2. ПЗ. и чл. 193. ст. 3. ПЗ.

11 Ђурђевић, М., *loc. cit.*, чл. 147. ст. 1. и 2. ПЗ.

овај поклон важе правила о поклањању између супружника (СС 903, 904; 1095). Пунолетно лице под старатељством може учинити поклон само уз сагласност старатеља (СС 513).

Преднацрт Грађанског законика РС

Преднацрт ГЗРС прописује да уговор о поклону може да закључи „само потпуно пословно способан поклонодавац“ (чл. 662).¹² Будући да се децидно захтева потпуна пословна способност, поставља се питање да ли ће ова одредба, када ступи на снагу, сузити круг потенцијалних поклонодаваца, сада одређен правилима ПЗ? На потврдан одговор указује чињеница да је поменута рестриктивна формулација изостављена код осталих уговора, нпр. код уговора о продаји нема одредбе: „може да прода само потпуно пословно способан продавац“.

Друго опажање тиче се могућности поништења. По Преднацрту, поклонодавац који у часу закључења уговора није из било ког узрока могао да схвати смисао или домашај свог поступка, може захтевати поништење уговора о поклону у року од годину дана, од дана када га је закључио. Исто право имају и његови наследници (чл. 662). Дакле, будући да је одређен преклузивни рок, овакав поклон конвалидира протеком рока (рушљив је).

Решење је нелогично. У послератном периоду, судови су развили схватање да уговор о поклону не производи правно дејство уколико га је поклонодавац закључио у стању у коме није био свестан својих поступака. Узрок тог стања могу бити тешке болести (артериосклероза, дијабетес, шлог), али и пролазна стања (упале, повишена температура). Довољно је да поклонодавац није могао правилно да расуђује и доноси пуноважне одлуке.¹³

У актуелној судској пракси чак је и теретни уговор апсолутно ништав ако га је закључило лице које у моменту закључења није било способно да схвати значај правне радње коју предузима, без обзира што није лишено пословне способности и није душевно поремећено, ако није у стању да разумно расуђује због тешко нарушеног здравственог стања, оптерећено је својим годинама живота или тешким болестима или ако постоји изражена брига за сопствено здравље и страх од смрти.¹⁴ У једној пресуди се наводи

12 Комисија за израду Грађанског законика РС, Преднацрт, Београд, 2009.

13 Пресуда Врховног суда Југославије, Пресуда Врховног суда Србије Рев. бр. 3556/64; Рев бр. 3055/98. Извор: Ђурђевић, М., *op. cit.*, стр. 112-113.

14 Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 371/2006 од 24.5.2006. године. Извор: правна база Параграф.

да тешки облик зависности од алкохолизма чини лице неурачунљивим и неспособним да располаже својом имовином. Правна констатација неспособности формалним решењем, не може се одмах прилагодити стварном стању. Апсолутно је ништав уговор који је закључило потпуно пословно неспособно лице иако том лицу формалним решењем пословна способност није одузета.¹⁵ Право не истицање ништавости не гаси се протеклом времена. Ако су теретни уговори из наведених разлога ништави, нелогично је да поклон, где постоји већа потреба за заштитом јер се имовина умањује бесплатно, конвалидира након годину дана од закључења, како је прописано Преднацртом.

Способност законских заступника да поклањају имовину заступаних

Упоредно право

У римском праву турсори су могли да поклањају ствари из малолетникове имовине само за солемниа мунера, једном годишње за специјалне прилике или празнике.

У Француској, уз одобрење породичног савета, старатељ пунолетног штићеника може поклањати његовим потомцима и супружнику (СС 505).

У немачком праву, родитељи не могу да чине поклоне из имовине детета (БГБ 1641). Ни старатељ малолетника не може, заступајући штићеника, да чини поклоне (БГБ 1804). Изузетак представљају поклони ради испуњења моралних дужности, поштовања обичаја или из пристојности. Забрана важи и за старатеља пунолетног лица, али он заступајући штићеника, може да чини уобичајене поклоне, у складу са жељама штићеника, ако су сразмерни његовом животном стандарду (БГБ 1908и).

Поклањање имовине малолетника и штићеника у Србији

По ПЗ, родитељи имају право и дужност да заступају дете у свим правним пословима изван граница пословне способности детета (законско заступање), као и право и дужност да управљају и располажу имовином детета под следећим условима.¹⁶ Родитељи имају право да располажу имовином детета коју оно није стекло радом. Располагање непокретном

¹⁵ Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 3548/98 од 23.12.1998. године, Билтен судске праксе Врховног суда Србије, бр. 4/2002, стр. 118.

¹⁶ Чл. 72. ст. 1. и чл. 74. ПЗ.

имовином и покретном имовином велике вредности родитељи могу предузимати само уз претходну или накнадну сагласност органа старатељства. Главницу имовине детета родитељи могу употребити само за његово издржавање или када то захтева неки други важан интерес детета.¹⁷ Располагање обухвата и поклањање. У начелу, родитељи могу поклањати имовину детета, уколико је то у његовом интересу. Тај интерес штити орган старатељства, уколико се ради о вреднијим поклонима. Права из главнице дететове имовине родитељи не могу поклањати јер се тиме не обезбеђује издржавање. Ситуације у којима постоји важан интерес који оправдава поклањање главнице су у реалном животу ретке, али могуће (нпр. поклањање необрађене њиве јер је порез већи од прихода који она доноси; поклон из захвалности лекару који је дете успешно излечио од тешке болести,¹⁸ поклон дететовом донару органа).

По ПЗ, старатељ заступа штићеника и располаже његовом имовином под истим условима као родитељ имовином детета, али му је без обзира на врсту и вредност имовине увек потребна претходна сагласност органа старатељства.¹⁹ Правно релевантни фактори су главница имовине и интерес штићеника. Хипотетички пример: штићеник је власник пословне зграде. Закупнину од издавања зграде старатељ може поклонити установи која се стара о штићенику јер се ради о цивилном плоду, главница се не умањује. Део пословне зграде може поклонити породици спасиоца који се жртвовао спасавајући штићеника од пожара.

1.2. Правна лица као поклонодавци

Субјекти јавног права

Питање да ли субјекти јавног права (држава, локална самоуправа, јавне агенције, установе) имају способност за поклањање је компликовано, пре свега због преплитања правила јавног и приватног права.

Потврдни одговор може се бранити следећим аргументима: јавним субјектима поклањање није забрањено; они имају пуну пословну способност; идеја поклањања је у складу са сврхом њиховог постојања; наградни поклони заслужним грађанима, уметницима и спортистима који су задужили нацију су неспорни; оваква располагања су мотивисана јавним интересом, нису поклони, па ограничења везана за способност

¹⁷ Чл. 193. ПЗ.

¹⁸ Бурђевић, М., *op. cit.*, стр. 106.

¹⁹ Чл. 137. ст. 1, чл. 140. ст. 2. и 3. ПЗ.

не важе. Контра-аргументи су, такође, бројни: субјектима јавног права није забрањено ни тестирање, што наравно не значи да они имају тестаменталну способност; ко не може да тестира, не може ни да поклања; циљ државе није обogaћење одређеног појединца - поклонопримца; држава не може отуђити имовину бесплатно; располагање државном имовином је дозвољено искључиво у складу са општим прописима јавног права, никако на основу појединачних норми из уговора о поклону; анимус донанди извире једино из индивидуалне воље коју јавни субјекти немају.

У Србији, јавну својину чини државна својина, покрајинска својина и општинска, односно градска својина. Предмет јавне својине су, између осталог, ствари које користе државни, покрајински и локални органи и организације, установе, јавне агенције, јавна предузећа и друге организације. То су непокретне и покретне ствари и друга имовинска права, која служе за остваривање њихових надлежности. Свако ко одлучује о стварима у јавној својини, ко их користи или њима управља дужан је да поступа као добар домаћин. О располагању стварима у својини Републике Србије, одлучује Влада. О располагању стварима у својини аутономне покрајине односно јединице локалне самоуправе, одлучује орган одређен статутом. Непокретности и покретне ствари се могу отуђити из јавне својине без накнаде, ако постоји интерес за таквим располагањем, као што је отклањање последица елементарних непогода или успостављање добрих односа са другим државама, односно међународним организацијама. Непокретност се може отуђити и у другим случајевима предвиђеним посебним законом, односно актом владе ако се ради о покретној ствари. Акт о отуђењу мора да садржи образложење из кога се може утврдити постојање разлога за бесплатно отуђење. Уговор закључен супротно овим одредбама је ништав.²⁰

Поједини прописи овлашћују државу и њене органе да чине поклоне у нарочитим приликама. Покретна имовина, одузета јер је проистекла из кривичног дела, која не буде продата у року дужем од годину дана, може бити поклоњена у хуманитарне сврхе. Одлуку о томе доноси Влада. Представницима међународне организације или стране државе, или страном држављанину, могу се на основу одлуке надлежног органа, изузетно, за успомену или у знак међународне сарадње или солидарности, из јавне својине дати пригодни поклони мање вредности домаће производње. Ради одавања друштвеног признања даровитој деци, ученицима и другој омладини са пребивалиштем на територији Аутономне Покрајине Војводине и подстицања њиховог даљег стваралаштва и

²⁰ Чл. 2, 3, 6, 7, 12, 19, 27, 31-33, Закон о јавној својини («Сл. гласник РС», бр. 72/2011).

активности, установљава се награда за даровиту децу. Награда се додељује у виду плакете и поклона.²¹

Предузећа

Предузећа су комерцијална правна лица чији је циљ стицање добити. Традиционално посматрано, поклањање је контрадикторно њиховом циљу. Међутим, данас и поклањање представља посредно профитабилну активност. Модеран маркетинг познаје даровање верних потрошача; нови производи се поклањају ради освајања тржишта; запослени се стимулишу поклонима; бесплатни узорци шаљу се пословним партнерима. Велика предузећа спроводе програме друштвено одговорног пословања што подразумева хуманитарне акције, давање за заштиту животне средине и унапређење локалне заједнице.

Упоредно право

У Common Law систему је некада за поклоне предузећа важила ултра вирес теорија, по којој су правни послови мимо регистроване делатности или оснивачког акта ништави, без обзира на вољу власника. Од 1920. године судови су ублажили став према хуманитарним поклонима. Данас се сматра да предузећа поред приватних циљева имају и друштвену одговорност. Пуноважне су донације учињене у добротворне, научне, образовне сврхе или ако доприносе владиној политици. Савремена предузећа функционишу као заједница зависних група: запослени, клијенти, потрошачи, снабдевачи, локална заједница, пословни партнери, државни органи, инвеститори. Дугорочна профитабилност условљена је добрим односима у заједници, па се на рачун краткорочног профита могу финансирати доброчина давања. Она су умерена понашањем сличних (конкурентских) предузећа, али и фискалним ограничењима.²²

Домаће право

О овом питању у нашем праву постоје двосмислене и контрадикторне норме. По 300, правно лице може закључивати уговоре у правном промету у оквиру своје правне способности, а уговор закључен противно овој одредби нема правно дејство (чл 54). Са друге стране, прописано је да

21 Чл. 44, Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела («Сл. гласник РС», бр. 97/2008); чл. 68, Закон о јавној својини; чл. 1, Одлука о установљавању награде за даровиту децу, ученике и омладину («Сл. лист АП Војводине», бр. 6/97).

22 Principles of Corporate Governance § 2.01 comment f.

правна лица у заснивању облигационог односа поступају у складу са својим општим актима, али да уговор који је закључен супротно тим актима остаје на снази, ако је друга страна савесна. Закон о привредним друштвима дефинише привредно друштво као правно лице које обавља делатност у циљу стицања добити. Друштво има претежну делатност, али може обављати и све друге делатности које нису законом забрањене независно од тога да ли су одређене оснивачким актом, односно статутом. Заступник је дужан да поступа у складу са ограничењима својих овлашћења која су утврђена актима друштва или одлукама надлежних органа друштва, али се она не могу се истицати према трећим лицима.²³ У доктрини се наводи да се за правна лица приватног права прихвата систем специјалне правне и пословне способности, али се уговори закључени мимо обима права која произлазе из циља због кога се правно лице оснива, сматрају важећим уколико је сауговорач савестан.²⁴

Према томе, у нашем праву предузећа могу, у начелу, бити поклонодавци. Овај закључак потврђују и прописи који ове поклоне детаљније регулишу. Примери: 1. послодавац може деци запосленог старости до 15. година живота да обезбеди поклон за Божић и Нову годину у вредности до неопорезивог износа предвиђеног Законом којим се уређује порез на доходак; 2. задруга која користи имовину евидентирану као друштвена својина, односно као друштвени капитал, може поклањати уз претходну сагласност агенције надлежне за послове приватизације.²⁵

2. Способност поклонопримца

2.1. Физичка лица

Способност лица без потпуне пословне способности да самостално закључи уговор

Упоредно право

У француском праву малолетници могу бити поклонопримци, али строги прописи о форми поклона фактички ограничавају њихову способност да самостално приме поклон. Поклон нееманципованом малолетнику или

²³ Чл. 2, 4. и 33, Закон о привредним друштвима («Сл. гласник РС», бр. 36/2011 и 99/2011).

²⁴ Ковачевић Куштримовић, Р., Лазић, М., Увод у грађанско право, Ниш, 2008. година, стр. 145.

²⁵ Чл. 119, Закон о раду («Сл. гласник РС», бр. 24/2005, 61/2005 и 54/2009); чл. 49а, Закон о задругама («Сл. лист СРЈ», бр. 41/96 и 12/98 и «Сл. гласник РС», бр. 101/2005 - др. Закон и 34/2006).

пунолетном штићенику мора прихватити заступник. Родитељи или други преци малолетника, и током живота родитеља, иако нису заступници малолетника, могу прихватити поклон у његово име (СС 935). Овим решењем увећане су шансе да малолетник стекне имовину.

По Грађанском законнику Швајцарске, малолетници и лица под старатељством не морају имати сагласност законског заступника ако на основу правног посла прибављају чисту корист. Међутим, посебним правилима Законика о облигацијама предвиђено је да пословно неспособно лице може самостално да прими поклон, под условом да је способно за расуђивање. Поклон је неважећи или опозив ако га законски заступник не прихвати или нареди реституцију.²⁶

Домаће право

Домаћи прописи у овом питању су се мењали. СГЗ прописује да „примити поклон може сваки, и онај, који иначе сам другога уговора закључити не може (чл. 563.). Некадашњи Закон о браку и породичним односима пословно неспособним лицима, без обзира на зрелост и способност за расуђивање није признавао право да самостално, као поклонопримци, закључују уговор о поклону. Уместо њих, то су могли њихови законски заступници.²⁷ Изузетак је био могућ само за пунолетна лица делимично лишена пословне способности, ако им је одлуком органа старатељства то посебно дозвољено.

Позитивни ПЗ прописује да пословно неспособна лица могу да предузимају послове којима прибављају искључиво права, правне послове којима не стичу ни права ни обавезе и правне послове мањег значаја.²⁸ Професор Антић сматра да поклон увек подразумева одређена чињења и нечињења поклонопримца те се ова одредба ПЗ не односи на уобичајене поклоне.²⁹ Дакле, пословно неспособни не могу бити поклонопримци. По супротном, традиционалном, у домаћој литератури доминантном гледишту, будући да поклоном (уколико није са теретом), поклонопримац прибавља права, он може бити и пословно неспособан.

Поставља се питање шта ако, због поклона, ипак настану неке обавезе за поклонопримца (нпр. пореске обавезе; поклоњену животињу треба чувати)? Могуће је заузети три различита става. 1. Ове обавезе „не извиру“

26 Ђурђевић М., Уговор о поклону, фуснота 395. и 399.

27 Станковић, О., Ограничена пословна способност и заступање малолетника од стране њихових родитеља у нашем праву, *Анали ПФБ*, 6/1982, стр. 1230.

28 Чл. 64. ст. 1. ПЗ.

29 Антић, О., *Облигационо право*, Београд, 2008, стр. 237, фуснота 658.

из уговора о поклону, он је њихов посредни узрок, те су без значаја. Вредност поклоне је свакако већа од терета обавеза. 2. Настанак било каквих обавеза искључује могућност да пословно неспособно лице буде поклонопримац, што произлази из законске формулације „прибавља искључиво права“. 3. Сваки случај треба ценити посебно, у интересу пословно неспособног поклонопримца. Треба узети у обзир време настанка обавеза: да ли су оне постојале у тренутку закључења уговора о поклону (нпр. поклања се предузеће у договима), или су настале знатно касније.

По Преднацрту, „Поклон може да прими и пословно неспособно лице. Законски заступник поклонопримца може изјавом поклонодавцу да раскине уговор о поклону који је закључен без његове дозволе.“³⁰ Према томе, и пословно неспособни могу самостално закључити уговор о поклону, али је његова судбина неизвесна, он „храмље“. Уговор је рушљив, али није одређен рок у којем законски заступник може користити право на раскид. Због правне сигурности, можда, треба одредити преклузивни рок.

У нашем праву, странци могу бити поклонопримци покретних ствари под истим условима као и наши држављани. Страно физичко или правно лице може примити непокретност на поклон под условом реципроцитета и ако му је непокретност неопходна за обављање делатности. Страна физичка лица могу примити на поклон стан под условом реципроцитета. Странци могу поклањати нашим држављанима као и странцима који могу стицати право својине.³¹

Нерођена деца

Условни правни субјективитет признаје се зачетом, а још нерођеном детету, под условом да се живо роди (фикција о насцитурусу). У римском праву насцитурус није могао бити поклонопримац зато што је заступање било неразвијено, а поклон је захтевао строгу форму уз присуство обе уговорне стране.

У француском праву, зачето дете може бити поклонопримац, ако се роди живо (СС 906). Захтева се виталитет - тј. да дете није рођено без виталних органа или са маном због које је неспособно за живот. Могућ је и поклон незачетом детету у два случаја. 1. Чланови породице и трећа

³⁰ Преднацрт ГЗРС чл. 663. Уместо „поклон може да прими“, боље је „уговор о поклону може да закључи“. Постојеће решење наводи на закључак да законодавац мисли на пријем као елемент предаје, што није случај, с обзиром на наслов члана „способност поклонопримца“.

³¹ Чл. 82, Закон о основама својинскоправних односа («Сл. лист СФРЈ»), бр. 6/80 ... «Сл. гласник РС», бр. 115/2005.

лица, могу предбрачним уговором (*ante-nuptias*) поклонити будућим супружницима и нерођеној деци из њиховог брака своју будућу имовину (ради се заправо о њиховој заоставштини). Ако поклонодавац надживи супружника поклонопримца, претпостављени поклонопримци су његова деца (СС 1082-2). Родитељи могу поклонити детету под условом да пренесе поклоњено рођеном или нерођеном унуку (СС 1048). Или ако деце немају, брату или сестри под условом да поклоњено пренесу својој рођеној или нерођеној деци (СС 1049). Овде се ради о мешовитим уговорима који имају елементе поклона и уговора о наслеђивању. Поклон насцицитурусу дозвољен је у шпанском праву (СС 627), у италијанском и незачетом детету (концептурусу), одређеном преко родитеља (СС 784).

Заобилазним путем, и у нашем праву, може се учинити поклон „непостојећем“ лицу. То се може остварити поклоном са налогом поклонопримцу да део поклона поклони нерођеном или чак незачетом, али одређеном детету; или поклоном у корист трећег. Бенефицијар може бити и лице које није још ни рођено, односно предузеће које није основано.³²

2.2. Правна лица као поклонопримци

Француска

Прописи о способности правних лица да примају поклоне реформисани су 2005. године. Поклон старачким домовима, служби која се стара о општинским социјалним случајевима и друштвено корисним институцијама (широк концепт који обухвата различита правна лица) производи дејство ако је одобрен декретом (СС 910). По одобрењу, поклон прихватају законски заступници правног лица (СС 937). Поклон фондацији, синдикату, професионалном удружењу и предузећу је пуноважан ако нема противљења надлежног органа. Приговор, заснован на неспојивости поклона и статутарног циља поклонопримца, поништава прихват поклона (Орд. но. 2005-856, 28.7.2005).

Ограничења су првобитно уведена како би се спречила имовина мртве руке и акумулација богатства, нарочито црквеног. Она су у складу са режимом специјалне правне и пословне способности правних лица. Њима се штити поклонопримац од евентуалних поклона са теретом и спречава сукоб интереса (нпр. поклон родитеља школи коју похађа његово проблематично дете). Надлежни органи не оспоравају поклоне компатибилне са циљем због кога је правно лице основано. На пример: институт може примити на поклон опрему, болница возило, оркестар инструменте, школа може

³² Радшић, Ј., Облигационо право, Београд, 2004. година, стр. 144.

на поклон примити спортски терен, али не и поклон са религиозним обележјима.

Домаће право

У нашем праву нема законске одредбе која непосредно и генерално регулише способност правних лица поклонопримаца. До одговора се долази имплицитно, прегледом посебних прописа.

Задужбина и фондација могу стицати имовину од добровољних прилога, поклона и донација, али је ранијим законом било прописано ограничење да могу примати само поклоне за остваривање циљева ради којих су основани.³³ Фондови остварују приход из прилога, донација, поклона и помоћи.³⁴

Установа стиче средства за обављање делатности, у складу са Законом и статутом, из донација и поклона. Високошколска установа стиче имовину и средства за обављање своје делатности из донација и поклона. Поклони чине њен сопствени приход. Здравствена установа, односно приватна пракса може стицати средства за рад од поклона.³⁵

Српска Академија наука и уметности располаже поклонима које јој подаре физичка и правна лица. Средства за рад Правосудне Академије обезбеђују се из донација и поклона.³⁶ Музеј и библиотека могу да стичу средства за остваривање своје делатности из поклона и донација.³⁷

Удружење може стицати имовину од добровољних прилога, донација и поклона (у новцу или натури). Физичка и правна лица која дају прилоге и поклоне удружењима могу бити ослобођена одговарајућих пореских обавеза. Спортско удружење може стицати средства и остваривати приход

33 Чл. 44, Закон о задужбинама и фондацијама («Сл. гласник РС», бр. 88/2010 и 99/2011); чл. 15, Закон о задужбинама, фондацијама и фондовима («Сл. гласник СРС», бр. 59/89 и «Сл. гласник РС», бр. 88/2010).

34 Чл. 16, Закон о фонду за заштиту животне средине («Сл. гласник РС», бр. 72/2009 и 101/2011); чл. 42, Закон о иновационој делатности («Сл. гласник РС», бр. 110/2005 и 18/2010).

35 Чл. 73, Закон о ученичком и студентском стандарду («Сл. гласник РС», бр. 18/2010); чл. 39, 57, 60, Закон о високом образовању («Сл. гласник РС», бр. 76/2005, ... 44/2010); чл. 159, Закон о здравственој заштити («Сл. гласник РС», бр. 107/2005, ... 57/2011).

36 Чл. 4, Закон о Српској академији наука и уметности («Сл. гласник РС», бр. 18/2010); чл. 22, Закон о правосудној академији («Сл. гласник РС», бр. 104/2009).

37 Чл. 6, Закон о оснивању музеја жртава геноцида («Сл. гласник РС», бр. 49/92, ... 101/2005); чл. 26, Закон о библиотечко-информационој делатности («Сл. гласник РС», бр. 52/2011).

од прилога, донација и поклона.³⁸ Комора, као професионално удружење, стиче средства за рад од поклона и донација, спонзорства у складу са Законом. Средства за оснивање коморе здравствених радника обезбеђују се из донација и поклона.³⁹ Из последње одредбе може се закључити да је дозвољен поклон правном лицу у оснивању.

Политички субјекат може примити поклон од физичког или правног лица. Максимална вредност давања на годишњем нивоу, износи највише 20 просечних месечних зарада за физичко и 200 за правно лице.⁴⁰

Држава Србија може бити поклонопримац. Непокретне ствари се могу прибављати у јавну својину бестеретним правним послом - поклоном. Правна и физичка лица могу поклањати држави, јединици територијалне аутономије или јединици локалне самоуправе.⁴¹ Поклони које приме функционери, и друга лица која у односима са иностранством представљају државу, постају јавна својина Републике Србије.⁴²

Поклони (донације) и прилози покровитеља (спонзорства) јавној агенцији и други прилози дати оснивачу или јавној агенцији приход су јавне агенције, воде се на посебном подрачуну и користе се за развој јавне агенције (нпр. приход Националне службе за запошљавање чине средства од поклона и донација).⁴³

3. Релативна неспособност за примање поклона

Физичким лицима из одређених категорија је законом забрањено да примају поклоне од поклонодаваца са којима су у одређеном односу.

38 Чл. 36, Закон о удружењима («Сл. гласник РС», бр. 51/2009 и 99/2011); чл. 71, Закон о спорту («Сл. гласник РС», бр. 24/2011 и 99/2011).

39 Чл. 14, Закон о дивљачи и ловству («Сл. гласник РС», бр. 18/2010); чл. 41, Закон о ветеринарству («Сл. гласник РС», бр. 91/2005 и 30/2010); чл. 31, Закон о коморама здравствених радника («Сл. гласник РС», бр. 107/2005 и 99/2010).

40 Чл. 7, 9, 10, Закон о финансирању политичких активности («Сл. гласник РС», бр. 43/2011).

41 Видети нпр: чл. 2, Закон о условима, начину и поступку додељивања пољопривредног земљишта грађанима који желе да живе и раде на територији аутономне покрајине Косово и Метохија («Сл. гласник РС», бр. 43/91); чл. 17, Закон о безбедности саобраћаја на путевима, («Сл. гласник РС», бр. 41/2009, 53/2010 и 101/2011).

42 Чл. 29, 65, Закон о јавној својини.

43 Чл. 6, чл. 51, Закон о јавним агенцијама («Сл. гласник РС», бр. 18/2005 и 81/2005); чл. 19, Закон о запошљавању и осигурању за случај незапослености («Сл. гласник РС», бр. 36/2009 и 88/2010).

Овим забранама се штити поклонодавац од недозвољеног утицаја поклонопримца, али и јавни интерес.

3.1. Забране којима се штити јавни интерес

У римском праву, магистрати нису могли да приме поклон, сем хране и пића у количини потребној за неколико дана. У упоредном праву, поклони званичницима, политичарима, државним службеницима и судијама су забрањени или ограничени по врсти, вредности, прилици, или су условљени сагласношћу трећег лица. Циљ ових мера је сузбијање корупције.

У Србији, релативно неспособни за примање поклона су функционери тј. лица изабрана, постављена или именована на функцију у државним органима, јавним предузећима, установама и другим организацијама чији је оснивач држава, аутономна покрајина, јединица локалне самоуправе као и друга лица које бира Народна скупштина. Функционер не сме да прими поклон у вези с вршењем јавне функције, изузев протоколарног или пригодног поклона, али ни тада ако је у новцу или хартијама од вредности. Поклоном се сматра новац, ствар, право и услуга извршена без одговарајуће накнаде и свака друга корист која је дата функционеру или повезаном лицу у вези с вршењем јавне функције. Функционер, члан удружења, не може да прима поклоне по основу чланства у удружењу. Функционер коме је понуђен поклон који не сме да прими, дужан је да понуду одбије и да саопшти поклонодавцу да поклон, ако га прими, постаје јавна својина. Забрана обухвата и са функционером повезана лица (супружник или ванбрачни партнер функционера, крвни сродник у правој линији, односно у побочној линији закључно са другим степеном сродства, усвојитељ или усвојеник, као и свако друго правно или физичко лице које се може оправдано сматрати интересно повезаним са функционером). Повезано лице може да прими протокларни, али не и пригодни поклон.⁴⁴

Државни службеник не сме да прими поклон у вези с вршењем својих послова, изузев протоколарног или пригодног поклона мање вредности. Сукоб интереса државни ревизори и други запослени спречавају и избегавају одбијањем примања поклона за себе или друго лице у вршењу својих дужности. Полицијски службеник не прима поклоне неспојиве са службеном дужношћу који би могли утицати на његов рад и нарушавати углед полиције и државе. Тежом повредом радних обавеза и дужности

⁴⁴ Чл. 2, 34, 39, 40 и 42, Закон о агенцији за борбу против корупције, («Сл. гласник РС», бр. 97/2008 ... 66/2011). «Протоколарни поклон» је поклон који функционер прими од стране државе, њеног органа или организације, међународне организације или страног правног лица, примљен приликом службене посете или у другим сличним приликама.

радника Управе за извршење кривичних санкција сматра се и пријем поклона од осуђених и њихових рођака.⁴⁵

Судија и чланови његове породице неће тражити нити примати било какве поклоне, везано за поступање или пропуштање у обављању судијске функције, нити ће судија дозволити да то учини неко од судског особља. Прихватање поклона супротно прописима који регулишу сукоб интереса је дисциплински прекршај.⁴⁶

Постоје и забране за правна лица. Акредитационо тело Србије не сме примати поклоне (донације) од корисника услуга.⁴⁷

Наведеним ограничењима штити се јавни интерес. Уговор закључен супротно забрани је противан принудним прописима што узрокује ништавост. Такав уговор може оспорити свако лице, јер сви чланови друштва имају интерес да се корупција сузбије.

3.2. Забране којима се штите приватни интереси

Римско право

У римском праву поклони између супружника су били забрањени. У најстаријем *Ius Civil*-у забрана је била излишна, због потчињеног положаја жене. Касније, промене у структури породице омогућиле су поклоне да би се неко приволео на брак или развод. Забрана је правдана различитим аргументима: темељ брака треба да буде само љубав супружника; злоупотребом поклона гори би се обогатио, а бољи пао у сиромаштво; поклони угожавају стабилност брака. Забрана онемогућује преливање имовине једног у корист другог супружника на штету поклонодавца и његових наследника.⁴⁸ Поклони који не угрожавају здрав брак били су

45 Чл. 25. Закон о државним службеницима («Сл. гласник РС», бр. 79/2005, ... 104/2009); чл. 9, Кодекс понашања државних службеника («Сл. гласник РС», бр. 29/2008); тч. 17, Етички кодекс за државне ревизоре и друге запослене у државној ревизорској институцији («Сл. гласник РС», бр. 44/2009); чл. 19. Кодекс полицијске етике («Сл. гласник РС», бр. 92/2006); чл. 266. Закон о извршењу кривичних санкција («Сл. гласник РС», бр. 85/2005, 72/2009 и 31/2011).

46 Тч. 4.5. Етички кодекс судија («Сл. гласник РС», бр. 96/2010); чл. 90, Закон о судијама («Сл. гласник РС», бр. 116/2008, 58/2009 - одлука УС, 104/2009, 101/2010 и 8/2012 - одлука УС).

47 Чл. 13. Закон о акредитацији («Сл. гласник РС», бр. 73/2010).

48 Маленица, М., Поклон у римском праву, Београд, 1981. година, стр. 143-150.

пуноважни. Ако муж жени, чија је кућа изгорела, поклони новац, поклон је пуноважан у мери потребној за обнову (нема обогаћења).⁴⁹

Лица обухваћена забраном су супружници и лица под њиховом влашћу. Ово је било нужно како би се избегло заобилажење забране (нпр. поклон робу/сину има једнаке ефекте као поклон господару/pater familijas-у).

Чињени су изузеци у циљу заштите интереса оба супружника, деце, општих интереса, религије и морала. Пуноважни су ситни поклони, даровање ствари за личну употребу, коришћење супружникових ствари, поклон да би се сачувао углед супружника, ради обезбеђења гроба, ослобађања роба.⁵⁰

При крају принципата (класичног периода) забрана је ублажена у случају кад је поклонодавац до смрти устрајао у вољи да учини поклон. У време Константина поклони конкубини су забрањени и морају да се врате, иначе су одузимани у корист државне касе. Тиме се чувао хришћански брак.⁵¹

Упоредно право

У Француском праву, малолетник не може поклањати старатељу. Након еманципације или по пунолетству, лице не може поклањати некадашњем старатељу док се старатељство формално не оконча и старатељ положи рачуне. Од овог ограничења изузети су старатељи - преци малолетника (СС 907). Пунолетни штићеник не може поклањати старатељу (СС 909-2).

Између лекара и пацијента постоји посебан однос поверења, али и неравнотежа моћи која омогућава злоупотребе. Неважећи је поклон лекару, здравственом раднику и фармацеуту учињен током лечења, окончаног смрћу пацијента поклонодавца (СС 909). Забрана важи ако су кумулативно испуњена три услова (однос лекар-пацијент, време поклона, смрт услед болести). Од забране су изузети: 1. наградни поклон сразмеран имовинским приликама поклонодавца и пруженим услугама; 2. поклон лекару - блиском сроднику до четвртог степена сродства.

Пропис о медицинским радницима сходно важи и за свештена лица (СС 909-3). Уместо лечења овде се ради о последњој исповести и опросту, јер је умирући подложен недозвољеном утицају. У доктрини се поставља питање да ли ограничење важи и за надрилекаре и свештенике секти, култова и непризнатих религијских заједница. У Србији, цркве и верске заједнице обезбеђују средства за обављање своје делатности из поклона и прилога.

49 Маленица, М., *op. cit.*, стр. 153-157.

50 Маленица, М., *op. cit.*, стр. 161-163.

51 Маленица, М., *op. cit.*, стр. 223.

Штавише, физичка и правна лица која дају прилоге и поклоне црквама и верским заједницама могу бити ослобођена одговарајућих пореских обавеза.⁵² Зато на ове поклоне треба обратити нарочиту пажњу.

Циљ неких забрана, сада укинутих, била је заштита традиционалног морала. Поклони родитеља ванбрачној деци били су ограничени све до реформе 1972. године. По позитивном праву, у исправи о поклону изрази „дете“ и „унук“ значе, ако није другачије одређено, како брачне тако и ванбрачне потомке (СС 908-2; Лои но. 72-3, 3.1. 1972). Поклони деци из преварних веза и инцеста били су ограничени све до реформе изазване пресудом Европског суда за људска права у случају Мазурек против Француске 2000. године.⁵³ Поклони ванбрачном партнеру, нарочито поклон ожењеног мушкарца конкубини, сузбијани су ради одбране породичних вредности и спречавања поклона „из страсти“. У судској пракси, поклон ради започињања или одржавања ванбрачне везе сматран је неморалним, те је био ништав. Напротив, поклон учињен у циљу окончања ванбрачне везе посматран је као природна облигација (финансијско обезбеђење бивше партнерке) и био је пуноважан. Ова пракса је напуштена 1999. када су признати различити типови породице.

У римском праву, *lex Cincia* забрањивао је поклоне клијената заступницима који су их представљали на суду. У Француској су судски заступници неспособни да приме поклоне заступаних (ЦЦ 909-2). Забрана у Италији важи и за нотаре, тумаче, сведоке и вештаке. У Немачкој нема забране, адвокат самостално одлучује о прихвату, али је дужан да процени да ли поклон угрожава професионалну независност или изазива сукоб интереса.⁵⁴ Кодекси адвокатских комора западних земаља препоручују члановима опрез када прихватају поклоне клијената, а понекад се они третирају као претерана наплата. У нашем праву нема сличних ограничења.

Занимљивост. У Мичигену је студентима спортистима забрањено да примају поклоне од навијача ако је поклона учињен да би се спортиста прикључио одређеном тиму или да би се утицало на његове резултате.⁵⁵

Домаће право

Запослени, члан органа привредног субјекта или члан његове породице не сме нудити, давати, стављати у изглед, обећавати или прихватити,

52 Чл. 26, 30, Закон о црквама и верским заједницама («Сл. гласник СР», бр. 36/2006).

53 *Mazurek v. France*, no 34406/97.

54 *Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO)*, 1. avg. 1959, čl. 43 st. 1, 3-4.

55 *Student Athletes and the Receipt of Money Act of 1988*, Mich. Stats. Ann. § 600.2968.

поклон веће вредности од другог лица које је у пословном односу са привредним субјектом. Поклоном веће вредности сматра се новац, ствар, право или услуга, као и свака друга корист добијена или извршена без плаћања одговарајуће новчане накнаде, уз накнаду по знатно нижој цени од тржишне или без одговарајуће противчинидбе, а чија вредност прелази једну половину износа просечне месечне нето зараде у Републици Србији. Дозвољено је прихватање и давање поклона мање вредности, осим ако прихватање таквог поклона не представља услов за закључење посла или доводи поклонодавца у повољнији положај у односу на конкуренте. Прихватање позива на ручак или ког сличног позива који представља општеприхваћену пословну праксу и који не може утицати на доношење одлуке, дозвољено је као израз испољавања учтивости према пословним партнерима.⁵⁶

Након што понуђач објави понуду за преузимање акција, сваком лицу (...), забрањено је да директно или оглашавањем путем средстава јавног информисања врши утицај на акционаре циљног друштва нуђењем или обећањем поклона.⁵⁷

Запосленима у играчници забрањено је да од играча примају напојнице, поклоне, позајмице или друге погодности за себе или другог, као и да новчано помажу играче.⁵⁸

Лекар не сме да прима поклоне или друга добра за пропагирање фармацевтских, козметичарских и других производа. Медицинске сестре и здравствени техничари морају одбити сваки поклон који се може протумачити као покушај стицања личних повластица или користи.⁵⁹

Изигравање забране персоналном симулацијом

Француски Грађански законик прописује да је правни посао закључен да би се изиграла правила о способности за закључење поклона ништав, било да је поклон прикривен двострано обавезујућим послом или постоји персонална симулација. Персонална симулација се претпоставља када је уместо лица без способности, правни посао закључен са његовим

56 Чл. 44, Кодекс пословне етике («Сл. гласник РС», бр. 1/2006).

57 Чл. 19, Закон о преузимању акционарских друштава. («Сл. гласник РС», бр. 46/2006, 107/2009 и 99/2011).

58 Чл. 57, Закон о играма на срећу («Сл. гласник РС», бр. 88/2011).

59 Чл. 14, Кодекс професионалне етике лекарске коморе србије («Сл. гласник РС», бр. 121/2007); тч. 8.4. Етички кодекс коморе медицинских сестара и здравствених техничара србије («Сл. гласник РС», бр. 67/2007).

родитељем, потомком или супружником, иначе се мора доказати (СС 911). На пример: ништав је поклон који штићеник чини детету стараоца. Оно што је недозвољено директним путем, недозвољено је и заобилазним. Симуловани двостранообавезујући посао нарочито је тешко разликовати од поклона са теретом.

У нашем праву слична одредба не постоји, али је домаћи суд у једној пресуди дао сентенцу о персоналној симулацији. Правило о привидности правног посла примењује се и у случају када се у уговору неко лице само привидно појављује као уговорна страна (тзв. подметнуто лице) уместо правог уговарача у чијој имовини треба да се остваре дејства уговора. Правна важност прикривеног уговора процењује се према општим условима и према томе да ли би се могло узети да је подметнуто лице заступник право уговарача.⁶⁰

Закључак

Способност физичког лица да пуноважно поклања зависи или од његове пословне способности или од способности за расуђивање што је одређено системским местом поклона у одређеном правном систему.

Члан 662. Преднацрта ГЗ РС прописује да поклон поклонодавца који није могао да схвати смисао и домаћај свог поступка, конвалидира годину дана након закључења, што није у складу са општим принципима уговорног права и позитивном судском праксом. Такав уговор је ништав, те је пожељно из одредбе изоставити преклузивни рок.

Осим тога, формулација из Преднацрта „уговор о поклону може да закључи само потпуно пословно способан поклонодавац“ изазива дилеме (нпр. да ли ограничено пословно способно лице остаје без могућности да поклања и поред сагласности родитеља односно старатеља?) Чини се да поменута одредба нефлексибилно сужава круг потенцијалних поклонодаваца, а ако то није био циљ Комисије за израду ГЗ онда је цела одредба сувишна.

У упоредном праву законским заступницима је изричито забрањено да чине поклоне из имовине штићеника или је та могућност ограничена. У нашем праву, фактори од којих зависи способност заступника да поклања су: предмет поклона (главница имовине или њен цивилни плод), вредност поклона и интерес заступаног који би требало да штити орган старатељства.

60 Решење Окружног суда у Ваљеву, Гж. 1117/2003 од 11.12.2003. године. Извор: Правна база Параграф.

Субјекти јавног права могу поклањати ако постоји јако оправдање за бесплатно отуђење јавне својине, обичан *animus donandi* није довољан. Дозвољени су поклони у хуманитарне сврхе, из солидарности, ради отклањања последица елементарних непогода, одржавања добросуседских односа, развоја међународне сарадње. Поклони су погодан инструмент за спровођење одређених мера и политика (поклања се имовина одузета криминалцима, награђују се заслужни грађани, добри ученици).

Поклони предузећа некада су представљали послове ултра вирес, а данас су пуноважни јер представљају посредно профитабилну активност или су друштвено корисни.

Могућност да пословно неспособно лице самостално прими поклон представља значајну специфичност и одступање од општих правила уговорног права. У вези са тим, уочавају се два проблема. 1. Иако, по редовном току ствари, поклон доноси обогаћење, није искључено да он проузрокује и обавезе, понекад дуго након закључења уговора. У таквој ситуацији тешко је правилно оцијенити способност поклонопримца и испоштовати законски услов да се ради о послу којим се „прибављају искључиво права“. 2. Мада је малолетницима омогућено да самостално закључују уговор о поклону, у пракси их у томе може спречити строга форма овог уговора (нпр: за оверу потписа на уговору о поклону непокретности потребна је лична карта).

Са друге стране, правничка инвентивност може превазићи различите препреке. И у нашем праву могуће је поклонити нерођеном детету, иако домаћи прописи, за разлику од страних, то не регулишу.

Правна лица имају способност да приме поклон. Судбина поклона у упоредном праву зависи од врсте и намене поклона, односно делатности и циља правног лица - поклонопримца. Анализа бројних домаћих прописа показала је да задужбине, фондације, фондови, установе, институције (академије, музеји, библиотеке), удружења, политичке партије, држава и јавне агенције могу бити поклонопримци.

Релативну неспособност за закључење поклона познавали су још римски правници. Поклони између супружника као и судским заступницима били су забрањени. У модерном праву функционери, државни службеници, судије, са њима повезана лица па и поједина правна лица немају способност да приме поклон који доводи до сукоба интереса или представља корупцију.

Поклони медицинским радницима, свештеницима и адвокатима су предмет нарочите пажње страног законодавца због евентуалног недозвољеног утицаја на поклонопримца. У Србији, поједини проблематични поклони из ове групе поменути су у кодексима професионалних удружења, али нису

санкционисани принудним прописима. Иако се притисак на поклонодавца може санирати и редовним средствима као што је поништење због неспоразума или мане воље, можда је сигурније превентивно деловати законским забранама будући да до спорова долази најчешће након смрти поклонодавца, што отежава доказивање.

У раду поменута ограничења, забране и рестрикције сведоче о „тамнијој страни“ поклона. Право штити слабију страну, подређене или зависне, недовољно информисане, али и јавни интерес. Тешко је осмислити и спровести правила која ову заштитничку мисију олакшавају, а истовремено су довољно флексибилна у одређеним случајевима.

Новак Крстић, асистент
Правни факултет Универзитета у Нишу

УГОВОР О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ^{1*}

Увод

У широком спектру правних послова грађанскога права, уговор о доживотном издржавању заузима посебно место. Мало је, наиме, правних послова који су изазвали толику пажњу научне и стручне јавности, и који су толико подробно, свеобухватно, и из толико углова анализирани, као што је то случај са овим уговором. Од када је први пут у нашем праву регулисан законом, средином прошлога века, па све до данас, уговор о доживотном издржавању неисцрпна је тема изучавања и домаћих цивилиста, због бројних специфичности које овај уговор карактеришу, и контроверзи које га прате. Као правни посао који се веома често закључује и производи значајне правне последице, деценијама уназад повод је и бројних, сложених и дуготрајних парница. Разлог томе свакако су недовољно прецизне, непотпуне, дивергентним тумачењима подложне законске норме, које су исходиле неконзистентну судску праксу по многим спорним питањима.

Редови који следе свакако представљају прилог доктринарном изучавању уговора о доживотном издржавању, али ће практична димензија посматрања проблема бити још изразитија. Настојаћемо да теоријским промишљањима и анализом богате судске праксе сагледамо бројна питања око којих и данас постоје значајна мимоилажења у ставовима, како доктрине, тако и јудикатуре, али и да укажемо на доминантна становишта јуриспруденције која су се кроз деценије дефинисала поводом неких од њих.

1. ПОЈАМ УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

Уговор о доживотном издржавању правни је посао чији корени сежу у рани средњи век, а порекло води из средњевековног германског права. Био је

¹ * Овај рад је резултат истраживања на пројекту: „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору“, бр. 179046, који подржава Министарство просвете и науке.

широко распрострањен у многим европским државама тога доба.² Ипак, најзначајније грађанске кодификације 19. века нису садржале одредбе о овом правном послу, будући да је сматран типичном феудалном установом. И поред тога, непрекидно је егзистирао у пракси европских земаља, а и данас је у широкој примени.

Уговор о доживотном издржавању познат је од давнина и у нашем правном животу. Средњовековно српско право разликовало је више типова овог уговора, различитих по називу, садржини, дејству. На територији на којој је важио СГЗ, овај правни посао сматран је у теорији и судској пракси уговором о наслеђивању, јер се тренутак преноса својине на даваоца одлагао до делације примаоца. Као такав, представљао је основ за стицање права наслеђа, те је смрћу примаоца давалац издржавања постајао је његовим наследником.³

Иако се ради о облигационом уговору, овај правни посао у нашем праву традиционално регулишу наследноправни прописи, због значајних ефеката које производи у сфери наследноправних односа. Уговор је први пут регулисан савезним Законом о наслеђивању из 1955. године (чл. 122-127),⁴ а идентичну регулативу преузео је и Закон о наслеђивању Србије из 1974. године (чл. 117-122).⁵ Приликом дефинисања овог правног посла у чл. 122 ст. 1 ЗОН-а из 1955, законодавац је најпре дао негативно одређење, на тај начин што је уговору којим се један уговорник обавезује да доживотно издржава другог уговорника или неку трећу особу, а у коме други уговорник изјављује да му оставља сву своју имовину или један њен део у наследство, негирао својство уговора о наслеђивању. По Закону, такав правни посао сматра се уговором о отуђењу уз накнаду свих непокретних ствари, или једног њиховог дела, које су примаоцу издржавања припадале у тренутку закључења уговора, а чија је предаја даваоцу издржавања одложена до смрти примаоца, и именује се уговором о доживотном издржавању.⁶

2 Више о томе: Антић, О., Наследно право, Београд, 2009, стр. 346-347.

3 Суботић-Константиновић, Н., Уговор о доживотном издржавању, Београд, 1968, стр. 165. Наведено према: Убавић, М., Уговори о доживотном издржавању, Београд, 2004, стр. 14.

4 „Сл. лист ФНРЈ“, бр. 20/55. У даљем тексту: ЗОН из 1955. године

5 „Сл. гласник СРС“, бр. 52/74, 1/80 и 25/82 – др. закон. У даљем тексту: ЗОН из 1974. године.

6 На тај начин законодавац је желео да направи дистинкцију између уговора о доживотном издржавању као дозвољеног и уговора којим неко оставља свом саговорачу целу своју заоставштину или њен део (уговор о наслеђивању), као ништавог правног посла.

Доношењем Закона о наслеђивању 1995. године,⁷ уместо постојећег прешироког и прилично конфузног, законодавац се определио за далеко прецизније, у значајној мери казуистично дефинисање уговора о доживотном издржавању. У нашем позитивном праву уговор о доживотном издржавању појмовно се одређује као правни посао на основу кога се примаоца издржавања (виталицијат) обавезује да се после његове смрти на даваоца издржавања (виталицијента) пренесе својина на тачно одређеним ствари-ма или нека друга права, а давалац издржавања се обавезује да примаоца издржавања, као накнаду за то, издржава, брине о њему до краја живота и после смрти сахрани.⁸

У домаћој литератури и судској пракси посебним видом уговора о доживотном издржавању сматра се и такав правни посао код кога се пренос својине са примаоца на даваоца издржавања остварује још за живота примаоца, најчешће одмах по закључењу уговора. Питање пуноважности оваквог уговора, који је у нашем правном животу био широко распрострањен, поставило се одмах након доношења ЗОН-а из 1955. године. Иако је интенција законодавца вероватно била да сведе могућност уговарања доживотног издржавања у оквирима постављеним законом, Савезни врховни суд, на проширеној општој седници,⁹ притиснут животном реалношћу, заузео је став да уговор којим се својина са примаоца на даваоца издржавања преноси за примаочевог живота, није противан домаћем правном поретку и да је његово закључивање допуштено у складу са општим начелима имовинског права.¹⁰ Остајући ван законске регулативе,¹¹ овај подтип уговора о доживотном издржавању егзистира у пракси и данас, и најчешће се назива неправим, неименованим или квази-уговором о доживотном издржавању.

7 „Сл. гласник“ бр. 46/95 и 101/03. У даљем тексту: ЗОН.

8 Видети: чл. 194 ЗОН.

9 Видети: Начелно мишљење Проширене опште седнице Савезног врховног суда, бр. 8/57, од 11.01.1957. године. Пуноважност овог уговора потврђена је и у Закључку Грађанског одељења Врховног суда Србије од 16.02.1994. године, као и у бројним одлукама највиших судских инстанци: пресуде Врховног суда Србије, Рев. 166/98, од 01.07.1998. године, У. 3764/2003, од 11.06.2004. године, Рев. 2175/2009, од 15.10.2009. године, и др.

10 Након доношења Закона о облигационим односима („Сл. лист СФРЈ“, бр. 29/78, 39/85, 45/89 – одлука УСЈ и 57/89, «Сл. лист СРЈ», бр. 31/93 и «Сл. лист СЦГ», бр. 1/2003 – Уставна повеља; у даљем тексту ЗОО), основ за закључење овог типа уговора налази се у чл. 10 Закона, према коме су стране у облигационим односима слободне да своје односе уреде по својој вољи, крећући се у границама принудних прописа, јавног поретка и добрих обичаја.

11 У Хрватској, рецимо, доношењем Закона о обвезним односима („Народне новине“, бр. 35/05, 41/08 и 125/11), овај уговор је посебно регулисан и именован уговором о досмртном уздржавању (издржавању). Видети: чл. 586 Закона.

2. КАРАКТЕРИСТИКЕ УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

Облигациони уговор од посебног значаја за установу наслеђивања. Уговор о доживотном издржавању, на начин како је регулисан у нашем позитивном праву, не може се сврстати у категорију наследноправних уговора, будући да не представља основ за стицање права наслеђа, нити њиме прималац издржавања располаже својом заоставштином.¹² Стога се, као доминантно, издвојило мишљење да се ради о облигационоправном институту, на који се примењују општа начела која важе у облигационом праву.¹³ Његов облигациони карактер огледа се у чињеници да се закључењем уговора прималац обавезује да на даваоца издржавања пренесе својину тачно одређених ствари или нека друга права, док се давалац истовремено обавезује да ће извршити читав низ престација према примаоцу све до краја његовог живота, па чак и након његове смрти. При томе, смрт примаоца издржавања, како то ЗОН предвиђа, представља рок до кога је одложен пренос својине и/или других права на даваоца издржавања.

Међутим, иако је реч о облигационом уговору, уговор о доживотном издржавању регулисан је прописом којим се уређују наследноправни односи јер се у њему могу наћи елементи који су од значаја за установу наслеђивања. Посредни наследноправни ефекти огледају се у чињеници да имовина обухваћена уговором не улази у заоставштину, нити се њена вредност узима у обзир приликом израчунавања обрачунске вредности заоставштине за намирење нужног дела. То га чини јединим правним послом којим власник може неограничено располагати стварима из своје имовине чији сопственик остаје све до смрти, јер га не везују императивне одредбе које се тичу нужних наследника. Стога, већина савремених цивилиста уговор о доживотном издржавању сматра облигационим уговором суи генерис који је од посебног значаја за наследно право.¹⁴

12 Важећи ЗОН регулише овај уговор у глави која носи назив „Уговори у наследном праву“. У савременој теорији наследноправним уговорима сматрају се уговор о наслеђивању, уговор о будућем наследству или испоруци, уговор о садржини завештања и уговор о одрицању од наслеђа које није отворено. Овакви уговори ништави су у нашем праву.

13 Истицано је да чињеница да имовина која је предмет уговора не улази у заоставштину, не представља наследноправни ефект уговора, већ је последица околности да је само пренос права својине одложен до смрти повериоца издржавања. У том смислу овај уговор се само привремено налази у наследноправним прописима, јер је по својој суштини облигациони уговор. Марковић, С., Наследно право, Београд, 1981, стр. 359. Слично и: Крећ, М., Рајић, Ђ., Коментар Закона о наслеђивању, Загреб, 1964. Супротно: Перишић М., О правној природи уговора о доживотном издржавању, Правни живот, бр. 6/1964, стр. 9 и даље.

14 Ђорђевић, В., Наследно право, Ниш, 1997, стр. 385; Сворцан, С., Наследно право, Крагујевац, 2006, стр. 207; Стојановић, Н., Облигационоправни уговори од посебног

Именован уговор. Уговор о доживотном издржавању именован је правни посао, јер је регулисан Законом о наслеђивању, којим је одређен и његов назив.

Правни посао inter vivos. Реч је о правном послу *inter vivos* а не *mortis causa*, јер је уговор постао правно перфектан за живота уговорних страна, и највећи део обавеза виталицијент извршава за живота виталицијата, док је обавеза примаоца издржавања само модификована одложним роком – до његове смрти.

Двострано обавезујући, теретан уговор. Закључењем уговора о доживотном издржавању, настају обавезе и за примаоца и за даваоца издржавања, утврђене сагласношћу њихових воља. Онерозност уговора произлази из чињенице да сваки саговорач дугује уговорену накнаду за корист коју добија од друге уговорне стране, тако да овај уговор никада нема лукративан карактер, без обзира што може постојати велика несразмера у вредности противчинидби након окончања уговора. Обавеза примаоца издржавања увек је имовински обојена, док престације даваоца издржавања могу бити, и веома често су, и нематеријалног карактера.

Уговор са трајним извршењем чинидби. Уговор о доживотном издржавању сврстава се у категорију трајних, а не тренутних уговора јер дужник издржавања дуговане престације извршава континуирано, најчешће у дужем временском периоду, све до смрти повериоца издржавања, па и након његове смрти, уколико је то уговором предвиђено.

Уговор интуиту персонае. Овај правни посао закључује се с обзиром на лична својства уговорних страна, јер је међусобно поверење уговарача одлучујуће за заснивање уговорног односа. За виталицијата је од егзистенцијалног значаја поуздање у личност виталицијента коме поверава бригу о себи, али је и за даваоца издржавања битно са ким закључује уговор, како његови интереси не би били изиграни. Због свега наведеног, давалац издржавања не може своје обавезе из уговора пренети,¹⁵ нити, пак, прималац издржавања може своја права из уговора уступити трећем лицу.

Уговор са елементима алеаторности. Како у моменту настанка уговора није познат однос између узајамних чинидби уговорних страна, већ он зависи од будућих неизвесних околности, то се уговор о доживотном издржавању сматра алеаторним уговором, тачније уговором са значајним

значаја за наследно право и установа нужног дела, Тридесет година Закона о облигационим односима *de lege lata* и *de lege ferenda*, зборник радова, Крагујевац, 2008, стр. 450.

15 Спорно је да ли се обавезе даваоца издржавања, уз сагласност примаоца, могу у краћем временском периоду пренети на трећа лица, услед привремене спречености даваоца да обавља дужност издржавања.

елементима алеаторности.¹⁶ Наиме, вредност обавезе примаоца издржавања позната је у моменту закључења уговора, али вредност обавезе даваоца издржавања није, и не може бити у том тренутку одређена, већ је условљена дужином живота виталицијата и његовим свакодневним потребама, које могу бити значајно измењене и увећане, у зависности од различитих животних прилика (нпр. набављање скувих лекова у случају болести, трошкови болничког лечења, итд.). Како обе стране преузимају извештан ризик у погледу вредности противчидне, и како у тренутку закључења уговора није познато чија ће чидне имати већу вредност, то се на овај уговор не могу применити правила о поништају због прекомерног оштећења (*laesio enormis*), јер начело еквивалентности узајамних давања не важи.¹⁷

Строго формалан уговор. Уговор о доживотном издржавању строго је формалан правни посао, за чије је закључење предвидена нарочито свечана форма, која има конститутивни значај (форма *ad solemnitatem*). Начелно, поступак за закључење уговора о доживотном издржавању обухвата две фазе: уобличавање садржине уговора у писаној форми, и оверу (потврђивање, солемнизацију) уговора од стране судије у ванпарничном поступку.¹⁸ Уговор мора бити сачињен у писаном облику и потписан, без обзира да ли прималац уговором располаже непокретном ствари у корист даваоца издржавања, или се његова обавеза састоји у преносу својине на покретним стварима. Осим тога, неопходно је да уговор буде оверен од судије, који је нарочито дужан да пре тога уговорним странама прочита садржину уговора и примаоца упозори да имовина обухваћена овим послом не улази у његову заоставштину, и да се из ње не могу намирити нужни наследници.¹⁹ Значајно је нагласити да се овде не ради о овери потписа на уговору,²⁰ већ о овери уговора које по правилима ванпарничне процедуре

16 Суботић-Константиновић, Н., *op. cit.* стр. 159-162.

17 Видети: чл. 139 ст. 5 ЗОУ. У том смислу и: Одлуке Врховног суда Србије, Рев. 2568/81, и Рев. 538/86.

18 Чланом 82 ст. 1 т. 7 Законом о јавном бележничтву („Сл. гласник РС“, бр. 31/11, 85/12 и 19/13), који је ступио на снагу 17.05.2011. године, али чија је примена одложена до 01.09.2014. године, предвидено је да ће се уговор о доживотном издржавању сачињавати у облику јавнобележничког акта.

19 Видети: чл. 195 ст. 1 ЗОН-а.

20 Поступак овере потписа од стране суда, тј. чиновника у суду регулисан је Законом о оверавању потписа, рукописа и преписа („Сл. гласник РС“, бр. 39/93), и он се у значајној мери разликује од поступка „оверавања од судије“ из чл. 195 ст. 1 ЗОН-а, који је услов пуноважности уговора.

врши судија.²¹ Уговор је потврђен стављањем солемнизационе клаузуле на самој исправи и састављањем записника у који се уноси које је све радње судија предузео у поступку солемнизације.²²

3. ПРЕДМЕТ УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

Уговором о доживотном издржавању, по правилу, стара, болесна и/или изнемогла лица настоје да себи обезбеде егзистенцију, пристојан живот и достојанствену старост, здравствену заштиту и негу у случају болести, али и задовољавање других животних потреба, ангажујући у ту сврху имовину коју поседују, којом „плаћају“ уговорене услуге даваоцу издржавања. Са друге стране, давалац издржавања, вођен понекад алтруистичким, али знатно чешће лукративним интересима, пристаје да са таквим лицем ступи у уговорни однос и за себе, као накнаду за дато издржавање, прибави значајну имовинску корист.

Уговор о доживотном издржавању настаје када се уговарачи сагласе око битних елемената уговора, тачније када дефинишу њихове узајамне обавезе.²³ Предмет уговора о доживотном издржавању, који чине узајамне престације уговорних страна које се састоје у давању, односно чињењу,²⁴ мора бити могућ, допуштен, одређен или одредив.²⁵

Уговором о доживотном издржавању, по слову закона, давалац издржавања обавезује се да примаоца издржава, брине о њему до краја његовог живота и после смрти сахрани. Законодавац се, дакле, определио да пропише минимум обавеза даваоца издржавања. Обавеза издржавања нарочито обухвата обезбеђивање становања, хране, одеће, обуће, одговарајућу негу у случају болести и старости, трошкове лечења и давања за свакодневне

21 Потврђивање садржине исправе врши се у складу са чл. 183-185 Закона о ванпарничном поступку („Сл. гласник СРС“, бр. 25/82 и 48/88 и „Сл. гласник РС“, бр. 46/95 – др. закон и 18/05 – др. закон), према одредбама чл. 166-174 истог закона. У даљем тексту: ЗВП.

22 Детаљније о поступку потврђивања уговора од стране судије видети: Станковић, Г., Поступак за потврђивање садржине уговора о доживотном издржавању, Уговор о доживотном издржавању, зборник радова, Ниш, 1997, стр. 58-67.

23 Ђурђевић, Д., Институције наследног права, Београд, 2010, стр. 257.

24 Предмет уговора представља контроверзну правну категорију, чије је дефинисање у правној теорији спорно. У нашој теорији преовлађује став да су предмет уговора чинидбе које уговорне стране дугују једна другој. Прецизније, оне су непосредан предмет уговорних обавеза уговарача, а посредан предмет уговора. Више о томе: Радишић Ј., Облигационо право, Београд, 2004, стр. 79-80.

25 Видети: чл. 46-50 ЗОО.

уобичајене потребе.²⁶ Ова одредба је диспозитивног карактера и примениће се ако обавезе даваоца издржавања нису прецизније одређене самим уговором.

Законом није ближе дефинисано шта се подразумева под термином „брига“, али у правној литератури налазимо да овај појам инкорпорира: пружање свакодневне пажње примаоцу издржавања, припремање хране, излазак у шетњу, омогућавање посета пријатељима, гледање позоришних представа, обиласке музеја и изложби, одвођење у болницу и сл.²⁷ Поред наведеног, уговорне стране могу се споразумети и о другим обавезама даваоца издржавања, нпр. о обради имања, исплаћивању дугова, подизању надгробног споменика, издавању подушја, итд.²⁸

Иако је обавеза издржавања, која често подразумева високе финансијске издатке, примарна, јер се њеним извршењем обезбеђује физичка егзистенција примаоца издржавања, за виталицијата, који може бити и материјално веома добро ситуирана особа, способна да се сама снабде неопходним намирницама и брине о себи, од великог значаја може бити извршење неких других обавеза. Како се неретко ради о усамљеним лицима, на које су ближњи „заборавили“, често за њих дружење, играње друштвених игара, читање новина, чишћење куће, задовољавање културних потреба, или једноставан разговор надгорњују све друге обавезе које обухватају појам „издржавања“, те њихово извршење за примаоца издржавања може представљати примаран циљ закључења уговора.²⁹

С обзиром да се ради о специфичном уговору са трајним извршењем престација, обавезе даваоца издржавања и њихов начин извршења не могу бити фиксно одређене, јер су условљене променљивим животним околностима.³⁰ Оне се могу мењати у току трајања уговорног односа, у зависности од потреба примаоца услед болести или као последица старости, али и у зависности од могућности даваоца издржавања.

26 Видети: чл. 194 ст. 3 ЗОН.

27 Сворцан, С., Раскид уговора о доживотном издржавању, Београд, 1988, стр. 161; Антић, О., Балиновац, З., Коментар Закона о наслеђивању, Београд, 1996, стр. 502.

28 Детаљније о обавезама виталицијента и виталицијата код: Милетић, Б., Тишић, Г., Предмет уговора о доживотном издржавању, Уговор о доживотном издржавању, зборник радова, Ниш, 1997, стр. 35-45.

29 У том смислу и: Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 3085/05, од 22.02.2006.

30 Уколико би обавезе даваоца издржавања биле фиксно одређене, не би се могло говорити о постојању доживотног издржавања, већ би такав правни посао имао елементе уговора о доживотној ренти.

Као накнаду за дато издржавање, прималац издржавања се уговором обавезује да се после његове смрти на даваоца издржавања пренесе својина тачно одређених ствари или каква друга права која се могу преносити (потраживања, имовинска компонента ауторског права, новац, итд.). Стога, да би могао да ступи у овај уговорни однос, прималац издржавања мора имати имовину. Као услов пуноважности уговора захтева се индивидуализација свих покретних и непокретних ствари које се отуђују, и оне морају бити таксативно наведене у уговору, због сигурности правног промета.³¹ Уговор ће бити ништав у делу у коме ствари којима се располаже нису јасно индивидуализоване и прецизно у уговору назначене.³² Уколико се уговором на даваоца преноси целокупна имовина или њен аликвотни део, такав уговор ће у целини бити ништав.

Прималац издржавања уговором може обухватити само ствари и права постојећа у тренутку закључења уговора.³³ Ништав је уговор којим се одређује пренос ствари које ће прималац стећи након закључења уговора или ствари које му буду припадале у моменту смрти. Ствари које су предмет уговора морају бити у својини примаоца издржавања у тренутку закључења уговора.³⁴ Стога, уколико виталицијат жели да уговором располаже у корист виталицијента имовином стеченом након закључења уговора, неопходно је сачињавање анекса уговора, у идентичној форми у којој је састављен и уговор.

Прималац уговором може да располаже само сопственом имовином. Чести су случајеви у пракси када прималац располаже заједничком имовином стеченом у браку без сагласности свог супружника. Поставља се питање

31 Видети: нпр. Решење Врховног суда Србије, Рев. 2129/99 од 02.12.1999. године, Пресуду Врховног суда Србије, Рев. 1342/05, од 01.12.2005. године, и пресуде Окружног суда у Крушевцу, Гж. бр. 722/07 од 27.03.2007. године и Гж. бр. 2324/07 од 26.12.2007. године.

32 Ништавост неке одредбе уговора не повлачи ништавост целог уговора, ако он може опстати без ништаве одредбе и ако она није била услов уговора, нити одлучујућа побуда због које је уговор закључен (чл. 105. ст. 1. ЗОУ).

33 Видети: чл. 194 ст. 2 ЗОН.

34 Видети: Одлуке ВСС Рев. 1814/98 од 24.09.1998 и Рев. 179/99 од 04.11.1999. У судској пракси, међутим, толерише се располагање непокретношћу која није у својини примаоца, јер цена није у потпуности отплаћена, под условом да је уговор о купопродаји непокретности са оброчним отплатама цене закључен и да је отплата започела, тако да давалац након смрти примаоца издржавања стиче право да исплатом преосталог дела неисплаћене цене непокретности постане њен власник. Међутим, уколико је уговор о доживотном издржавању закључен пре уговора о откупу непокретности, давалац не може стећи право својине, чак иако је непокретност касније откупљена: Видети: Одлука Врховног суда Србије, Рев. 4522/97.

да ли су таква располагања пуноважна. По слову закона супружници заједничком имовином управљају и располажу заједнички и споразумно, те супружник не може сам располагати својим уделом, нити га може оптеретити правним послом међу живима.³⁵ До извршене деобе заједничке имовине супружник може да располаже само својом посебном имовином. Међутим, судска пракса је заузела флексибилан став по овом питању. Наиме, судови допуштају овакво располагање путем уговора о доживотном издржавању, с тим што супружник, као заједничар, може располагати само својим уделом. Како је његов удео неодређен, већ само одредив, одређује га суд у парници након његове смрти.³⁶

Сауговорачи се могу споразумети да, у циљу адекватнијег извршавања уговорних обавеза, успоставе заједницу живота. Под заједницом живота, у смислу овог правног посла, судска пракса сматра такву заједницу „код које уговорне стране имају потпуно заједничко домаћинство, а са њоме се уподобљава и заједница у којој уговорачи имају одвојена домаћинства, али живе у непосредној близини како би се могле извршавати уговорне обавезе чија природа захтева бар делимични или свакодневни трајни континуитет односа“.³⁷

4. СУБЈЕКТИ УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

Уговор о доживотном издржавању закључују давалац и прималац издржавања. У улози обе уговорне стране може се наћи множина субјеката (најчешће је реч о супружницима). Уговор могу закључити и лица која су по закону обавезна да се међусобно издржавају (нпр. супружници, родитељи и деца),³⁸ нарочито ако је у конкретном случају нужно да се за издржавање и негу примаоца уложе већи напори и знатнија средства.³⁹

35 Видети: чл. 174 ст. 1 и 3 Породичног закона, „Сл. гласник РС“, бр. 18/2005. У даљем тексту: ПЗ.

36 Видети: Одлука Врховног суда Србије, Рев. 2879/2000, од 24.05.2001. године.

37 Видети: Одлука Врховног суда Србије, Рев. 3051/91, од 19.12.1991. године.

38 Видети: Одлуке Врховног суда Србије, Рев. 1390/82, Гзз. 221/88, Рев. 4382/96, Пресуда Окружног суда у Зрењанину, Гж. 975/98. Нацрту Закона о наслеђивању из 1995. налазила се одредба: „Ништав је уговор о доживотном издржавању у коме се као давалац издржавања јавља лице које је по закону дужно издржавати примаоца, ако пре закључења уговора нису саслушани остали који имају законску обавезу издржавања“, али није ушла у коначну редакцију законског текста. Наведено према: Кораћ, Р., Уговор о доживотном издржавању између супружника, Уговор о доживотном издржавању, зборник радова, Ниш, 1997, стр. 16.

39 Нарочито је након регулисања овог института у нашем праву у почетку било спорно да ли се уговор може закључити између супружника. Врховни суд Србије првобитно

Прималац издржавања може бити свако физичко лице, а најчешће су то стара и/или болесна лица која закључењем уговора о доживотном издржавању желе да за себе обезбеде пристојну и достојанствену старост и задовољавање свакодневних животних потреба, у мери у којој нису у стању да то сами себи омогуће. Прималац издржавања може бити и лице које је материјално обезбеђено, и које има довољно средстава за издржавање. Уговор који закључи овакво лице није фиктиван уколико је за примаоца примарни циљ био обезбеђење одговарајуће неге и пажње, и задовољавање других потреба, чак и без икаквог ангажовања материјалних средстава за издржавање од стране даваоца издржавања.⁴⁰

Прималац издржавања може бити лице које је ограничено пословно способно или је потпуно пословно неспособно, с тим да у његово име уговор закључује законски заступник, по правилу уз сагласност органа старатељства.⁴¹

Давалац издржавања може бити како физичко, тако и правно лице. Када је у питању физичко лице, поставља се питање да ли у улози даваоца може бити и лице које није потпуно пословно способно. Иако је у теорији изнет став да због природе самог уговора и значаја обавеза које стоје пред даваоцем издржавања, у улози ове уговорне стране може бити само пунолетно и потпуно пословно способно лице,⁴² судска пракса допушта да и малолетно, ограничено пословно способно лице закључи уговор као давалац издржавања, уз претходну или накнадну сагласност законског заступника, или да законски заступник малолетника у његово име и за његов рачун закључи уговор.⁴³ Ако се у улози даваоца издржавања нађу два или више лица, они обавезу издржавања дугују солидарно, ако није другачије уговорено.⁴⁴

је био става да је такав уговор недопуштен, јер је противан суштини брака (Одлука Гж. 92/64), али је доцније заузето супротно становиште. Видети: одлуке Врховног суда Србије, Гж. 2957/66 и Гзз. 221/88, и одлуку Врховног суда Југославије, Гж. 62/67.

40 Видети: одлуке Врховног суда Србије, Рев. 1538/80 и Врховног суда Војводине, Рев. 3/88.

41 Видети: чл. 140 ст. 2 и чл. 193 ст. 3 ПЗ, увези са чл. 64 Закона.

42 Тако и: Антић, О., Наследно право, стр. 352; Стојановић, Н., Наследно право, Ниш, 2011, стр. 375.

43 Видети: Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 2791/05, од 09.02.2006. године, и Пресуда Окружног суда у Крушевцу, Гж. бр. 1143/2003, од 24.07.2003. године. Ови ставови темеље се на чл. 64 ст. 2 ПЗ.

44 Као даваоци издржавања могу се јавити и супружници. Међутим, када се као давалац јавља само један супружник спорно је да ли имовина стечена након смрти примаоца издржавања улази у њихову заједничку имовину, или се ради о посебној

Када се као давалац издржавања јавља физичко лице које се у оквиру свог занимања (нпр. медицинско особље), односно правно лице које се у оквиру своје делатности (најчешће старачки домови) стара о примаоцу издржавања,⁴⁵ за пуноважност тако закљученог уговора захтева се претходна сагласност органа старатељства.⁴⁶

Уговор може бити закључен и преко пуномоћника,⁴⁷ али је за пуноважност тако закљученог уговора неопходно специјално пуномоћје, дато у форми јавне исправе (дакле у идентичној форми која се захтева за закључење овог уговора).⁴⁸

Уговор о доживотном издржавању може бити закључен и у корист трећег лица. У том случају се давалац издржавања (промитент) обавезује свом саговорачу (стипуланту, промисару) да ће треће лице (бенефицијара) издржавати, бринути о њему и сахранити га након смрти. Као накнаду за преузете обавезе, промитент стиче стипулантова имовинска добра тренутком смрти бенефицијара или самог стипуланта, у зависности од тога како је уговорено. Закључењем уговора бенефицијар стиче сопствено право према промитенту да захтева испуњење уговорне обавезе. Од момента изјаве бенефицијара да прихвата оно што је уговорено у његову корист, промисар више не може опозвати или изменити уговорену корист, осим у случају када је уговорено да ће дужник издржавања своју обавезу извршити тек након смрти саговорача, у ком случају је промисар овлашћен да до тог тренутка, завештањем или другим правним послом, опозове уговорену корист, осим ако из самог уговора или околности случаја не произлази нешто друго.⁴⁹

имовини даваоца. Судови су склони да ову имовину третирају као заједничку, јер је њихова заједничка имовина ангажована за давање издржавања, а нарочито ако је други супружник фактички учествовао у извршавању уговорених обавеза. Видети: одлуке Врховног суда Србије Рев. 87/79 и Рев. 587/85.

45 Сматра се да уговор о доживотном издржавању у својству даваоца издржавања не могу закључити правна лица којима би вршење издржавања било у супротности са њиховим општим актима и циљевима због којих су основана. Шилкут, Д., Поступак ојвере уговора о доживотном издржавању и пословна способност уговорача, Правни живот, бр. 1/1990, стр. 124-125.

46 Видети: чл. 196 ЗОН-а.

47 Иако је Савезни врховни суд (Рев. 475/59, од 17.10.1959. године) најпре заузео став да уговор закључен преко пуномоћника треба сматрати ништавим, каснија судска пракса је такав став изменила. То је неподељено мишљење и правне доктрине.

48 Видети: чл. 90 ЗОУ.

49 Видети: чл. 150 ЗОУ.

5. ПРАВНЕ ПОСЛЕДИЦЕ ЗАКЉУЧЕЊА УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

Уговор о доживотном издржавању има облигационо дејство, јер њиме уговарачи стичу облигациона права и обавезе. Како је тренутак преноса имовине одложен до смрти виталицијата, то до момента делације виталицијент има само потраживање према примаоцу и правну наду да ће након његове смрти стећи уговорена права.

Будући да прималац издржавања остаје власник ствари све до смрти, он њима може располагати правним пословима *inter vivos* и *mortis causa*, може их оптеретити или уништити. Тако, прималац може поред постојећег, закључити нови уговор о доживотном издржавању са другим лицем, којим ће располагати истим стварима; може ствар продати, поклонити, разменити или њоме располагати завештањем.⁵⁰ У том случају давалац издржавања може остати ускраћен за уговорена права, иако је савесно и одговорно извршавао своје обавезе, те може тражити раскид уговора и накнаду штете.

Питање вишеструког отуђења ствари и јачег права стицаоца, нарочито када је реч о непокретностима, на основу уговора о доживотном издржавању и других правних послова, једно је од најспорнијих у пракси. Критеријуми које је, у недостатку законских решења, изродила судска пракса у вези са вишеструком продајом исте непокретности,⁵¹ не могу се у потпуности применити на случајеве узастопног отуђења на основу уговора о доживотном издржавању.

Свакако да ће доцнији стицалац стећи својину само у случају да је био савестан, дакле да није знао нити могао знати за раније постојање уговора о доживотном издржавању. Међутим, ако је прималац издржавања закључио више уговора о доживотном издржавању којима је располагао истом непокретношћу, због непостојања модуса за стицање својине, трајности извршења престација и немогућности прећутног опозива овог уговора, мишљења смо да у тренутку смрти примаоца сви савесни даваоци стичу својину на конкретној непокретности. По нашем суду, у таквој ситуацији даваоци би стекли неопредељене уделе чију би величину утврђивао суд,

50 Ваља напоменути да прималац издржавања може закључити више пуноважних уговора о доживотном издржавању са различитим лицима, којима ће располагати различитим стварима.

51 Видети: Закључак бр. 3 са Саветовања грађанских и грађанско-привредних одељења Савезног суда, Врховних судова република и аутономних покрајина и Врховног војног суда, одржаног 28. и 29. маја 1986. године у Београду (Билтен судске праксе Савезног суда, бр. 25/86).

узимајући у обзир све околности конкретног случаја, а нарочито дужину трајања издржавања, вредност и квалитет учињених престација.⁵²

У случају сукоба уговора о доживотном издржавању и уговора о продаји и поклону, савесни купац или поклонопримац који је извршио упис свога права у јавним књигама пре смрти преносиоца, постаће власник отуђене непокретности. Међутим, уколико до уписа својине није дошло, тренутком смрти примаоца издржавања својину на предметној непокретности стиче давалац издржавања, под претпоставком савесности, независно од тога који је правни посао раније закључен.⁵³ Уговор о доживотном издржавању увек је јачи основ стицања својине од завештања и поклона за случај смрти. Како код свих ових правних послова до преноса својине долази у тренутку смрти преносиоца, уговор о доживотном издржавању, као теретан правни посао, имаће јачу снагу.⁵⁴

Како би своје право из уговора обезбедио и тако заштитио своје интереса, ЗОН овлашћује даваоца издржавања да своје право упише, у виду забележбе, у јавне књиге.⁵⁵ Забележка права даваоца има публицитетно дејство, и тиме се сва трећа лица обавештавају да је власник непокретности закључио уговор о доживотном издржавању, те се, у случају да касније закључе уговор са примаоцем издржавања у погледу конкретне непокретности, стављају се у положај несавесног стицаоца својине. Зато ће виталицијент са успехом супротставити своје право свим каснијим стицаоцима у чију корист је виталицијат располагао неким другим правним послом. Осим забележбом, иако то ЗОН изричито не предвиђа, давалац издржавања своје право може обезбедити и реалним средствима обезбеђења (нпр. конституисањем хипотеке).⁵⁶ Ако се, ипак, определи да своје потражи-

52 Вишео томе: Крстић, Н., Вишеструко располагање непокретном ствари на основу уговора о доживотном издржавању, Правни живот, бр. 10/2011, стр. 610-611.

53 Разлог немогућности примене правила *prior tempore potior iure* лежи, по нама, у чињеници да до тренутка смрти преносиоца сви стицаоци имају тражбено право према њему, које се у часу делације трансформише у стварно право само у односу на даваоца издржавања, те он постаје власник отуђене ствари. Детаљније о сукобу уговора о доживотном издржавању и других правних послова, као и о правним последицама таквог располагања истом непокретном ствари: Крстић, Н., Узастопно отуђење непокретности на основу уговора о доживотном издржавању и других правних послова, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 60/2012, стр. 216-224.

54 Видети: чл. 41 ст. 2 Закона о основама својинскоправних односа, „Сл. лист СФРЈ“, бр. 6/80 и 36/90, „Сл. лист СРЈ“, бр. 29/96 и „Сл. гласник РС“, бр. 115/05 – др. закон.

55 Видети: чл. 199 ст. 1 ЗОН-а.

56 Тако и: Антић, О., Балиновац, З., *op. cit.*, стр. 508.

вање не обезбеди ни на који начин, имаће статус обичног, хирограферног повериоца.⁵⁷

Своје потраживање из уговора уписом у јавне књиге може обезбедити и треће лице у чију корист је издржавање уговорено, али тек након смрти стипуланта.⁵⁸ Забележбом права обавештавају се сва трећа лица да је власник ствар стекао на основу уговора о доживотном издржавању након смрти стипуланта, али под раскидним условом, те да ће, уколико уговор падне, бити дужни да ствар врате наследницима стипуланта.⁵⁹

С обзиром да је индивидуализација предмета уговора нужна, у ситуацији када је прималац ствар наведена у уговору отуђио (нпр. продао или разменио уговором за другу, а није сачињен анекс уговора о доживотном издржавању у погледу новостечене ствари), касније стечена ствар, коју је добио као еквивалент, не представља предмет уговора и давалац је не може стећи у својину,⁶⁰ јер се ради о ствари стеченој након закључења уговора.

Када се као давалац издржавања јавља наследник који *in concreto* наслеђује, стечена добра неће му се урачунати у наследни део. Имовина обухваћена уговором не улази у заоставштину, јер није слободна за наслеђивање, и о њој се не расправља у оставинском поступку, а будући да је имовина отуђена теретним, а не добротним правним послом, из ње се не могу намирити нужни наследници примаоца издржавања.⁶¹ Међутим, уколико се утврди да постоји велика несразмера између престација даваоца и примаоца издржавања, без обзира што је њихова стварна воља била да закључе уговор о доживотном издржавању, а не неки бесплатни правни посао, суд може такав уговор сматрати делимично теретним и делимично добротним послом, и третирати га као уговор о поклону са налогом издржавања.⁶² Практична последица такве одлуке суда огледа се у могућности нужних

57 У пракси нису чести случајеви када виталицијент прибегава обезбеђењу свог потраживања. Разлог томе је што се овај уговор закључује с обзиром на посебна својства уговорних страна, те се давалац издржавања, имајући поверење у примаоца и његово савесно поступање у извршавању уговорних обавеза, ретко одлучује на такав корак.

58 Видети: чл.199 ст. 2 ЗОН.

59 Антић, О., Балиновац, З., *op. cit.* стр. 529.

60 То је и став судске праксе: Одлука Врховног суда Србије, Гзз. 407/2001, од 04.07.2001. године.

61 Арг. из чл. 195 ст. 1 ЗОН.

62 У том смислу: Пресуда Врховног суда Хрватске, Рев. 252/94, од 29.05.1997. године. По нашем мишљењу, овакве одлуке судова су спорне, јер се њима по страни ставља једна од најзначајнијих карактеристика уговора о доживотном издржавању – алеаторност. Уколико намере даривања код примаоца издржавања нема, и уколико је стварна потреба за давањем издржавања постојала, сама чињеница да постоји

наследника примаоца издржавања да из имовине обухваћене уговором намире свој нужни део.

Уколико је уговором о доживотном издржавању обухваћена целокупна имовина виталицијата, оставински суд је дужан да поступак за расправљање заоставштине обустави, а наследници који желе да уговор побијају могу то учинити у парници.⁶³ Потпуно је погрешно учестало поступање оставинских судова који, у случају када неко од учесника оставинског поступка оспори уговор, доносе решење којим прекидају поступак за расправљање заоставштине и упућују то лице да у парници докаже своје тврдње. Закон о ванпарничном поступку спор о пуноважности уговора о доживотном издржавању не препознаје као разлог прекида поступка,⁶⁴ не због тога што је у том смислу законодавац учинио пропуст, већ из разлога што имовина отуђена овим правним послом (баш као и било којим другим теретним правним послом), не улази у заоставштину и о њој се не расправља у оставинском поступку.⁶⁵

Давалац издржавања постаје ванкњижни власник свих непокретности обухваћених уговором тренутком смрти примаоца. Упис има декларативно, а не конститутивно дејство, што је значајан изузетак од правила да се својина на непокретностима на темељу правног посла стиче уписом права у јавним регистрима, и истовремено одступање од традиционог система преноса својине.⁶⁶ Да би исходило упис права својине у катастар непокретности, виталицијент је дужан да, уз предлог за упис, поднесе као доказ исправу о уговору о доживотном издржавању, јавну исправу којом се доказује чињеница смрти примаоца (извод из матичне књиге умрлих, смртovníца, решење о проглашењу несталог лица за умрло), и решење

велика диспропорција у вредностима чинидби не би смела навести на закључак да такав уговор треба сматрати поклоном.

63 Сходно чл. 113. ст. 1 ЗВП. Видети: Одлуке Округног суда у Београду, Гж. 7457/01, Гж. 8336/01 и Гж. 388/2002.

64 Видети: чл. 119 ЗВП.

65 Осим тога, доношењем решења којим се поступак прекида, поступа се противно чл. 24 ЗВП, којим је регулисано да се ванпарнични поступак прекида након што суд, који је странке упутио на парницу, буде обавештен да је парница покренута у остављеном року. До тог тренутка суд би требао са поступком да застане, а не да поступак одмах прекине..

66 Иако давалац издржавања непокретност у својину стиче у моменту смрти примаоца, у пракси се веома често у текст уговора уноси дозвола виталицијата да се након његове смрти виталицијент упише као нови власник у јавним књигама (*clausula intabulandi*).

суда о обустави оставинског поступка у односу на непокретности које су предмет уговора.⁶⁷

Када у својству даваоца издржавања уговор закључи један супружник, а издржавање фактички дају оба супружника, став је домаће јудикатуре да имовина која се преноси уговором, будући да се стиче на основу теретног правног посла током трајања брачне заједнице, представља заједничку имовину супружника.⁶⁸

Давалац издржавања после делације примаоца стиче имовину која је предмет уговора као сингуларни, а не универзални сукцесор. Давалац, стога, не одговара за дугове примаоца издржавања, осим ако то није израз сагласне воље уговорних страна садржане у уговору, али ће у том случају одговорати само за оне дугове који постоје у тренутку закључења уговора.

Како се ради о правном послу који се закључује с обзиром на лична својства уговарача, давалац издржавања дужан је да лично извршава све уговорене обавезе, а не посредством трећег лица. Мишљења смо да би било противно природи самог уговора да давалац издржавања смести примаоца издржавања у старачки дом или код неког трећег лица, а да се његова обавеза сведе само на накнаду трошкова боравка и чувања, и повремене посете, осим ако се уговорне стране нису другачије споразумеле.⁶⁹

До промене у субјекту може доћи само у случају када давалац издржавања умре пре примаоца издржавања. Настојећи да превасходно заштити интересе примаоца, чија би егзистенција била угрожена уколико се извршавање уговорних обавеза не би наставило, легислатор је предвидео да тренутком смрти даваоца, обавеза издржавања прелази на супружника и потомке који га наслеђују, ако они на то пристану.⁷⁰ Наравно, на тај начин штити се и правна позиција лица најближих даваоцу издржавања, који, као његови наследници, имају интереса да се уговор настави до смрти примаоца, и

67 Списак документације потребне за упис својине у катастру непокретности може се наћи на сајту: http://www.rgz.gov.rs/template1a.asp?PageName=2012_08_10_01. Иако се може сматрати браном од евентуалних злоупотреба, мишљења смо да је споран и непотребан услов Републичког геодетског завода да обавезну документацију за упис својине на основу уговора о доживотном издржавању преставља и одлука оставинског суда којом се поступак обуставља, јер је довољно да се давалац издржавања легитимише као власник презентовањем уговора. Тако и: Ђорђевић, В., *op. cit.*, стр. 391; Gavella, N., *Nasljedno pravo*, Zagreb, 1990, стр. 374. У том смислу и: Пресуда Врховног суда Црне Горе, Рев. 331/99, од 07.03.2000. године.

68 Видети: одлуке Врховног суда Србије, Рев. 87/79 и 513/01.

69 Супротан став заузео је Врховног суд Војводине, у предмету Рев. 766/89.

70 Видети:чл. 204 ст. 1 ЗОН.

који су, по правилу, у одређеној мери и сами учествовали у извршавању уговорних обавеза.

За продужење уговора не захтева се закључење анекса уговора између нових давалаца издржавања и примаоца, нити се захтева сагласност примаоца издржавања да се извршавање уговора настави.⁷¹ Ипак, његов правни положај је заштићен механизмима за раскид уговора, у случају наступања неког од законских разлога за то. Ако супружник и потомци даваоца издржавања не пристану на продужење издржавања, уговор се раскида и они не могу тражити накнаду за раније дато издржавање.⁷² Међутим, уколико супружник и потомци нису у стању да преузму уговорне обавезе, могу захтевати накнаду од примаоца издржавања за дато издржавање, коју одређује суд, слободно ценећи имовно стање виталицијата, и лица овлашћених на продужење уговора.⁷³

Коначно, још једном треба нагласити да се стране уговорнице могу сагласити да пренос имовинских права са примаоца на даваоца не буде одложен до примаочеве смрти, већ да буде извршен за живота примаоца издржавања, најчешће непосредно по закључењу уговора. Услед чињенице да је закључењем оваквог уговора правна позиција примаоца издржавања далеко неповољнија, јер он престаје бити сопственик ствари, он своје право може обезбедити уписом у јавне књиге након закључења уговора и преноса својине.

6. НЕВАЖНОСТ УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

Разлози за неважност (ништавост и рушљивост) уговора о доживотном издржавању бројни су и специфични, и последица су посебности самог уговора. Судска пракса изузетно је богата случајевима побијања овог правног посла, са позивањем на његову неважност, најчешће од стране наследника примаоца издржавања, који настоје да на сваки начин дођу до имовине обухваћене уговором. Поништењем рушљивог, односно утврђивањем

71 Овакво решење отвара многа спорна питања, чија детаљнија елаборација превазилази амбиције овог рада: проблем извршавања обавеза од стране само неких од овлашћених лица, а посебно доказивања те чињенице, питање раскида уговора у односу на неке од њих, проблем уписа права у јавне регистре након смрти примаоца издржавања, с обзиром да је као давалац издржавања у уговору означено лице које је умрло, а не постоји никаква исправа о преносу обавезе издржавања на његове наследнике, и бројна друга питања на која законодавац није дао одговор.

72 Видети: чл. 204 ЗОН-а.

73 Видети: чл. 205 ЗОН-а.

ништавости ништавог уговора, отуђена права „враћају“ се у заоставштину примаоца издржавања, и постају предмет наслеђивања.

Неважност из разлога предвиђених Законом о наслеђивању

Ништавост због недостатака у форми. Као што смо већ нагласили, уговор о доживотном издржавању строго је формалан правни посао, за који је предвиђена нарочито свечана форма, која је услов његове пуноважности. Законодавац се определио да за овај уговор предвиди форму *ad solemnitatem*, узимајући у обзир његов велики друштвени значај, као и тежину правних последице које уговор производи, како у односу на стране уговорнице, тако и у односу на трећа лица. Стога су недостаци у форми санкционисани ништавошћу уговора.⁷⁴

Тако, уговор који није састављен у писаном облику не може бити конвалидиран ни када је извршен у потпуности. У овом случају не могу се применити одредбе 300 о конвалидацији усмено закљученог уговора,⁷⁵ јер на том путу стоје разлози правне сигурности, будући да су особе које се као саговорачи јављају у улози примаоца издржавања по правилу старе, болесне, самим тим и подобне да на различите начине буду изманипулисани. Циљ прописане форме управо јесте да превасходно буде брана разним злоупотребама и искоришћавању лаковерности и неповољног положаја примаоца издржавања, мада се посредно њоме штите и интереси трећих лица (неужних наследника).⁷⁶ Такође, ништав је уговор о доживотном издржавању, закључен по одредбама ЗОН-а, уколико није потврђен од стране судије, већ је само оверен у суду, и уколико судија није прочитао уговор уговорним странама, и упознао их са правним последицама његовог закључења.

Међутим, како је форма уговора о доживотном издржавању комплексна и чини је више елемената, а будући да немају сви елементи форме исти значај за пуноважност уговора, неки мањи недостаци у форми неће представљати разлог ништавости уговора.⁷⁷ Судска пракса једногласна је у ставу да уговор неће бити ништав уколико је судија, након предузимања свих законом предвиђених радњи, само пропустио да састави записник о

74 Видети: чл. 195 ст. 2 ЗОН-а.

75 Чл. 73 300 предвиђа да ће се уговор, за чије се закључење захтева писана форма, сматрати пуноважним иако није закључен у тој форми, ако су уговорне стране у целини или претежном делу извршиле обавезе из уговора, осим ако из циља због кога је форма прописана очигледно не произилази што друго.

76 Слично и: Антић, О., Наследно право, Београд, 2007, стр. 330-331.

77 Више о томе: Антић, О., Балиновац, З., *op. cit.*, стр. 519-520.

овери уговора.⁷⁸ Овакав став сматрамо оправданим посматрано и из угла правичности, јер би за даваоца издржавања, који је савесно испуњавао уговорне обавезе, претешка санкција била ништавост уговора због оваквог пропуста судије. Такође, стављање отиска прста на уговору неписмене уговорне стране уместо потписа, не сматра се недостатком у форми, и не представља разлог ништавости овог уговора.⁷⁹

Када је реч о неименованом уговору о доживотном издржавању, код кога се својина на даваоца издржавања преноси за живота примаоца, за његову пуноважност домаћи судови не захтевају да буде закључен у строгој форми као именовани уговор о доживотном издржавању, већ се закључује по општим правилима облигационог права. Писана форма уговора потребна је само ако је уговором предвиђен пренос права својине на непокретности, и овакав уговор морао бити оверен у суду, сходно одредбама којима се уређује промет непокретности.⁸⁰

Ништавост због непостојања сагласности органа старатељства. Када уговор о доживотном издржавању, у својству даваоца издржавања, закључи физичко лице које се у оквиру свог занимања, односно правно лице које се у оквиру своје делатности и стара о примаоцу издржавања, а претходно није прибављена сагласност за закључење уговора од органа старатељства, надлежног према месту пребивалишта примаоца издржавања, такав уговор је ништав.⁸¹ Уговор ће бити ништав и у случају да је орган старатељства одбио да да сагласност за закључење уговора, а он ипак буде закључен. Овај посебан случај ништавости уговора о доживотном издржавању по први пут је регулисан важећим ЗОН-ом, са циљем да се заштите интереси примаоца издржавања од потенцијално несавесног поступања лица (медицинског особља, геронтолошког центра, клинике), која су у прилици да искоришћавањем тешког положаја у коме се старо и болесно лице налази, за себе прибаве значајну имовинску корист.

Треба нагласити да овакво ограничење постоји само ако се давалац издржавања професионално стара о примаоцу издржавања са којим ступа у уговорни однос. Уколико се у улози даваоца издржавања нађе лице које се иначе у оквиру своје професије стара о старим и/или болесним особама (нпр. лекар или медицинска сестра у болници или геронтолошком центру), а уговор закључи са особом која није корисник услуга у институцији у

78 Видети: Одлука Врховног суда Србије, Рев. 2339/99, од 30.12.1999. године.

79 Видети: Одлука Врховног суда Србије, Рев. 338/06, од 13.04.2006. године.

80 Видети: чл. 4 Закона о промету непокретности.

81 Видети: чл. 196 ЗОН. У том правцу креће се и судска пракса: Пресуда Окружног суда у Зрењанину, Гж. 1435/00, од 28.11.2000. године.

којој ради, за закључење таквог уговора није потребна сагласност органа старатељства.⁸²

Рушљивост уговора због одсуства алеаторности. Закључењем уговора о доживотном издржавању свака уговорна страна преузима одређени ризик – да за вредност својих чинидби не добије одговарајући еквивалент, јер постоји опасност да добијена вредност буде мања, али и нада да ће бити значајно већа од вредности датог.⁸³ Ако тог ризика нема, ако за једног уговарача нема алеаторности, као битног обележја овог правног посла, уговор неће важити.

Стога, ЗОН стипулише да суд може поништити уговор о доживотном издржавању ако због болести или старости примаоца издржавања уговор није представљао никакву неизвесност за даваоца издржавања.⁸⁴ Лица овлашћена да траже поништај јесу законски наследници виталицијата, који тужбу могу подићи у року од годину дана од сазнања за уговор (с тим што тај рок не може почети да тече пре примаочеве смрти), а најкасније у објективном року од три године од делације примаоца.⁸⁵

Ова регула изазвала је велико интересовање посленика правне мисли, али и експерата медицинске струке, и стални је предмет критичких анализа. Речи оправдања за постојање једног оваквог решења и те како се могу наћи, јер је оно брана од несавесног и неморалног поступања даваоца издржавања, који своје сазнање о тешкој болести сауговарача, или своје убеђење у његову скору смрт због дубоке старости, ставља у функцију остварења материјалне добити. Ипак, иако је интенција законодавца јасна и оправдана, формулација којој је прибегао, конструишући ову норму, вишеструко је спорна, и оставља много простора за дивергентна тумачења, што је довело до неконзистентне судске праксе, карактеристичне по противречним судским одлукама заснованим на утврђеном готово идентичном, или веома сличном чињеничном стању.

Са једне стране, судови су у бројним случајевима поништавали уговор, као довољан разлог за то налазећи знање даваоца да прималац болује од тешке болести (најчешће карцинома), услед чега је, по мишљењу суда, скоро смрт примаоца била извесна,⁸⁶ док су у другим случајевима судови

82 Тако и: Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 1851/2003 и Гзз. 137/2003 од 09.10.2003. године, и Пресуда Окружног суда у Ваљеву, Гж. 616/2007(2), од 31.05.2007. године.

83 О теорији правичног ризика више код: Ђурђевић, Д., *op. cit.* стр. 270.

84 Видети: чл. 203 ст. 1 ЗОН.

85 Видети: чл. 203 ст. 2 и 3 ЗОН.

86 Видети: Одлуке Врховног суда Србије, Рев. 610/97, од 13.05.1997. године, Рев. 3414/99, од 24.11.1999. године, Рев. 333/01, од 28.02.2001. године, Рев. 762/02 од 16.05.2002.

са доста правничке проницљивости настојали да, у складу са ratio-м овог разлога рушљивости, размотре све околности конкретног случаја и донесу закониту, и изнад свега правичну одлуку.⁸⁷

Шта је све спорно?

Пре свега, спорно је шта се сматра под „скором“, односно „блиском“ смрћу примаоца, с обзиром да се ови термини у пресудама најчешће користе приликом поништаја уговора. Спорно је и која то болест, и који стадијум болести, а нарочито која старосна доб⁸⁸ чини извесном и блиском смрт примаоца. На сва ова питања медицина не даје одговоре, што одлуку суда чини тежом.⁸⁹ Потом, треба имати у виду да примаоци издржавања, и сами свесни скорог краја живота, закључују уговор којим себи обезбеђују негу и пажњу, јер нико од блиских лица не жели да брине о њима, или, пак, да би исказали захвалност особама које су им помагале у дужем временском периоду пре ступања у уговорни однос.⁹⁰ Поништај таквог

године, Рев. 1449/05, од 09.06.2005. године.. У многим случајевима судови су уговор закључен у оваквим околностима оглашавали ништавим, сматрајући га неморалним. Видети: нпр. Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 5499/98 од 30.12.1998. године, Решење Округног суда у Ваљеву, Гж. 577/01 од 06.06.2001. године.

87 О томе сведоче наведене одлуке: „Ако је закључивање уговора о доживотном издржавању за примаоца издржавања било нужно и ако је до издржавања стварно дошло, околност да је услед болести била извесна блиска смрт примаоца издржавања, што је даваоцу било познато, не узрокује ништавост уговора.“ (Решење Апелационог суда у Београду, Гж. 14786/2010 од 24.11.2011. године);

„Алеаторност уговора о доживотном издржавању не процењује се само према временском размаку између закључења уговора и смрти примаоца издржавања, већ према свим околностима случаја.“ (Решење Врховног суда Србије, Рев. 4772/01 од 08.11.2001. године).

„Само на основу чињенице да је прималац издржавања умро након кратког времена по закључењу уговора о доживотном издржавању, не може се закључити да је тај уговор ништав.“ (Одлука Врховног суда Србије, Гзз. 260/80).

88 У једном случају Врховни суд Србије (Рев. 5809/99, од 17.05.2000.) нашао је да околности да је прималац издржавања био стар 85 година у време закључења уговора, да је имао повишени крвни притисак, поремећај срчаног рада и бронхитис, реуматичне болове и болове у зглобовима, не искључују алеаторност и не представљају довољан разлог за поништај уговора.

89 Више о томе: Ћирић, З., Стојановић, Н., Неке дилеме око поништаја уговора о доживотном издржавању, Правни живот, бр. 10/2002, стр. 618

90 Тако је у једном случају наша највиша судска инстанца наша да нема места поништају уговора због недостатака алеаторности, или недопуштених побуда, када је давалац издржавања у дужем периоду живео са примаоцем, лечио га и издржавао, а убрзо по закључењу уговора наступила је смрт примаоца услед тешке и неизлечиве болести. Видети: Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 762/02 од 16.05.2002. године.

уговора санкција је за даваоца који је уредно извршавао своје обавезе. То свакако дестимулишуће делује на све потенцијалне даваоце издржавања, јер доводи до развоја свести о опасности да, због болести или старости примаоца, уговор може бити поништен, услед чега ће не само њихов огроман труд остати ненаграђен, већ могу бити изложени високим судским трошковима услед губитка парнице. Тиме, болесна и/или стара лица остају ускраћена за негу и пажњу када им је најнеопходнија. Коначно, спорно је, са моралног аспекта, право законских наследника примаоца издржавања, који нису показали ни минимум самилости према њему, коме ни у најтежим данима нису пружали потребну негу и помоћ, да побијају уговор о доживотном издржавању. Због свега наведеног, судови морају бити веома опрезни у поступању у оваквим случајевима, и морају пажљиво испитати све околности које су одлучне за доношење правичне одлуке. Одлука никако не би смела бити базирана само на чињеници да је даваоцу издржавања било познато да прималац болује од тешке болести.

Неважност из разлога предвиђених Законом о облигационим односима

Уговор о доживотном издржавању, као и било који други правни посао, може бити неважећи и из бројних разлога предвиђених Законом о облигационим односима. У кратким цртама указаћемо само на оне који су у пракси најчешћи.

Симуловани уговор о доживотном издржавању. Руковођени различитим мотивима, уговарачи могу закључити уговор којим се за сва трећа лица ствара лажна слика да је закључен уговор о доживотном издржавању, иако је права намера уговорних страна била да ступе у неки други уговорни однос. Такав уговор о доживотном издржавању представља симуловани правни посао,⁹¹ и њиме се прикрива неки други уговор који су уговарачи заиста закључили. Постојање симулације уговора доста је тешко доказати, јер се закључак о симулацији најчешће изводи на основу посредних доказа – индиција, тако што се доказује да у тренутку закључења уговора потреба за издржавањем није ни постојала, или да уговорена обавеза, често и због објективне спречености даваоца издржавања, није извршавана.⁹² У пракси, уговором о доживотном издржавању најчешће се прикрива уговор о поклону, како би се нужни наследници примаоца издржавања спречили у остваривању права на нужни део, и углавном се закључује са супруж-

91 О симулованој каузи више код: Перовић, С., Облигационо право, Београд, 1981, стр. 336-338.

92 Ђурђевић, Д., *op. cit.* стр. 272.

ником или неким блиским сродником коме се жели неокрњена оставити целокупна имовина.

Симуловани уговор о доживотном издржавању ништав је правни посао. Међутим, уколико су испуњени услови, дејство ће произвести дисимуловани уговор – уговор који су уговорне стране заиста и закључиле, али само ако је такав захтев истакнут у парници.⁹³

Недопуштене побуде. Будући да је реч о теретном правном послу, побуде из којих је уговор о доживотном издржавању закључен, по правилу, немају утицаја на његову пуноважност. Међутим, уколико је недопуштена побуа битно утицала на одлуку једне уговорне стране да закључи уговор, а то је било, или је морало бити познато другој уговорној страни, уговор неће производити правно дејство.⁹⁴ У пракси, уговор о доживотном издржавању најчешће се поништава ако је мотив за његово закључење било изигравање права будућих наследника примаоца издржавања (законских и нужних), а не стварна потреба за издржавањем,⁹⁵ јер је субјективни елемент – не-савесност уговорних страна толико изражен, да апсорбује основ уговора и чини га неважећим. Ипак, ако је потреба за издржавањем код примаоца издржавања представљала одлучујућу побуду за закључење уговора, постојање недопуштених мотива неће имати утицаја на пуноважност уговора.⁹⁶

Неспособност за расуђивање примаоца издржавања. С обзиром да уговор о доживотном издржавању, као примаоци издржавања, најчешће закључују стара и болесна лица, њихови наследници често изражавају сумњу да су виталицијати у тренутку закључења уговора били способни за расуђивање. Ако прималац није био лишен пословне способности, у парници се врши постмортално вештачење како би се утврдила његова способност за расуђивање у време закључења уговора. На основу анализе медицинске документације, судских списа и сагледавања мотивације за закључење правног посла, вештак неуропсихијатар даје процену о способности за расуђивање примаоца издржавања.⁹⁷ Како вештачење *post mortem* не обезбеђује потпуну медицинску објективизацију, и са собом носи вели-

93 Видети: чл. 66 ст. 2 ЗОУ. У том смислу и: Одлуке Врховног суда Србије, Гзз. 59/84 и Врховног суда Хрватске, Рев. 151/89, од 22.03.1989. године.

94 Видети: чл. 53 ст. 2 ЗОУ. У том смислу: Одлука Врховног суда Србије, Рев. 4641/97, од 04.02.1998. године.

95 Видети: Одлуке Врховног суда Србије: Гж. 2907/69, Рев. 1101/82 и Гзз. 211/88.

96 Видети: Ћирић, З., Стојановић, Н., *op. cit.* стр. 612. Тако и: Одлука Округног суда у Ваљеву, Гж. 591/00, од 02.06.2000. године.

97 Детаљније: Ћирић, З., Стојановић, Н., *op. cit.* стр. 614-618.

ку опасност од погрешне психијатријске процене, у пракси се све чешће уговорне стране опредељују да се приликом потврђивања уговора обави неуропсихијатријски преглед, и тако обезбеди „психијатријска легитимација“ за закључење овог правног посла.⁹⁸ Тиме се избегава могућност да уговор буде након смрти примаоца поништен због његове наводне неспособности за расуђивање.

Осим наведених, уговор о доживотном издржавању може на основу 300 бити поништен и из других разлога: ако је противан принудним прописима, јавном поретку и добрим обичајима (чл. 103 300), ако је предмет обавезе немогућ, недопуштен, неодређен или неодредив (чл. 47 300),⁹⁹ ако је кауза недопуштена (чл. 52 300), ако је закључен под утицајем мана воље (чл. 60-65 300), и из других законом предвиђених разлога.

7. РАСКИД УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

Као и било који други правни посао, и уговор о доживотном издржавању може бити раскинут из законом предвиђених разлога. Право да захтевају раскид уговора имају обе уговорне стране, као и лице у чију корист је уговор закључен, али тек након смрти стипуланта. Када су супружници закључили уговор о доживотном издржавању као примаоци издржавања, па један од њих умре, преживели супружник може тражити раскид уговора у целини.¹⁰⁰ Једно од веома спорних питања јесте да ли право на раскид уговора о доживотном издржавању прелази на наследнике примаоца издржавања, уколико сâм прималац за живота није тражио раскид. И док вишедеценијска судска пракса стоји на становишту да је право на раскид уговора имовинског карактера и да се може наследити,¹⁰¹ већина теоретичара критикује овакав став наших судова и износи мишљење да смрћу примаоца издржавања престаје право да се истакне захтев за раскид уговора, јер се ради не само о имовинском, већ и личном праву.¹⁰²

Закон о наслеђивању Републике Србије предвиђа да уговор о доживотном издржавању може бити раскинут из три разлога: због поремећених односа

98 Ibid.

99 Као што је већ истакнуто, уговор којим је прималац издржавања располагао будућом имовином, или уговор у коме ствари које се отуђују нису индивидуализоване, не производи дејство.

100 Такав закључак може се извести из чл. 197 ЗОН. Тако и: Одлука Врховног суда Србије, Гзз. 211/71.

101 Видети: одлуке Врховног суда Србије, Гзз. 300/72, Гзз. 80/76, Рев. 2171/98.

102 Видети нпр.: Стојановић, Н., Осврт на поједина спорна питања о уговорном издржавању у домаћој судској пракси, Правни информатор, бр. 7-8/2006, стр. 80.

између уговарача, због промењених околности и услед претходне смрти даваоца издржавања. Сходно одредбама ЗОО, уговор може бити раскинут и због неиспуњења уговорних обавеза, као и споразумом уговорних страна.

Поремећени односи. Из чињенице да је уговор о доживотном издржавању трајног карактера, те да се обавезе по правилу извршавају у дужем временском периоду, при чему су контакти уговорних страна стални, често и свакодневни, јасно произлази да се односи између уговарача током извршења уговора могу пореметити. Ако се односи толико поремете да постану неподношљиви, свака уговорна страна може од суда захтевати да уговор раскине.¹⁰³ Да ли је степен поремећености односа такав да су они постали неподношљиви, и да је самим тим остваривање сврхе уговора онемогућено, процењује суд у сваком конкретном случају. Када суд уговор раскине, виталицијат је дужан надокнадити виталицијенту вредност престаџија које је примио. Према доминантном ставу судске праксе, активну легитимацију да тражи раскид уговора има и она уговорна страна која је крива за поремећај односа,¹⁰⁴ што је и логично, јер би одбијање суда да такав захтев усвоји водио одржавању на снази уговора који се уопште и не извршава.¹⁰⁵ У сваком случају, када су односи поремећени кривицом једне уговорне стране, друга страна има право на правичну накнаду.

Када је доживотно издржавање уговорено у корист бенефицијара, а односи између њега и промитента се толико поремете да постану неподношљиви, и бенефицијар је овлашћен да тражи раскид уговора, али тек након смрти стипуланта.¹⁰⁶

Промењене околности (Clausula rebus sic stantibus). Приликом закључења уговора о доживотном издржавању, будући да је реч о уговору трајног карактера, свака уговорна страна мора узети у обзир да се околности које постоје у моменту закључења, током извршења уговора могу променити.

103 Видети: чл. 201 ст. 1 ЗОН-а.

104 Видети: Одлука Савезног врховног суда, Рев. 1537/59, од 15.03.1960. године, Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 333/99 од 14.07.1999. године и пресуда Округног суда у Новом Саду, Гж. 2150/98 од 21.10.1998. године, Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 1316/05, од 23.06.2005. године. Супротно: Одлука Врховног суда Хрватске, Рев. 961/2001, од 12.06.2002. године.

105 Детаљније о томе: Антић, О., Балиновац, З., *op.cit.* стр. 532-533. Бројни су ставови теоретичара који иду у супротном правцу, и по којима право на раскид уговора има само она страна која није крива за раскид уговора, јер се у супротном слаби уговорна дисциплина, нарушава начело савесности и поштења и не спречава злоупотреба права. И. Бабић, Коментар Закона о наслеђивању, Београд, 2005, стр. 314. У том смислу и: Крећ, М., Рајић, Ђ., *op.cit.* стр. 387.

106 Видети: чл. 201 ст. 4 ЗОН.

Тако, примера ради, давалац издржавања мора очекивати да ће се временом здравствено стање примаоца погоршавати, да ће се његове потребе самим тим увећавати, и имати другачији карактер него приликом ступања у уговорни однос. Стога, када наступе околности које је уговарач морао имати у виду, или их је могао избећи или савладати, раскид уговора не може се захтевати.¹⁰⁷ Међутим, наступањем таквих околности, које уговорне стране нису могле предвидети, у мери да је очигледно да уговор више не одговара очекивањима уговорних страна, или да се не може остварити сврха уговора, те да би по општем мишљењу било неправично одржати га на снази, страна којој је испуњење обавеза отежано може захтевати да се уговор раскине. Законом о наслеђивању стипулисано је да суд може, на захтев једне или друге уговорнице, уговорне односе изнова уредити, или уговор раскинути, у случају да се околности толико промене да испуњење престација постане знатно отежано. У случају сагласности уговорних страна, обавеза издржавања може бити преиначена у обавезу плаћања доживотне ренте.¹⁰⁸

Смрт даваоца издржавања. По редовном току ствари, уговор о доживотном издржавању гаси се наступањем смрти примаоца издржавања (осим у делу обавеза које давалац има *post mortem*). Међутим, може се догодити да давалац издржавања премине пре примаоца, у ком случају је судбина уговора доведена у питање. По ЗОН-у, у тој ситуацији обавеза издржавања прелази на супружника и потомке даваоца издржавања, који су позвани на наслеђе, ако они на то пристану. Међутим, уколико нико од овлашћених субјеката не изрази жељу да настави са издржавањем, или у случају када нико од њих није у стању да преузме уговорне обавезе, уговор се раскида. Подразумева се да до раскида уговора долази *ex lege* уколико виталицијент није имао супружника, нити потомке. У случају да наследници даваоца издржавања из другог или даљих наследних редова желе да наставе са извршавањем уговорних обавеза, морали би закључити нови уговор са примаоцем издржавања.

Неиспуњење уговорних обавеза. За разлику од ЗОН-а из 1974. године,¹⁰⁹ важећи закон не предвиђа као разлог за раскид овог правног посла неизвршење дугованих престација, па се на раскид уговора из овог разлога примењују општа правила уговорног права. Тако, када једна уговорна страна не испуни своју обавезу, друга страна може захтевати испуњење обавезе или раскинути уговор простом изјавом, осим ако је нешто друго предвиђено

107 Видети: чл. 133 ст. 2 ЗОО.

108 Видети: чл. 202 ЗОН. Због промењених околности право на раскид уговора има и бенефицијар, након смрти сауговарача даваоца издржавања.

109 Видети: чл. 120 ст. 3 ЗОН-а из 1974. године.

уговором.¹¹⁰ Раскид уговора се може тражити и без накнадно остављеног рока за извршење дугованих чинидби, ако из држања дужника произлази да он своју обавезу неће испунити ни у року који би му накнадно био одређен, односно када постане очигледно да у остављеном року дужник неће извршити дуговане чинидбе.¹¹¹ Уговорна страна која је претрпела штету услед нечињења сауговарача, има право на накнаду штете, која јој припада по општим правилима имовинског права. Међутим, уколико једна уговорна страна својим понашањем спречава сауговарача да уговорне обавезе испуни, њена кривица за неизвршење обавеза онемогућује је да исходи раскид уговора, са позивањем на ову околност.¹¹²

Уколико уговорне обавезе само делимично нису извршене, према стано-вишту домаће јудикатуре уговор може бити раскинут само уколико је делимично неизвршење уговорних обавеза таквог интензитета да се не остварује сврха због које је уговор закључен.¹¹³ Уговор, међутим, не може бити раскинут због неиспуњења незнатног дела обавезе,¹¹⁴ осим у случају када суд утврди да је извршење обавезе изостало баш у периоду када је због болести примаоцу издржавања било потребно потпуно ангажовање даваоца, у ком случају не може бити речи о неиспуњењу незнатног дела обавезе.¹¹⁵ Са друге стране, само повремено извршавање уговорних обавеза сматра се довољним разлогом да уговор буде раскинут.¹¹⁶

У случају да давалац издржавања усррти примаоца издржавања (осим ако је то учињено у нужној одбрани или крајњој нужди), или му не укаже нужну помоћ, и тако својим нечињењем допринесе смртном исходу, право да захтевају раскид уговора имају наследници примаоца издржавања. Основ за раскид уговора у тој ситуацији, по нашем мишљењу, може се наћи у неизвршавању уговорних обавеза даваоца издржавања, односно у чињеници да је виталицијент својим (не)чињењем учинио немогућим извршавање уговорних обавеза.

Споразумни раскид уговора. Уговор о доживотном издржавању може бити раскинут и споразумом уговорних страна. Оно што је веома спорно у вези са овим начином престанка уговора, јесте питање форме споразумног

110 Видети: чл. 124 300.

111 Видети: чл. 127 и 128 300.

112 Видети: Решење Округног суда у Крагујевцу, Гж. 322/96, од 27.03.1996. године, Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 81/03 од 22.01.2003. године.

113 Видети: Решење Округног суда у Београду, Гж. 7822/2004, од 28.10.2004. године.

114 Видети: чл. 131 300.

115 Тако: Решење Округног суда у Ваљеву, Гж. 679/2007 од 06.07.2007. године.

116 Видети: Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 3052/04, од 22.12.2005. године.

раскида. Ставови у теорији су подељени, а заузета становишта опредељена су различитим тумачењем чл. 68 ЗОО, којим је предвиђено да се формални уговори могу раскинути и неформалним споразумом, осим ако је законом предвиђено нешто друго, или ако циљ због кога је прописана форма за закључење уговора захтева да раскид уговора буде обављен у истој форми. Са једне стране, заступа се мишљење да, будући да се ради о правном послу за који законодавац предвиђа нарочито строгу форму, а с обзиром да споразумни раскид уговора није ништа друго до нови уговор којим се одустаје од ранијег,¹¹⁷ (именовани) уговор о доживотном издржавању може бити раскинут само уз садејство суда, уз испуњење свих формалности потребних за његово закључење.^{118, 119} Супротно изнетом, постоје и мишљења да до раскида може доћи и *solo consensus*, и да никаква форма није неопходна, са аргументацијом да је циљ прописане форме овог уговора заштита интереса уговарача, пре свега примаоца издржавања, те се допуштањем неформалног раскида потпуније штите интереси уговарача.¹²⁰ Становиште судске праксе јесте да се уговор о доживотном издржавању може раскинути и неформалним споразумом.¹²¹ Овај став био би одржив само уколико давалац издржавања није извршио забележбу свога права из уговора. Наиме, уколико је виталицијент тако што учинио, брисање забележбе могло би бити извршено само ако је уговор формално раскинут.

Када је, пак, реч о неправом уговору о доживотном издржавању којим је отуђена непокретност, утисак је да постоји сагласност о томе да овај уговор мора бити раскинут у писаној форми, услед чињенице да се брисање уписаног права даваоца издржавања може извршити само уколико постоји писани траг да је уговор раскинут.¹²²

117 Перовић, С., *op.cit.* стр. 486-487.

118 Петрушић, Н., Остваривање права на раскид уговора о доживотном издржавању, Уговор о доживотном издржавању, зборник радова, Ниш, 1997, стр. 97. У том смислу и: Сворцан, С., Раскид уговора о доживотном издржавању, стр. 198; Стојановић, Н., Наследно право, стр. 382.

119 Према неким истраживањима, број формалних споразумних раскида уговора је мали, и креће се до 3% у односу на број закључених уговора о доживотном издржавању. Видић, Ј., Уговор о доживотном издржавању у судској пракси, Правни живот, бр. 10/2003, стр. 198.

120 Крећ, М., Рајић, Ђ., *op. cit.*, стр. 384; Антић, О., Наследно право, стр. 359; Ђеранић, Д., Драгичевић, М., Споразумни раскид уговора о доживотном издржавању, Правна ријеч, бр. 24/2010, стр. 242.

121 Видети: Одлука Жупанијског суда у Загребу, Гж. 2586/00, од 09.04.2002. године; Решење Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 11157/2010 од 17.03.2011. године.

122 Крећ, М., Рајић, Ђ., *op. cit.*, стр. 384; Антић, О., Наследно право, стр. 359.

Иван Илић, асистент
Правни факултет Универзитета у Нишу

ПОЛОЖАЈ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ^{1*}

Током развоја науке кривичног процесног права уочена је посебна потреба за заштитом пасивног кривичноправног субјекта. Једно од најмаркантнијих обележја реформе савременог кривичног поступка је јачање процесног положаја тог субјекта. У том смислу, најпре је потребно разграничити појам оштећеног, од појма жртве. Према процесном закону, оштећени је лице, чије је лично или имовинско право повређено или угрожено извршењем кривичног дела (члан 2. ЗКП). Са друге стране, жртвом се сматрају лица, која су појединачно или скупно претрпела штету, укључујући физичке или душевне повреде, емоционалну патњу, материјалну штету, или повреду основних права, кршењем норми националног законодавства или релевантних међународних докумената о људским правима. Под појам жртве потпадају и чланови породице жртве, особе које издржава, или које су претрпеле штету приликом пружања помоћи жртви.² Сходно наведеним међународним стандардима, намеће се закључак да је појам жртве шири³ од појма оштећеног.⁴ Поред директних жртава, које су непосредно претпеле повреду својих права извршењем кривичног дела, што се, заправо, поклапа са појмом пасивног субјекта кривичног дела, односно оштећеним, појам жртве обухвата и лица која су индиректно оштећена кривичним делом.

1 * Овај рад је резултат истраживања на пројекту: „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору“, бр. 179046, који подржава Министарство просвете и науке.

2 Декларација о основним принципима правде за жртве кривичних дела и злоупотребе власти, А/RES/40/34, 29 November 1985, 96th plenary meeting.

3 Супротно схватање износи Давор Крапац (Казнено процесно право – институције, Загреб 2010., стр. 235.), према коме оштећени може бити и друга особа, осим жртве, чија су добра повређена или угрожена извршењем кривичног дела, која може учествовати у поступку, у својству оштећеног.

4 Јовановић, С., Галоња, А., Заштита жртава трговине људима у кривичном и прекршајном поступку, Београд, 2001. година, стр. 80.

Законик о кривичном поступку⁵ Србије, међутим, не оперише појмом жртве, већ само појмом оштећени. У том својству најчешће се појављује пасивни субјекат кривичног дела, али оштећени у поступку може бити и члан породице, код примера ради кривичног дела убиства. Стога се, сасвим оправдано, сматра да је оштећени појам шири од појма жртве.⁶ Хрватски ЗКП⁷ не оставља дилему по питању односа између двају појмова. Жртвом се сматра лице, које је извршењем кривичног дела претрпела физичку или душевну последицу, имовинску штету, или битну повреду основних права и слобода. Насупрот, оштећеним се сматра и друга особа, осим жртве, чија су добра повређена или угрожена извршењем кривичног дела, која може учествовати у поступку, у том својству (члан 202. хрватског ЗКП). Из наведених разлога је потребно законски разграничити ова два појма, а жртвама омогућити додатну заштиту, путем ширег опсега права у кривичном поступку што, нажалост, није учињено у новом ЗКП, из 2011. године.

Оштећени у кривичном поступку може имати раличита својства. То зависи од врсте кривичног дела, односно да ли се за конкретно кривично дело гоњење предузима *ex officio* или по приватној тужби. У кривичном поступку за кривична дела, којима се вређа претежно јавни интерес, оштећени може имати процесни положај странке, или споредног субјекта, учесника у поступку. У случају када јавни тужилац не предузме кривично гоњење, или у току поступка одустане од гоњења, оштећени се може појавити као тзв. супсидијарни тужилац. За поједина, у посебном делу Кривичног законика одређена кривична дела, за која се иначе кривично гоњење предузима *ex officio*, неопходан је предлог оштећеног јавном тужиоцу. У тој ситуацији, у кривичном поступку се појављује у својству оштећеног са предлогом за гоњење. Поред тога, у поступку, који се води на иницијативу јавног тужиоца, оштећени има процесни положај учесника у поступку, с тим што има право да истакне имовинскоправни захтев. У том смислу, прави се разлика између оштећеног са и без имовнскоправног захтева. Најзад, за кривична дела, за која се кривично гоњење предузима по приватној тужби, оштећени је овлашћени тужилац (приватни тужилац), и има својство странке у поступку. Из наведеног се може закључити да оштећени може имати различит процесни положај, с обзиром на својство, у коме се појављује, што утиче на фонд његових права и дужности. У даљем тексту биће представљен процесни положај оштећеног, у свим могућим својствима, имајући у виду ток поступка.

5 "Сл. гласник РС", (бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013 и 45/2013.).

6 Шкулић, М., Кривично процесно право, Београд, 2009. година, стр. 105.

7 Народне новине», број 152/08, 76/09, 80/11, 91/12 - Одлука и Рјешење УСРХ, 143/12 и 56/13.

1. Оштећени као тужилац

Према слову закона, оштећени као тужилац је лице, које је преузело кривично гоњење од јавног тужиоца (члан 2. став 8. ЗКП). Реч је о могућности, установљене као гаранција за оштећеног, од незаконитог или несавесног поступања јавног тужиоца. За кривична дела, чијим извршењем се вређа претежно јавни интерес, примарни овлашћени тужилац је јавни тужилац. Он има приоритет у предузимању кривичног гоњења, када се стекну стварни и правни разлози. Но, како се извршењем кривичног дела вређа и приватни интерес оштећеног, потребно је пружити му могућност предузимања кривичног гоњења, у виду коректива поступања јавног тужиоца. Стога, кад јавни тужилац сматра да нема места гоњењу, што ће се процесно манифестовати одбацивањем кривичне пријаве, оштећени може да иницира кривично гоњење. Уколико јавни тужилац у току поступка одустане од даљег гоњења, оштећени може да преузме кривично гоњење и да настави да заступа кривичну тужбу.

Оштећени, као и сваки други грађанин, има право да поднесе кривичну пријаву надлежном јавном тужиоцу (члан 281. ЗКП). Поступајући по кривичној пријави, јавни тужилац може закључити да нису испуњени услови за кривично гоњење⁸. У том случају, донеће решење о одбацивању кривичне пријаве. Јавни тужилац је дужан да о томе обавести оштећеног, у року од 8 дана (члан 284. став 2. ЗКП). На решење о одбацивању кривичне пријаве, оштећени може поднети приговор, непосредно вишем јавном тужиоцу, у року од 8 дана, од дана када је примио обавештење, а најкасније у року од 3 месеца, од дана када је јавни тужилац одбацио кривичну пријаву. Непосредно виши јавни тужилац дужан је у року од 15 дана да усвоји или одбије приговор. Ако усвоји приговор, издаће обавезно упутство непосредно нижем јавном тужиоцу да предузме кривично гоњење. На усвојени или одбијени приговор није дозвољено изјављивање жалбе. Закључак је да оштећени, заправо, не може предузети кривично гоњење, у ситуацији када је приговор одбијен. То је новина, у односу на, до сада важеће решење, према којем је оштећени имао право да предузме гоњење давањем изјаве пред надлежним судом, у законом предвиђеном року (члан 61. став 2. ЗКП из 2001. године⁹).

⁸ Пријављено дело није кривично дело за које се гони по службеној дужности, постоје околности које представљају трајну сметњу за кривично гоњење (застарелост, амнестија, помиловање), не постоје основи сумње да је извршено кривично дело, или је извршено дело малог значаја.

⁹ «Сл. лист СРЈ», бр. 70/2001 и 68/2002 и «Сл. гласник РС», бр. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 85/2005 - др. закон, 49/2007, 20/2009 - др. закон, 72/2009 и 76/2010.

Према члану 49. ЗКП, јавни тужилац може одустати од кривичног гоњења од потврђивања оптужнице, до завршетка главног претреса, пред првостепеним судом, односно на главном претресу пред другостепеним судом, у жалбеном поступку. Сагласно томе, оштећени може преузети гоњење, од потврђивања оптужнице, у случају када јавни тужилац изјави да одустаје од оптужбе. Уколико је оштећени присутан на припремном рочишту или рочишту за главни претрес, дужан је да се одмах изјасни, да ли жели да настави гоњење. У супротном (када из оправданих разлога није присутан), суд ће га, у року од 8 дана, обавестити о одлуци јавног тужиоца, да одустаје од оптужбе, и поучити о праву да настави гоњење. Оштећени је дужан да се у року од 8 дана, од пријема обавештења, изјасни о преузимању гоњења. Уколико није обавештен, оштећени има рок од 3 месеца, од дана када је јавни тужилац одустао од оптужбе, да се изјасни, да ли жели да настави кривично гоњење и заступа оптужбу (члан 52. став 2. ЗКП). Међутим, у случају да оштећени није приступио припремном рочишту или рочишту за главни претрес, из неоправданих разлога, или му се позив није могао уручити услед непријављивања суду промене пребивалишта или боравишта, наступа процесна претпоставка да не жели да настави кривично гоњење. У тој ситуацији суд, ће донети решење о обустави поступка (пре почетка главног претреса), или пресуду којом се оптужба одбија (на главном претресу).

Оштећени, који из оправданог разлога није могао да дође на припремно рочиште, или на главни претрес, има право да молбом тражи повраћај у пређашње стање, *restitutio in integrum* (члан 226. став 2. ЗКП). Ово право припада му и у случају, ако је из оправданих разлога пропустио да обавести суд о промени пребивалишта или боравишта. Субјективни рок за предају молбе за реституцију је 8 дана, од дана престанка сметње, а објективни рок је 3 месеца, од дана када је донета одлука о обустави поступка, или пресуда којом се оптужба одбија. О молби за повраћај у пређашње стање одлучује судија појединац, или председник већа, који је донео одлуку о обустави поступка, или одбијајућу пресуду. Против решења, којим се усваја молба за повраћај у пређашње стање није дозвољена жалба. У супротном, ако је донето решење којим се одбија молба, жалба је дозвољена (важе општа правила о жалби на решење).

Поред наведених права оштећеног као тужиоца, да буде обавештен о одлуци јавног тужиоца да не предузме кривично гоњење, или да одустане од гоњења, затим да предузме или настави кривично гоњење, као и да тражи повраћај у пређашње стање, у закону су таксативно наведена права, која има сагласно својству заступника оптужбе у поступку. То су она права, која припадају јавном тужиоцу, као носиоцу функције оптужбе,

осим права, која има као државни орган. Оштећени, на првом месту, има право да заступа оптужбу у поступку. Из тог разлога има право да присуствује извођењу процесних радњи, током трајања поступка. У фази истраге, оштећени може да присуствује увиђају, испитивању сведока и вештака (члан 300. ЗКП). Јавни тужилац је дужан да оштећеног обавести о времену и месту испитивања сведока и вештака, док за увиђај законом није предвиђена та обавеза. Ваља напоменути да постоји разлика између позивања¹⁰ и обавештавања. Позивање је строго формална процесна радња, док је обавештавање мање формално и, самим тим, не подлеже санкционисању адресата обавезе, у случају пропуштања да се испуни процесна обавеза. Оштећени има право да активно учествује у извођењу наведених процесних радњи. Може постављати питања сведоку и вештаку, предлагати прикупљање појединих доказа, и захтевати да се у записник унесу примедбе.

Оштећени и његов пуномоћник се обавезно позивају на припремно рочиште (члан 347. став 1. ЗКП). На припремном рочишту оштећени има право доказне иницијативе. Том приликом, оштећени такође може поднети имовинскоправни захтев. То се може учинити и раније у поступку. С обзиром да се припремно рочиште може одржати у одсуству оштећеног, ако је раније поднет имовинскоправни захтев, председник већа ће га прочитати (члан 349. став 2. ЗКП).

На главни претрес се, измађу осталог, позива оштећени и његов законски заступник и пуномоћник. У позиву ће се упозорити да ће се главни претрес одржати у његовом одсуству, а да ће се изјава о истицању имовинскоправног захтева прочитати (члан 355. став 5. ЗКП). Он ће у позиву бити упозорен, да ће се у случају да јавни тужилац изјави да одустаје од оптужбе на главном претресу, активирати процесна претпоставка, да оштећени не жели да настави кривично гоњење, ако није присутан. Претпоставка да је оштећени, као супсидијарни тужилац одустао од оптужбе, активира се ако не присуствује главном претресу лично, или ако није присутан његов пуномоћник (члан 355. став 6. ЗКП).

Оштећени (као и странке и бранилац окривљеног) може на главном претресу предложити извођење нових доказа, али само ако није одржано припремно рочиште (члан 356. ЗКП). Иако из ове одредбе може произаћи закључак да је правило *beneficium novorum*, у значајној мери органичено, члан 395. ЗКП отклања дилему, прописујући могућност доказне иницијативе за странке, браниоца и оштећеног до завршетка главног претреса. Приликом

¹⁰ О времену и месту испитивања сведока и вештака јавни тужилац је дужан да упути позив осумњиченом и његовом браниоцу (члан 300. став 1. ЗКП).

испитивања окривљеног¹¹, сведока и вештака, оштећени може постављати питања. Интересантно је да је новим ЗКП – ом ограничен круг субјеката, који могу постављати непосредно питања окривљеном, сведоку и вештаку, по претходном одобрењу председника већа. Ту привилегију уживају оштећени, његов законски заступник и пуномоћник, као и вештак и стручни сарадник.

Оштећени има право да присуствује и да активно учествује у извођењу доказа, ван главног претреса, те ће стога бити обавештени о времену и месту извођења. Реч је о увиђају и реконструкцији, као и испитивању сведока и вештака ван главног претреса (члан 404. ЗКП).

У току главног претреса оштећени може истаћи имовинскоправни захтев, а ако је одсутан, његов раније истакнути захтев изложиће председник већа, након читања оптужног акта (члан 391. став 2. ЗКП). Оштећени има могућност да укратко образложи свој имовинскоправни захтев, након уводних излагања странака. Оштећени и у завршној речи може образложити имовинскоправни захтев. Осим тога, он може указати на доказе о извршеном кривичном делу (члан 413. ЗКП). На завршне речи окривљеног и браниоца, оштећени и његов законски заступник и пуномоћник имају право да одговоре.

Оштећени као (супсидијарни) тужилац један је од активно легитимисаних субјеката за изјављивање жалбе на одлуку суда. Жалбу на пресуду првостепеног суда могу изјавити странке, бранилац и оштећени (члан 433. ЗКП). Оно што закон *explicite* не предвиђа је опсег права на жалбу, и да ли је може изјавити у корист и на штету окривљеног. Будући да је оштећени као тужилац странка у поступку, треба тумачити да у погледу права на жалбу важе идентична правила, као за јавног тужиоца. Јавни тужилац може побијати пресуду из свих законских основа (члан 433. став 3. ЗКП). Он може двосмерно изјавити жалбу, у корист и на штету окривљеног. Оштећеном припада право располагања жалбом. Може се одрећи од права на жалбу до истека рока за изјављивање жалбе. Оштећени може одустати од већ изјављене жалбе, до доношења одлуке другостепеног суда. Суд правног лека има дужност да обавести оштећеног као тужиоца о седници већа, ако је у року за изјављивање жалбе упутио захтев да о томе буде обавештен, или је предложио да се одржи претрес пред другостепеним судом (члан

11 Законом је одређен редослед испитивања окривљеног (члан 398. ЗКП). Након изношења одбране, најпре му питања може постављати бранилац, затим тужилац, председник већа и чланови већа. Након тога питања могу поставити оштећени и законски заступник и пуномоћник оштећеног. Потом питања постављају саокривљени и њихови браниоци и на крају, вештак и стручни сарадник. Из тога произилази да ће оштећени као тужилац моћи поставити питања одмах након браниоца окривљеног.

447. став 2. ЗКП). Осим тога, другостепено веће може одлучити, да се о времену одржавања седнице обавести странка, која то није захтевала, када сматра да би присуство странке било од користи за разјашњење кривичне ствари. Присуство оштећеног као супсидијарног тужиоца, према томе, није неопходно, да би се одржала седница већа.

Главни претрес пред другостепеним судом одржаће се, ако је потребно да се изведу нови докази, због непотпуно утврђеног чињеничног стања, или понове изведени докази, код погрешно утврђеног чињеничног стања првостепеног суда. Потребно је, такође, да не постоје оправдани разлози да се предмет не врати првостепеном суду на поновно суђење. На претрес пред другостепеним судом позивају се, између осталог, оштећени, његов законски заступник и пуномоћник. Из одредби закона не може се, са сигурношћу закључити, да ли се претрес може одржати без присуства овлашћеног тужиоца¹². Једино је прописано да се претрес може одржати у одсуству недошавшег окривљеног. С обзиром да је предвиђена сходна примена одредби закона о главном претресу пред првостепеним судом (члан 450. став 6. ЗКП), према коме изостанак уредно позваног супсидијарног тужиоца доводи до обустављања поступка, у случају претреса пред другостепеним судом изостанак оштећеног као тужиоца имаће исту процесну последицу. Оштећени као тужилац ужива повластицу новирања и на новом претресу пред првостепеним судом, када је другостепени суд решењем укинуо пресуду и предмет вратио на поновно суђење (члан 458. став 1. ЗКП). Оштећени као тужилац има право изјављивања жалбе на пресуду другостепеног суда, пошто је предвиђена сходна примена одредби, које важе за поступак пред другостепеним судом (члан 464. став 1. ЗКП). Исто тако, оштећени као тужилац има право подношења захтева за понављање кривичног поступка (члан 471. ЗКП).

Процесну способност оштећени стиче са навршених 16 година. Процесно неспособни оштећени, без обзира на својство, своја права у кривичном поступку остварује преко законског заступника (члан 56. ЗКП). Оштећени, који поседују процесну способност и законски заступници процесно неспособних оштећених, могу имати пуномоћника. Према слову закона, оштећени као тужилац може ангажовати пуномоћника из реда адвоката. То је новина, у односу на до сада важеће решење, према коме избрани пуномоћник није морао имати правничко образовање. Било је потребно само да је пунолетан и да поседује пословну способност.

12 У члану 377. став 4. ЗКП из 2001. године, било је предвиђено да се претрес пред другостепеним судом може одржати у одсуству супсидијарног и приватног тужиоца.

Оштећени са својством супсидијарног тужиоца, који због свог имовног стања не може сносити трошкове заступника својих права и интереса, има право да захтева од суда постављање пуномоћника. Потребно је да је реч о кривичном делу, за које се може изрећи казна затвора у трајању преко 5 година (члан 59. ЗКП). Додатни услов је да постављање пуномоћника оштећеном одговара интересима поступка. О томе одлучује судија појединац или председник већа. Пуномоћника поставља председник суда из реда адвоката, са списка који суду доставља адвокатска комора. Реч је заправо о листи бранилаца по службеној дужности.

Супсидијарни тужилац може изгубити то својство током поступка, на 3 начина. Први начин је одустанак од кривичног гоњења. Оштећени има то право од потврђивања оптужнице, до завршетка главног претреса пред првостепеним судом, односно на главном претресу пред другостепеним судом. Када се оштећени изјасни да не жели да настави кривично гоњење, или да одустаје од кривичног гоњења, суд ће донети одлуку о обустави поступка, односно пресуду којом се оптужба одбија, на главном претресу. Исте процесне последице наступиће, када се активира процесна претпоставка да оштећени не жели да преузме кривично гоњење, или да га настави (члан 52. став 4. ЗКП). Други начин престанка својства овлашћеног тужиоца је смрт физичког лица, односно престанак правног лица, током трајања поступка. Ако оштећени као потенцијални супсидијарни тужилац умре у току рока за преузимање кривичног гоњења, одређени круг блиских сродника има право на сукцесију тог његовог права. То право имају супружник оштећеног, лице са којим је живео у ванбрачној или каквој другој трајној заједници, деца, родитељи, усвојеници, усвојитељи, браћа и сестре, као и законски заступник оштећеног. Ако је оштећени правно лице, право на давање изјаве о преузимању кривичног гоњења припада правном следбенику. Рок за давање изјаве је 3 месеца од смрти / престанка оштећеног (члан 57. ЗКП). Трећа могућа ситуација, у којој оштећени губи својство тужиоца, је преузимање кривичног гоњења од стране јавног тужиоца. То овлашћење јавни тужилац има до завршетка главног претреса пред првостепеним судом (члан 62. ЗКП). Реч је супституцији супсидијарне тужбе примарном тужбом¹³, у случају када је претходно примарна тужба већ била замењена супсидијарном, због тога што је јавни тужилац сматрао да нема места гоњењу. У овој ситуацији оштећени има право на изјављивање жалбе по свим основима, иако је изгубио својство овлашћеног тужиоца током поступка.

13 Шкулић, М., *op. cit.*, стр. 117.

2. Оштећени са предлогом за кривично гоњење

За кривично гоњење неких официјелних кривичних дела, као процесна претпоставка јавља се предлог оштећеног јавном тужиоцу. Условно речено, то је одступање од начела официјелности кривичног гоњења, због тога што је примарни тужилац јавни тужилац. Њему је, међутим, за предузимање кривичног гоњења и одржавање поступка у току неопходна иницијатива оштећеног, у виду предлога за гоњење. Јавни тужилац, у недостатку предлога за гоњење, не може покренути кривични поступак. Повлачење предлога оштећеног, доводи до обуставе поступка. У кривична дела, за која се гони по предлогу оштећеног, спадају нека из групе против полне слободе, на пример силовање (члан 178. Кривичног законика¹⁴) и обљуба над намоћним лицем (члан члан 179. КЗ), ако су учињена према супружнику. По предлогу оштећеног кривично гоњење се предузима и за нека кривична дела против слобода и права човека и грађанина, примера ради спречавање јавног скупа (члан 151. став 1. КЗ), неовлашћено откривање тајне (члан 141. КЗ) и друга.

Оштећени има рок од три месеца, од када је сазнао за кривично дело и извршиоца, да поднесе предлог за гоњење надлежном јавном тужиоцу (члан 53. ЗКП). Законом је установљен један корективни механизам за оштећеног, будући да је најчешће реч о неурој странци. Ако је уместо предлога за гоњење поднео кривичну пријаву, приватну тужбу, или имовинскоправни захтев, наступа фикција да је поднео предлог. У ситуацији ако је кривичним делом оштећено више лица, предлог за кривично гоњење макар једног од њих биће довољан за испуњење ове процесне претпоставке (члан 53. став 3. ЗКП).

Недостатак предлога за кривично гоњење отклоњива је процесна сметња, стога што се може накнадно прибавити. Из тог разлога ће се истрага прекинути, ако се утврди да нема предлога оштећеног за гоњење (члан 307. став 1. тачка 2. ЗКП). У поступку судске контроле оптужбе, као и на главном претресу недостатак предлога доведиће до одбацивања оптужнице (члан 339. став 2. и члан 416. став 1. тачка 2. ЗКП). Ове одлуке не поседују својство *res iudicata*, па се након прибављања предлога поступак наставља. Насупрот томе, оштећени има право да одустане од поднетог предлога за гоњење. Он то може учинити, давањем изјаве јавном тужиоцу, односно суду, до завршетка главног претреса (члан 54. ЗКП). Изјава о одустанку од предлога је неопозива, те оштећени губи право да, у току поступка, поново поднесе предлог за гоњење. Имајући у виду да оштећени стиче процесну

14 «Сл. гласник РС», (бр. 85/2005, 88/2005 - испр., 107/2005 - испр., 72/2009, 111/2009 и 121/2012).

способност са навршених 16 година, за процесно неспособна лица предлог за кривично гоњење може поднети његов законски заступник. Нема сметњи да предлог поднесе пуномоћник процесно способног оштећеног, односно законског заступника процесно неспособног оштећеног (члан 56. ЗКП). У случају смрти оштећеног, предлог за гоњење могу поднети његови правни следбеници (члан 57. ЗКП), о чему је било речи.

У поступку, који је јавни тужилац покренуо на основу предлога за кривично гоњење, процесни положај оштећеног једнак је положају било ког оштећеног. Он није странка у поступку, јер је овлашћени тужилац – јавни тужилац. О фонду права и дужности оштећеног, који није странка, биће речи у даљем тексту.

3. Оштећени као приватни тужилац

Постоје нека кривична дела, чијим се извршењем превасходно вређају или угрожавају нека лична или имовинска добра појединца. За та кривична дела гоњење се предузима по приватној тужби, а одређена су у посебном делу Кривичног законика. Угрожавање, претежно, интереса појединца је разлог што је кривично гоњење препуштено вољи оштећеног. У поступку иницираном приватном тужбом, оштећени је овлашћени тужилац, односно странка. Док је јавни тужилац везан начелима официјелности и легалитета кривичног гоњења, за приватног тужиоца важе начела диспозитивности и опортунитета, јер искључиво од његове воље зависи да ли ће предузети кривично гоњење.

Иницијални оптужни акт приватног тужиоца је – приватна тужба. Она се подноси суду у року од 3 месеца, од дана сазнања за кривично дело и учиниоца. За поднету кривичну пријаву, или предлог за гоњење, важи претпоставка да је реч о приватној тужби. С обзиром да су сва кривична дела, за која се гони по приватној тужби, са запређеном казном затвора до 5 година, на основу приватне тужбе водиће се сумарни поступак. То је разлог што је законодавац на јединствен начин регулисао садржину оптужног предлога и приватне тужбе (члан 500. ЗКП). Оптужни предлог, односно приватна тужба, треба да садржи: 1. име и презиме окривљеног, ако су познати; 2. кратак чињенични опис дела; 3. правну квалификацију дела¹⁵; 4. означавање суда, пред којим ће се одржати главни претрес; 5. предлог доказа, са назначењем чињеница и прецизирањем, које чињенице треба доказати којим доказима; 6. предлог кривичне санкције (врста и мера). Од факултативних елемената, у приватној тужби се може предложити

15 Ово је новина, у односу на ЗКП из 2001. године. Видети: члан 438. став 1. ЗКП из 2001. године.

одређивање притвора окривљеном, а ако се већ налази у притвору, потребно је назначити трајање ове мере процесне принуде.

На приватну тужбу надовезује се један оптужни акт, акцесорног карактера. Реч је о противтужби. Овај оптужни акт може поднети оптужени, против приватног тужиоца, за истовремено учињено кривично дело, за које се гони по приватној тужби¹⁶. Додатна специфичност овог оптужног акта је у томе, што се може поднети до завршетка главног претреса (члан 66. ЗКП). Решавајући по приватној тужби и противтужби, суд ће донети јединствену одлуку.

С обзиром да у сумарном поступку нема истраге, након подношења приватне тужбе, следи судска контрола оптужног акта. Судија појединац најпре испитује да ли је приватна тужба прописно састављена. Ако установи да садржи формалне недостатке, вратиће је приватном тужиоцу, да у року од 3 дана отклони недостатке. Пропуштањем рока за исправку, наступиће претпоставка, да је приватни тужилац одустао од даљег гоњења. Судија појединац ће, стога, донети решење којим се приватна тужба одбија (члан 501. став 2. ЗКП). Ако је приватна тужба прописно састављена, судија појединац испитује надлежност, затим да ли је потребно додатно разјашњење стања ствари, као и да ли постоје разлози за одбацивање, или одбијање приватне тужбе. Ако нема процесних сметњи, судија ће позвати приватног тужиоца и окривљеног у суд, како би им предочио могућност упућивања на медијацију (члан 505. ЗКП). Последица успешно спроведене медијације је претпоставка да је приватни тужилац повукао тужбу, те ће се донети решење о одбијању приватне тужбе. Након неуспеле медијације, судија ће одредити дан и час главног претреса. Ако странке *a priori* не прихвате поступак медијације, судија ће поступити као на припремном рочишту. Он ће позвати приватног тужиоца и окривљеног да ставе предлоге доказа (члан 505. став 3. ЗКП). У ситуацији, када судија, на основу приватне тужбе и одговора на тужбу, сматра да није потребно одржавање главног претреса, он може у позиву странкама назначити да ће се одлука донети на том рочишту.

Приватни тужилац је овлашћени тужилац и странка у поступку. Он, првенствено, има право да поднесе приватну тужбу, и да је заступа, током поступка. Осим тога, приватни тужилац има право да истакне имовинскопрани захтев, као и да предложи изрицање привремених мера за његово обезбеђење. Приватни тужилац може своје интересе остваривати

¹⁶ У односу на ЗКП из 2001. године, проширен је домен противтужбе. Према раније важећем решењу, противтужба се могла поднети једино за кривично дело увреде (члан 54. ЗКП из 2001. године).

преко пуномоћника. На главном претресу, приватни тужилац може да предложи извођење доказа, да поставља питања окривљеном, сведоцима, вештацима, као и да износи примедбе на исказе ових процесних субјеката. Приватни тужилац има права, као и јавни тужилац, осим оних права, која јавном тужиоцу припадају, као државном органу.

Оштећени са својством приватног тужиоца мора током поступка да буде активан у заступању приватне тужбе. У супротном, престаће му својство овлашћеног тужиоца. Пратећи хронолошки ток сумарног поступка, приватни тужилац може изгубити својство овлашћеног тужиоца, у току судске контроле оптужбе, ако у року од 3 дана на отклони формалне недостатке у приватној тужби (члан 501. став 2. ЗКП). Иста процесна последица, у виду доношења решења о одбијању приватне тужбе, наступиће ако приватни тужилац по налогу судије, не предузме одређене доказне радње, или ако не прикупи одређене доказе, с циљем разјашњења стања ствари (члан 501. став 6. и 7. ЗКП). Ако се приватни тужилац не одазове на уредно достављен позив за прелиминарно рочиште, из става 1. члана 505. ЗКП, судија ће такође донети решење о одбијању приватне тужбе. Законодавац је пропустио да регулише ситуацију, ако уредно позвани приватни тужилац пропусти да дође на главни претрес, а изостанак не оправда. Да ли и тада наступа претпоставка да је одустао од гоњења? Главни претрес, у сумарном поступку, може се одржати у одсуству обе странке, али само ако стање ствари указује да ће бити донето решење којим се оптужба одбацује, или пресуда којом се оптужба одбија¹⁷. С обзиром да постоји правна празнина, на сцену ступа сходна примена одредаба закона о редовном поступку, у складу са чланом 495. ЗКП. Будући да неоправдано одсуство оштећеног као тужиоца, на главном претресу, активира процесну претпоставку, да не жели да настави кривично гоњење, сматрамо да се и на приватног тужиоца може применити одредба из члана 61. став 2. ЗКП, те донети одбијајућа пресуда.

Оштећени у својству супсидијарног и приватног тужиоца могу се у поступку испитати, као сведоци. Осим тога, имајући у виду да су истовремено заступници оптужбе и оштећени кривичним делом, на њих се не може применити мера привременог удаљења из суднице, која се примењује на остале сведоке, док не буду саслушани у поступку.

¹⁷ Према ЗКП из 2001. године, главни претрес у сумарном поступку могао је бити одржан и без приватног тужиоца, ако је поднео предлог суду да се главни претрес одржи у његовом одсуству (члан 445. став 2).

4. Оштећени као учесник у поступку

У кривичном поступку, у коме је овлашћени тужилац јавни тужилац, као један од учесника може партиципирати оштећени. Реч је о поступку за кривична дела, која се гоне по службеној дужности. Оштећени у том случају није овлашћени тужилац, ни странка, већ кривичнопроцесни субјект, учесник у поступку, са одговарајућим фондом права и обавеза.

Оштећени у току поступка има право да указује на чињенице и да предлаже доказе. Да би могао остварити то своје право, оштећени може присуствовати припремном рочишту, на коме право доказне иницијативе, поред странака и браниоца, припада и оштећеном (члан 350. ЗКП). Осим тога, оштећени се позива на главни претрес, али се претрес може одржати у његовом одсуству (члан 355. став 5. ЗКП). Право предлагања доказа оштећеном припада током припремања главног претреса (члан 356. ЗКП), ако није одржано припремно рочиште. Ово право оштећени има и на главном претресу, све до његовог окончања, сагласно правилу *beneficium novorum*. По прописаном редоследу, извођење доказа, предложених од стране оштећеног, долази након извођења доказа оптужбе, одбране и судећег већа (члан 396. ЗКП). Оштећени на главном претресу има право да ставља примедбе на изведене доказе. Оштећеном припада право на постављање питања окривљеном, сведоку и вештаку и стручном саветнику, преко председника већа, или директно, уз одобрење председника већа. Законом је одређен редослед давања завршних речи. Оштећени даје завршну реч након овлашћеног тужиоца, а пре браниоца и окривљеног (члан 412. став 1. ЗКП).

Оштећени има право да присуствује извођењу појединих доказних радњи. У истрази, може присуствовати испитивању сведока и вештака, као и вршењу увиђаја. Зато постоји обавеза јавног тужиоца, да оштећеног обавести о времену и месту извођења ових радњи (члан 300. став 1. ЗКП). Приликом извођења ових процесних радњи, оштећени може постављати питања, захтевати да се у записник унесу примедбе и предлагати извођење других доказа. Оштећени, такође има право да присуствује испитивању сведока и вештака ван главног претреса (члан 357. ЗКП), са истим овлашћењима, као у истрази.

Право увида у списе предмета и право да разгледа предмете, који служе као доказ, такође припадају оштећеном. Изуетно, њему се ово право може привремено ограничити, докне буде испитан, у својству сврдока (члан 50. став 2. ЗКП).

Једно од најзначајнијих права оштећеног у кривичном поступку је право на истицање имовинскоправног захтева. Оштећени, у погледу овог права има две могућности; да имовинскоправни захтев остварује у парници, или

у кривичном поступку. Имовинскоправни захтев је последица извршења кривичног дела, и може имати за предмет, најчешће, накнаду штете, али и поништај правног посла и повраћај ствари. У погледу остваривања имовинскоправног захтева, у кривичном поступку, постоји једно ограничење. Наиме, о овом споредном предмету поступка расправиће се, само ако на тај начин не би дошло до знатног одуговлачења поступка (члан 252. став 1. ЗКП). Оштећени може истаћи предлог за остваривање имовинскоправног захтева, као и предложити мере за његово привремено обезбеђење, од отпочињања, до окончања првостепеног поступка. У наредби о спровођењу истраге, коју јавни тужилац доставља оштећеном, биће поучен о правима, која има у кривичном поступку (члан 297. став 3. ЗКП). Тиме је обухваћена и поука да може остваривати свој имовинскоправни захтев. Оштећени може истаћи имовинскоправни захтев пре закључења споразума о признању кривице, о чему ће бити поучен (члан 313. став 6. ЗКП). Право на истицање имовинскоправног захтева оштећени има на припремном рочишту (члан 348. став 3. ЗКП), као и на главном претресу, до његовог завршетка (члан 389. став 6. ЗКП). Након уводних излагања странака на главном претресу, оштећени може укратко образложити имовинскоправни захтев. Исто овлашћење има и приликом давања завршне речи. Оштећени има право располагања имовинскоправним захтевом. Он може одустати од датог предлога, до завршетка главног претреса. Изјава о одустанку је неопозива (члан 255. став 1. ЗКП).

Судбина имовинскоправног захтева оштећеног зависи од судске одлуке. Ако се донесе ослобађајућа или одбијајућа пресуда, или дође до обуставе поступка, оштећени може имовинскоправни захтев остваривати у парници. Ако суд донесе осуђујућу пресуду, или се изрекне мера безбедности обавезног психијатријског лечења, онда ће оштећеном бити досуђен имовинскоправни захтев. Суд, међутим, и тада може оштећеног упутити на парницу, ако изведени докази у поступку не пружају поуздан основ за досуђивање имовинскоправног захтева (члан 258. став 5. ЗКП).

Оштећени може своја права у поступку остваривати лично, или преко пуномоћника. За процесно способне оштећене законодавац прописује факултативно заступање. Насупрот томе, кад се у поступку нађе малолетни оштећени, он мора имати пуномоћника, од првог саслушања окривљеног (члан 154. став 1. ЗМ¹⁸). Ако малолетни оштећени нема изабраног пуномоћника, поставиће га суд, из реда адвоката, који поседују посебна знања из области права детета и кривичноправне заштите малолетних лица.

18 Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, «Сл. гласник РС», бр. 85/2005 (у даљем тексту ЗМ).

Оштећени има право да буде обавештен о одлуци јавног тужиоца да не предузме кривично гоњење, или да одустане од даљег гоњења. Јавни тужилац ће о разлозима за одбацивање кривичне пријаве обавестити оштећеног, у року од 8 дана (члан 284. став 2. ЗКП). Притом ће га поучити о његовим правима. Оштећени има на располагању правно средство, у коме може изразити неслагање са одлуком јавног тужиоца, да не предузме гоњење, или да одустане од кривичног гоњења. Реч је о приговору, који оштећени може изјавити непосредно вишем јавном тужиоцу. Ово право оштећени има, ако јавни тужилац одбаци кривичну пријаву, обустави истрагу, као и када одустане од даљег гоњења, до потврђивања оптужнице (члан 51. ЗКП). Оштећени може изјавити приговор у року од 8 дана, од дана пријема обавештења о одлуци јавног тужиоца, а ако није обавештен, у року од 3 месеца, од дана одустајања од кривичног гоњења. Непосредно виши јавни тужилац може, у року од 15 дана, да усвоји или одбије приговор. Ако усвоји приговор, наложиће надлежном јавном тужиоцу да предузме, односно настави кривично гоњење. Ова одлука доноси се у форми обавезног упутства, и против ње није дозвољено правно средство. Реч је о корективу поступања надлежног јавног тужиоца, помоћу кога се донекле поправља положај оштећеног, у случају вођења поступка, *ex officio*.

Оштећени у поступку за официјелна кривична дела има улогу потенцијалног тужиоца. У случају одустајања јавног тужиоца, он може преузети кривично гоњење. Стога оштећени има право да буде поучен о праву да преузме кривично гоњење и да заступа оптужбу.

Као учесник у поступку, оштећени има ограничено право на жалбу. Зато има право да буде обавештен о окончању поступка, и доставља му се правоснажн пресуда. Он може побијати првостепену пресуду, само у делу, који се односи на трошкове поступка и имовинскоправни захтев. Само у случају, ако је јавни тужилац преузео кривично гоњење од оштећеног (као супсидијарног тужиоца) до завршетка главног претреса, оштећени може жалбом побијати пресуду по свим жалбеним основима.

Поред других дужности, које оштећени има у кривичном поступку (да чува достојанство суда, да не вређа друге учеснике поступка, да се понаша учтиво, да чува службену тајну, итд.), законодавац је посебно издвојио дужност да о промени пребивалишта или боравишта обавесте јавног тужиоца или суд. Ова обавеза важи и за законског заступника, као и пуномоћника оштећеног.

Оштећени има улогу, коју је потребно посебно истаћи, у случају условног одлагања кривичног гоњења. Реч је о могућности да се, кривично гоњење одложи до годину дана, ако осумњичени прихвати једну или више од,

законом предвиђених обавеза (члан 283. ЗКП). Та могућност постоји за кривична дела, за која је законом предвиђена новчана казна или казна затвора до 5 година. Ако окривљени изврши наложене обавезе, јавни тужилац одбацује кривичну пријаву и о томе ће обавестити оштећеног, који тада нема могућност изјављивања приговора непосредно вишем јавном тужиоцу. На тај начин је положај оштећеног потпуно маргинализован, у односу на решење из раније важећег ЗКП. Према раније важећем закону, оштећени је остваривао утицај на условни опортунитет, на тај начин што је давао сагласност на примену појединих обавеза (да окривљени отклони штетну последицу или надокнади штету, да плати одређени износ у хуманитарне сврхе, да се подвргне друштвенкорисном или хуманитарном раду). Према позитивноправним одредбама, оштећени је потпуно лишен могућности утицаја на примену условног одлагања гоњења, што се коси са смислом овог важног инструмента ресторативне правде.

5. Оштећени као сведок

Сведоком се сматра свако лице, које је непосредно, својим чулима опазило чињенице, у вези са кривичним догађајем, или је о њима сазнало на посредан начин, и које је позвано од стране кривичног суда да о тим чињеницама исказује.¹⁹ Оштећени, у било ком наведеном својству, било да је странка, или само учесник у поступку, може се саслушати као сведок. Од оштећеног полиција може прикупљати информације у предистражном поступку, користећи овлашћење прикупљања обавештења од грађана, у својству тзв. презумптивних сведока. Разлог је што оштећени најбоље зна на који је начин извршено кривично дело, поготово ако је истовремено пасивни кривичноправни субјект.

Ако се појави у својству сведока, оштећени има сва права и дужности осталих сведока, уз нека одступања. За разлику од осталих сведока, оштећени има право да присуствује главном претресу, од почетка, до завршетка. Стога се саслушава одмах након окривљеног (члан 396. став 3. ЗКП). Сва остала права, која иначе припадају оштећеном, задржава ако се у поступку појављује у својству сведока.

Будући да сведочење оштећених у кривичном поступку може да доведе до секундарне виктимизације, процесним кодексом су предвиђене мере заштите интегритета, тзв. посебно осетљивих сведока²⁰, у које,

19 Стевановић, Ч., Ђурђић, В., Кривично процесно право – општи део, Ниш, 2006. година, стр. 283.

20 То су сведоци, који су услед личних својстава, или извршеног кривичног дела, додатно угрожени, те је, приликом њиховог саслушања, потребно узети у обзир њихове

између осталог, спада оштећени. Основни разлог одвајања мера заштите оштећених сведока у кривичном поступку је потреба за спречавањем секундарне виктимизације²¹. Она представља ескалацију последица, насталих примарном виктимизацијом, односно извршењем кривичног дела, услед неадекватне реакције органа вођења кривичног поступка, породице и социјалне средине, уопште.²² Секундарна виктимизација, заправо, представља неадекватан одговор друштва, неразумевањем потреба жртве, неповерењем, испољавањем сумње у истинитост навода, индиферентношћу или чак наметањем жртви осећаја кривице за сопствену виктимизираност.²³ Исходиште неадекватне реакције друштва на извршено кривично дело може бити терцирајна виктимизација, што представља трајну стигматизацију жртве у сопственој средини. Следећа карика у низу је опасност од ревиктимизације, јер код жртава без заштите расте потенцијална изложеност поновног извршења кривичног дела над њима.

Посебно осетљивим сматрају се сведоци, који су услед узраста, пола, здравстваног стања, животног искуства, начина живота, као и услед начина извршења и последица извршеног кривичног дела, односно других околности случаја посебно угрожени (члан 103. ЗКП). Статус посебно осетљивог сведока може одредити суд, по службеној дужности, или на захтев странака или сведока. Решење о одређивању овог статуса, зависно од фазе поступка, доноси јавни тужилац, председник већа или судија појединац (члан 103. став 2. ЗКП).

Са циљем спречавања секундарне виктимизације, одредбама ЗКП предвиђено је неколико одступања од уобичајеног извођења појединих процесних радњи. Саслушање посебно осетљивог сведока могуће је уз учешће педагога или другог стручног лица (члан 104. став 4. ЗКП). Циљ присуства стручног лица, са одговарајућом квалификацијом је припрема за свдочење и пружање подршке осетљивом сведоку, током давања исказа.

Најкрупнији реформски захват у европско – континенталном систему, посебно изражен у тзв. земљама у транзицији, тиче се промене начина извођења доказа, на главном претресу. Уводи се унакрсно испитивање (*cross – examination*), уместо досадашњег начина извођења доказа, у коме активну улогу има суд. Према новом концепту, улога суда у доказној

потребе за заштитом. У ту категорију спадају: малолетници, жртве кривичних дела (оштећени), жене, стари и душевно оболела лица

21 Виктимизација представља процес путем кога се постаје жртвом.

22 Костић, М., Константиновић – Вилић, С., Виктимологија, Ниш, 2012. година, стр. 450.

23 Јовановић, С., Галоња, А., *op. cit.*, стр. 76.

иницијативи постаје пасивна, у односу на странке. Међутим, потреба заштите посебно осетљивих сведока, доводи до одступања од концепта унакрсног испитивања. Заштити осетљивих сведока више одговара директно испитивање, од стране председника већа. Управо нови ЗКП, који иначе предвиђа унакрсно испитивање, прописује постављање питања осетљивом сведоку, преко органа вођења поступка. *Ratio legis* оваквог концепта је настојање елиминисања потенцијално штетних последица унакрсног испитивања, по психофизичко здравље сведока (члан 104. став 1. ЗКП). Предвиђена је, такође, могућност испитивања посебно осетљивог сведока у свом стану, у некој другој просторији, или у стручно опремљеној овлашћеној установи (члан 104. став 3. новог ЗКП). На ову меру надовезује се могућност саслушања, употребом техничких уређаја, за пренос звука и слике (члан 104. став 2. ЗКП). У овом случају, сведок се налази ван суднице, у посебној просторији, а пренос се у судницу врши путем интерне телевизије. Примена ове мере допуштена је и када се сведок испитује у свом стану, односно у овлашћеној установи.

Када у поступку постоје противуречности између исказа више сведока, или сведока и окривљеног, често се посеже за суочењем. Ова радња се изводи с циљем отклањања несагласности у исказима, по питању одлучних чињеница. Према одредбама ЗКП, суочити се могу окривљени са сведоком, или два сведока. Суочење се спроводи, тако што се постављају један наспрам другог, након чега им се налаже да један другоме понове своје исказе о одлучним чињеницама. Циљ суочења је да се изазове конфликт између процесних субјеката, како би суд могао утврдити истинитост одлучних чињеница. Процесни закон донекле ограничава могућност суочења окривљеног и посебно осетљивог сведока. Извођење те радње могуће је, само ако окривљени то захтева, а орган вођења поступка дозволи, имајући у виду степен осетљивости сведока, на једној страни, и интересе одбране, на другој страни (члан 104. став 5. ЗКП).

Др Миомира Костић, редовна професорка
Правни факултет Универзитета у Ниши

ДВА МОДЕЛА СУДСКЕ ЗАШТИТЕ ОД НАСИЉА У ПОРОДИЦИ

Увод

Бројна питања која се односе на криминалитет насиља није могуће до краја научно објаснити без криминолошке анализе насиља у породици, као једног примера људског понашања које, кроз историјску ретроспекцију, није сматрано озбиљним видом насилничког понашања. Насиље у породици јавља се унутар једног устројства људске заједнице – породице, од које се, иначе, очекује да својим члановима пружи топлину, охрабрење, подршку, поверење и љубав. Због одвијања породичног живота иза „затворених врата“, овај облик криминалитета дуго је посматран као лично и унутар породично питање, а не као недозвољени акт који завређује упливисање државе у циљу његовог спречавања.

У раном римском и енглеском праву, на пример, родитељи су поседовали скоро апсолутно право да дисциплинују своју децу. Ово право подразумевало је физичко кажњавање, које је некада за последицу носило смрт. У Библији је записано да тврдоглаво и непослушно дете родитељи могу да одведу на јавно место и да оно ту буде каменовано до смрти од стране одраслих особа.¹ Смртна казна била је прописивана за децу која упућују родитељима недоличне изразе или их убију. Такође, историјски гледано, супруге су најпре биле власништво својих очева, а затим својих мужева, којима је било дозвољено да их произвољно кажњавају или да их сексуално злостављају.

Данас, почетком XXI века, породично насиље се посматра као тип криминалитета, који, иако санкционисан, и даље представља недовљно истражено криминално подручје што, по својим непознаницама о извршиоцу или жртвама, спада у тамну бројку криминалитета. Чак су и најразвијеније земље света, попут САД, тек у другој половини прошлога

¹ Видети: Sue Titus Reid, *Crime and Criminology*, McGraw-Hill, Florida State University, 2003, p. 213.

века почеле озбиљније да разматрају феномен насиља у породици, са циљем да оно постане предмет криминално-политичког деловања на једном свеобухватнијем друштвеном плану. Тако, 1982. године у САД Одељење за жртве (the Task Force on Victims) нагласило је у својим извештајима сву озбиљност испољавања насиља у породици, као и то да је насиље у породици много сложенија појава од насиља према странцима. Одељење је тада препоручило држави да формира потпуно нову службу која би се бавила проучавањем насиља у породици. Септембра 1982. године основано је Одељење за праћење насиља у породици (the Task Force on Family Violence), а је Конгрес тек 1994. године донео Закон о насиљу према женама (the Violence Against Women Act).²

Тешкоће око дефинисања или прецизног одређења насиља у породици настају, пре свега, због различите законске регулативе у појединим земљама, што онемогућава прикупљање релевантних података на ширем географском плану. Такође, жртве нерадо пријављују злочин, који се често процесуира као неки други облик криминалитета, попут наношења телесних повреда, сексуалних напада и сл. У многим случајевима жртве одустају од сведочења, па то онемогућава да учињено дело буде предмет коначног пресуђења и евидентирања.

Од домаћих ауторки, на пример, Константиновић Вилић, Николић Ристановић и Костић, насиље у породици (породично насиље, насиље у породичној заједници, кућно насиље) одређују као континуирану примену физичке и психичке силе према члановима породице уз угрожавање и повређивање домена сигурности и односа поверења и испољавања контроле и моћи над члановима породице, без обзира да ли је у важећем законодавству предвиђено као кривично дело и да ли је извршилац насиља пријављен органима кривичног гоњења. Насиље у породици се може јавити у више облика: насиље у браку, насиље према члановима заједничког домаћинства (најчешће према старим особама), насиље према деци.³ У криминолошкој литератури се, такође, као видови испољавања насиља у породици наводе: злостављање деце, злостављање старих особа, физичко злостављање жена, физичко злостављање мушкараца.⁴

2 Видети: *Violent Crime Control and Law Enforcement Act of 1994*, Public Law 103-322 (13 September 1994), Title IV, „Vilence Against Women“, ци. према: *ibid*.

3 Константиновић Вилић, С., Николић Ристановић, В., Костић, М., *Криминологија*, Правни факултет у Нишу, Центар за публикације, Ниш, 2012. година, стр. 116.

4 Видети: Sue Titus Reid, *op. cit.*, pp. 214-219.

Криминолошка анализа облика испољавања насиља у породици

Злостављање деце

Породица је назив за институцију која је стара колико и сам људски род и уједно је “парадоксална и недокучива појава”.⁵ Главна улога породице састоји се у стварању основа за друштвено-културно и персонално формирање новорођене јединке. Породица се јавља као посредник између личности својих пунолетних чланова и деце, с једне стране, и друштвене заједнице, с друге стране. Деца ће постати засебне личности спреам културног наслеђа и друштвеног живота које најпре упознају у сопственој породици. Начин на који ће дете гледати на спољни свет, у који активно тек треба да ступи, зависи од тога шта и како му родитељи, старија браћа и сестре и други одрасли чланови породице преносе из тог света, како они себе и своју околину виде и доживљавају, како у њој учествују и да ли прихватају или одбацују своје окружење. Хармоничан развој дететове личности могуће је да буде остварен само у релативно стабилној емоционалној атмосфери у којој дете расте. Карактеристичан начин на који родитељи показују своју узајамну љубав и љубав према својој деци је најзначајнији за одређивање емоционалне атмосфере у породици. У породичном окружењу дете пролази кроз најзначајнији процес свога развитака – кроз социјализацију.⁶

У породицама са добрим породичним односима родитељи су свесни важности своје улоге у развоју детета и подесно одговарају на све исказане дететове потребе. Здраву породицу одликује: сигурност, отворена комуникација, брига, индивидуализиране улоге, сталност, поштовање приватности и усмерена пажња. Мада ниједна породица не носи у себи све наведене особине истовремено, већина здравих породица најчешће показује ове квалитете живота, поготову током стресних периода. Здраве породице прате промене у физичким и емоционалним променама деце. Односи између чланова су отворени и поштени, а родитељи своју комуникацију прилагођавају нивоу детета, тако да су њихове поруке поштене и сигурне, па дете, уз помоћ својих могућности, правилно разуме родитеље и њихову међусобну комуникацију. У функционалним породицама од чланова се очекује да воде рачуна о себи онако како сазревају. Чланови породице се међусобно подржавају да врше разне активности и достижу циљеве који их чине здравим и усрећују их, они унапређују свој развој, што им доноси успех и задовољство. У породицама са добрим породичним односима на

⁵ Екермен, Н., *Психодинамика породичног живота*, Графички завод, Титоград, 1966. година, стр. 41.

⁶ Екермен, Н., *op. cit.*, стр. 46.

децу родитељи гледају као на индивидуе, па тако своја очекивања одређују у односу на свако дете, посебно водећи рачуна о њиховој снази и потребама, као и о њиховим субјективним могућностима.⁷

Досадашња изучавања несумњиво су потврдила да је у етиологији криминалитета неопходно сагледати породицу као криминогени фактор. За извршење убистава много је значајнија породица са лошим породичним односима из које потиче извршилац. Криминогени утицај породице објашњава се различитим схватањима, почев од истицања породице као јединог и најважнијег криминогеног фактора, па до посматрања породичног миљеа у склопу других криминогених фактора на макро и микро нивоу узрочности. Код извршених убистава, чији су учиниоци била деца, наводи се податак да су дисфункционални породични односи и потешкоће током школовања постојали код све испитане деце убица. Овај податак добијен је из многобројних истраживања појединачних случајева малолетничких убистава у последње две деценије овога века у САД.⁸ Дејство дефицијентне и деградиране породице као криминогеног фактора посебно је значајно код убистава која врше деца над члановима својих породица или особама са којима се налазе у сродничким односима.

Лоша породична атмосфера манифестује се најчешће применом насиља у породици. Резултати истраживања која су имала за циљ да укажу на распрострањеност, узроке и последице насиља у породици навели су неке ауторе на закључак да је, ако се изузме војска за време рата, породица друштвена институција са највише насиља и место где постоји највећа шанса да се буде убијен, физички нападнут, ударен, пребијен, шамаран. Вербално изражавање нетрпељивости родитеља једног према другоме, као и њихово физичко разрачунавање уништавају хармонију породичног дома и неповратно руше родитељски ауторитет у очима деце. Пошто у дисфункционалним породицама родитељи не остварују погодне родитељске улоге они прибегавају злостављању и занемаривању својих потомака, зато што "исходи њиховог сопственог детињства нису разрешени, а њихов лични развој се одвијао неподесно".

У криминолошкој литератури издваја се неколико облика злостављања деце у породици који непосредно узрокују парицид, што представља најекстремнији облик насиља деце над родитељима. Хајд сматра да се у

7 Heide, K., *Why kids kill parents?*, SAGE Publications, Thousand Oaks, London, New Delhi, pp. 45-46.

8 Myers, W.C., Scott, K., Burgess, A.W., Burgess, A. G., „Psychopathology, biopsychosocial factors, crime characteristics, and classification of 25 homicidal youths“, *J. Am. Acad. Child Adolesc. Psychiatry* 1995., Nov. 34:11, 1483-9, <http://biomednet.com/db.medline/MDLN96072155>

дисфункционалним породицама, из којих потичу малолетници учиниоци парицида, јављају следећи облици злостављања: физичко,⁹ сексуално,¹⁰ психолошко¹¹ и вербално.¹² Занемаривање¹³ се може категоризовати у три облика и то: физичко, медицинско и емоционално. Емоционални инцест¹⁴ је чести пратилац емоционалног занемаривања.¹⁵

Сексуално злостављање деце у породици је најдрастичњи облик насиља над децом којим се демонстрира моћ одраслих. Неки аутори разликују више

9 Физичко злостављање би се могло одредити као “намеран физички напад и наношење телесних повреда, укључујући како минималне, тако фаталне повреде нанете деци од стране лица која су дужна да се старају о деци». Gill, D. G., *The Battered Child*, Chicago, University of Chicago Press, 1968., цит. у: Стојковић, В., *Злостављање деце*, Београд, Институт за социјалну политику, 1984. година, стр. 41.

10 Феномен сексуалног злостављања деце актуелизован је између седамдесетих и осамдесетих година овога века. У опису радње сексуалног злостављања обично се наводи да се ради о сваком виду експлоатације детета млађег од шеснаест година у циљу сексуалног задовољења и уживања одрасле особе. Овај облик злостављања значи издају поверења и злоупотребу моћи од стране блиског сродника и шире, односно одрасле особе којој дете верује. Мршевић, З., *Женска права су људска права*, Београд, март 1994., стр. 136.

11 Психолошко злостављање детета представља свако поступање према детету које на основу стручног расуђивања може бити оцењено као психолошки штетно. Такве поступке могу да предузимају оне особе од којих су, према свом статусу, деца зависна, па самим тим и повредљива. Штетан утицај таквог поступања односи се на понашање, осећања и телесно функционисање деце. Примери психолошког злостављања укључују поступке: одбацивања, застрашивања, изолације, изабљивања и погрешне социјализације. Харт, С., „Психолошко трпинчење: поударек на препречивању“, *Психолошке правце отрок* (уредио Зоран Павловић), Љубљана, Друштво психологов Словеније, 1990., стр. 101.

12 Вербално злостављање је начин вршења психолошког злостављања кроз речи које се говоре детету, примедбе које му се упућују у присуству других особа, а које су смишљене да униште дететову слику о себи, да поткопају свест о сопственим способностима и дететово самопоштовање. Heide, K., op. cit., p. 27.

13 Поред физичког злостављања постоји и физичко занемаривање деце. Физичко занемаривање значи занемарити бригу о основним потребама за егзистенцију детета, о исхрани, нези, здрављу, одевању, становању и сл. О грубом занемаривању се ради када се родитељи одају нераду, скитњи, када не привређују иако то могу да чине, зараду троше на провод и пиће, из куће продају ствари неопходне за живот. Хирјан, Ф., Сингер, М., *Малолетници у кривичном праву*, Информатор, Загреб, 1978. година, стр. 239.

14 У скривени облик сексуалног злостављања убраја се емоционални инцест. У случајевима емоционалног инцеста формирају се “међугенерациске коалиције” између мајке и сина или оца и ћерке. Дете у таквом односу добија улогу партнера, а губи хијерархиску улогу детета. Вуков, М., Баба-Милкић, Н., „Инцест – најбоље чувана породична тајна“, *Социологија*, бр. 1, Београд 1993. година, стр. 137.

15 Цит. у: Heide, K., op. cit., p. 19.

облика сексуалног злостављања деце од стране родитеља у породици. Отворене форме сексуалног злостављања је лакше идентификовати зато што садрже физичке облике контакта, попут вагиналног, оралног и аналног секса са дететом. Прикривено сексуално злостављање односи се на излагање детета сексуалним моделима који су по узрастном добу детета неприкладни по дете или одгајање детета у сексуално засићеном или провокативном окружењу.¹⁶ Хајд инсистира на томе да се отворене форме сексуалног злостављања концептуално одвоје од бруталног силовања детета. Код бруталног силовања дете осећа одсуство моћи да се одупре нападу и тренутно је престрављено да тај напад неће преживети. Родитељ – нападач, најчешће отац, бира своју жртву, ћерку или сина, да би је повредио и успоставио потпуну контролу над њом.¹⁷

У САД током раздобља од 1975-1995. вршен је велики број истраживања о деци убицама и утврђено је да су сва испитана деца убице била жртве злостављања у детињству. Малолетници и пунолетне особе који су вршили сексуална убиства живели су најчешће у непотпуним породицама и били сурово злостављани, посебно од жена односно својих мајки.¹⁸

Деца која трпе физичко злостављање од чланова својих породица постају агресивна према вршњацима и родитељима. Убиства и суицидални поступци представљају најопаснији вид испољавања њиховог делинквентног, односно девијантног понашања које је настало као последица физичког злостављања у детињству. У САД је 1992. спроведено истраживање на узорку од 263 малолетна делинквента о томе “да ли би желели да умру, да се убију или да убију неког другог”. У свим случајевима када је дете претрпело озбиљне форме физичког злостављања у породици постојала је већа вероватноћа да дете вербално изрази своју жељу за деструктивним понашањем. Сексуално злостављање издвојило се као фактор ризика да се хомицидне и суицидалне вербалне жеље реализују кроз поступање детета.¹⁹ У случајевима адолесцентног парцида у коме један родитељ, обично отац, физички злоставља дете, други родитељ, обично мајка, преузима малу или никакву одговорност да обезбеди здраву физичку околину за своју децу. Неки криминолози занемаривање од стране

16 Heide, K., op. cit., pp. 19-23.

17 Heide, K., op. cit., p. 27.

18 Cools, A., „Men’s Rights Agency – Child Abuse“, March 28, 1995., *Transitions Journal of Men’s Perspectives*, National Coalition of Free Men, [http:// www.ncfm.org/yooho](http://www.ncfm.org/yooho)

19 Battle, A.O., Battle, M.V., Tolley, E.A., „Potential for suicide and aggression in delinquents at Juvenile Court in a southern city“, *Suicide Life Threat Behav.* 1993., Fall 23:3, 230-44., <http://biomednet.com/db/medline/MDLN 94069641>

мајке тумаче као типичан “нуспроизвод” њене немоћи да води рачуна о себи и потомству на здрав и успешан начин.²⁰

УСАД, средином прошле деценије овога века, озбиљно физичко злостављање деце у раном детињству сврстано је у групу биопсихосоцијалних карактеристика које одликују личност деце убица. Ове карактеристике уочене су код деце пре извршеног убиства.²¹ Супротно од овога схватања, други аутори злостављање и занемаривање деце сврставају у категорију спољашњих - ситуационих фактора (као и одсуство позитивне улоге неке мушке особе у породици која би служила детету као модел за идентификацију) који имају непосредно дејство на дете да изврши убиство или испољи неки други облик насилничког понашања.²²

Злостављање старих особа

Злостављање старих лица је термин који се односи на било који испољени поступак, намеру или акт занемаривања од стране онога ко је старалац или друге особе која проузрокује повређивање или озбиљан ризик од повређивања одраслој вулнерабилној особи. Оно што чини одраслу особу неотпорном и склоном злостављању јесте друштвена изолованост и умањење њених менталних способности (Алцхајмерова болест, деменција). У таквим околностима заједнички живот са старацем или пријатељем може увећати могућност да се злостављање испољи. Уколико је раније постојало насиље у породици то такође указује да ће старији чланови породице касније највероватније доживети злостављање.²³

Злостављање старих лица се испољава као: физичко, сексуално, емоционално или психолошко злостављање, занемаривање, напуштање старе особе, финансијска и материјална експлоатација и самозанемаривање. Физичко злостављање се одређује као коришћење физичке силе према старој особи што има за последицу физичко повређивање, наношење физичког бола и умањење физичке способности. Овај облик злостављања врши се актима насиља попут: ударања, гађања, батинања, шутирања, гурања, трешења, шамарања, штипања, паљења. Јављају се извесни

20 Heide, K., op. cit., p. 29.

21 Lewis, D.O., et al. „Biopsychosocial characteristics of children who later murder: a prospective study“, *Am. J. Psychiatry* 1985., Oct. 142:10, 1161-7.<http://biomednet.com/db/medline/MDLN 85304516>

22 Heide, K. M, Juvenile homicide in America: how can we stop the killing?, loc. cit.

23 Видети опширније: Костић, М., Ђорђевић, Р., „Виктимизација старих особа као припадника посебне маргиналне групе“, *Темид* (часопис о виктимизацији, људским правима и роду), Београд, бр. 2, година 7, јун 2004. година, стр. 8.

знаци који указују да је постојало физичко злостављање. То су: модрице, огуљотине, трагови везивања; напрслине и преломи костију; отворене ране, посекотине; уганућа и унутрашње повреде; лабораторијске анализе о предозирању лековима или узимању мање дозе од прописане.

Сексуално злостављање се дефинише као сексуални однос било које врсте са старом особом без њене сагласности. Оно се манифестује кроз нежељене додире, све облике сексуалних напада, силовање, содомију, принудно разодевање и порнографско фотографисање. Код старе особе која је претрпела сексуално злостављање могу се уочити модрице на грудима и гениталијама; венеричне болести и инфекције, анално или вагинално крварење, поцепано, умрљано или крваво доње рубље. Емоционално или психолошко злостављање не оставља видљиве физичке трагове. Оно се врши вербалним или невербалним радњама као мучење, наношење бола или туге. Злостављач се често понаша према остарелој особи као према детету, спроводи један облик “третмана у тишини” и подржава социјалну изолованост старе особе. Стара особа се зато понаша узнемирено, узрујано, или је у стању потпуне повучености.

Финансијска или материјална експлоатација је сасвим посебан облик злостављања. Она обухвата незаконито коришћење фондова, непокретности или активе остареле особе. Овакво понашање подразумева радње попут: уновчавања чекова без потписа или дозволе старог лица; фалсификовање њеног потписа; крађе новца, драгоцености из куће; присиљавање да потпише документ попут тестаментa или уговора.

Занемаривање се одређује као одбијање или неизвршење било које обавезе или дужности старатеља према остарелом лицу. Напуштање старе особе значи одлазак лица које је на себе преузело одговорност да се стара о остарелој особи. Од ових поступака треба разликовати самозанемаривање када се остарела особа понаша на начин који је претња њеном сопственом здрављу и сигурности. Тада је искључена ситуација у којој ментално очувана стара особа која разуме последице својих одлука доноси свесну и вољну одлуку да учествује у поступцима који су претња по њено здравље и сигурност као ствар њеног личног избора.²⁴

Тешко је тачно утврдити обим злостављања старих лица. Ова појава, као неке форме злостављања деце, остаје у домену добро скривене тајне. Према студији National Elder Abuse Incidence Study преко 500.000 Американаца старости од 60 и више година били су жртве насиља у породици током 1996. године. У само 165 случајева затражена је помоћ, док је 84% случајева

24 “The Basics- Major Types of Elder Abuse”, The Basics - National Center of Elder Abuse, URL: <http://elderabusecenter.org>

остало прикривено. Према неколицини других студија процењује се да је 3-5% старе популације у САД било злостављано док посебан Комитет америчког Сената (The Senate Special Committee on Aging) оцењује да сваке године буде злостављано око 5.000.000 остарелих лица у САД.²⁵

Као злостављачи старих особа јављају се лица оба пола. Чланови породице су много чешће злостављачи од припадника било које друге групе људи. Већ неколико година уназад подаци из истраживања која су вршена у САД указују на то да су одрасла деца много чешће злостављачи својих остарелих родитеља него други чланови породице. Брачни партнери су такође извршиоци у великом броју случајева. Према Пелицарићу у САД 1981. год. типична жртва породичног насиља била је женска особа, старија од 75 година, припадник средње имућне класе. Веома често, таква жртва патила је од неких психичких или физичких сметњи, што јој отежава положај.²⁶ Слично томе, Кратоски наводи да је најчешће жртва насиља особа женског пола, али је и учинилац у више од половине случајева такође била жена, и то ћерка или снаја жртве.²⁷ Према истраживању Оливеире, више од 50% облика виктимизације старих особа представља психичко насиље које се врши на различите начине: вербалне претње, називање погрдним именима и сл. Најмање је било заступљено физичко насиље. Свега у 19% случајева физичко злостављање је било пријављено полицији од стране суседа. Начини виктимизације су се сводили на занемаривање и запуштање старих чланова породице, као недавање лекова, воде, хране, занемаривање хигијене. Насиље се изражавало у давању прекомерне дозе лекова или као закључавање у просторијама.²⁸ Пелицарић истиче да се старост насилника такође повећава. Чести су случајеви да у једној породици не живе само три, већ четири генерације једне породице. Тада деца, која и сама имају већ седамдесетак година, спроводе насиље над својим онемоћалим родитељима који имају близу деведесет.²⁹

25 Cit. u: "Frequently Asked Questions about Elder Abuse - National center on Elder Abuse", URL: <http://www.elderabusecenter.org>

26 *ibid.*

27 Kratski, P.C. (1984) "Perspectives on Intrafamily Violence" *Human Relations* No.6., vol. 37. str. 448-449., цит. у: *ibid.*

28 ENI KOITEN LIITTO REPORT: *Domestic Violence and the Elderly* (1986) p. 364., цит. у: Пелицарић, Н., „Насиље над старим особама у обитељи“, *Насиље у обитељи* (зборник радова), (ур. Шепаровић, З.), Дубровник, стр.157.

29 Пелицарић, Н., *op. cit.*, стр. 158.

Физичко злостављање жена/мушкараца

И поред све озбиљности и тежине последица које настају услед злостављања деце или остарелих особа у породици, жена (супруга, бивша супруга, мајка, девојка, љубавница) је најчешћа жртва претрпљеног породичног насиља. У САД су 1995. године објављени подаци према којима су у више од пола милиона извршених злочина насиља у САД током 1993. године жртве биле супруге или бивше супруге. Од извршених злочина, 9% случајева су била силовања или други облици сексуалних напада, 6% су била разбојништва, 14% тешки облици телесних повреда и 71% телесне повреде. Жене су четири пута чешће него мушкарци жртве виктимизације од стране рођака.³⁰ Профил претучене, физички злостављане жене скоро да је идентичан профилу њеног злостављача, по био-психо-социјалним особинама њихових личности. Наиме, и жена жртва може бити у било ком узрастном добу, припадница било које етничке скупине, из било које социо-економске групе, поседовати низак ниво самопоштовања, и у скоро већини случајева она има усађене представе о крајње традиционалним улогама у понашању код мушкараца и жена. Жена може да осећа да је њен супруг тај који је задужен за управљање породичним животом, макар то подразумевало и њено пребијање. Њена је улога да га подржава у свему, па чак и у томе да дозвољава да буде понављано злостављана. Женска улога подразумева брак, чак и лош брак, а напуштање куће било би признање да је као жена промашила своју улогу.³¹

Још 1997. године у САД је дефинисан термин *синдром претучене особе*³² у случајевима када је жена била оптужена за убиство супруга. Термин је био прихваћен у многобројним судски процесима у САД када је жена убица потврђивала да је била силована као и физички злостављана од стране свог партнера током дугог временског периода.

Међутим, у криминолошким радовима налазе се и описи породичног насиља који би одговарали термину „претучени мушкарац“. Извесни подаци из статистика појединих држава показују да некада жене могу да се јаве у улози онога ко физички злоставља или убија чланове породице

30 Bureau of Justice Statistics, *Criminal Victimization 1993* (Washington, DC: U.S. Department of Justice, May 1995), цит. према: Sue Titus Reid, op. cit., p. 217.

31 Moore, *Battered Women*, p. 20., цит. према: Sue Titus Reid, op. cit., p. 218.

32 Синдром претучене особе потиче из циклуса у коме злостављање врши особа из неког посебног односа, партнер или супруг, што доводи до тога да претучена особа осећа да насиље уперено против злостављача представља једини начин да оконча сопствено злостављање. У неким случајевима претучена особа убија онога ко је њу тукао, па у појединим правним системима постојање синдрома претучене особе представља основ за одбрану убице. Видети опширније: Sue Titus Reid, op. cit., p. 219.

мушког пола. По неким показатељима, жене су чак седам пута чешће него мушкарци у ситуацији да буду укључене у породично насиље у циљу своје самоодбране, као и у покушајима да избегну физичке нападе или физичко насиље и силовање. Према неким ауторима, страх од будућег насиља је фактор који разликује жене жртве насиља у породици од мушкараца жртава. Мушкарац који живи са женом која је склона насилничком понашању, за разлику од жене која живи са таквим мушкарцем, „није за њу везан економски или страхом. Њему најчешће треба нека врста психолошке помоћи“.³³ Многе жене жртве пријављеног породичног насиља су економски везане, односно зависне од мушкараца злостављача. Чак, подаци указују и на то да жена која једном претрпи насиље од стране свог супруга или љубавника има више изгледа да буде поново виктимизирана.

Две методе судске заштите од насиља у породици

Резултати истраживања о насиљу у породици, до сада објављени у области психологије, социологије и криминологије указују на нека сазнања од важности за превентивно деловање органа формалне и неформалне друштвене контроле у циљу сузбијања обима ове појаве. Наиме, истиче се да је пораст насиља у друштву директно повезан са порастом насиља у породици. Особа (најчешће жена, дете и стара особа) може бити изложена насиљу у породици током целог свог живота, од детињства до дубоке старости и то великом броју понашања која један члан породице предузима према другом да би успоставио моћ или контролу или задовољио неке своје потребе на штету другог члана. Последице изложености насиљу су бројне и битно утичу на ментално здравље оних који су им непосредно изложени, али и оних који га посматрају. Такође, на основу спроведених истраживања је изведен закључак да је појава насиља у породици резултат интерактивног деловања низа чинилаца, индивидуалних и друштвених, као и да количина насиља доживљена у детињству доприноси развоју и прибегавању насиљу у међуљудским сукобима у одраслом добу живота.

Због изузетне друштвене опасности и распрострањености насиља у породици, које се и даље споро утужује, још теже доказује, настала је потреба за садејством судова у отклањању последица овог облика непожељног понашања. Кривичноправна заштита од насиља у породици пружа се у домаћем законодавству инкриминацијом под називом *насиље у породици* у Кривичном законнику Републике Србије (групни заштитни објект кривична дела против брака и породице).³⁴

³³ Quoted in „Striking Back,” *Time* (21 December 1987), p. 68., цит. према: *ibid.*

³⁴ *Кривични законик Републике Србије*, „Сл. гласник РС”, бр. 85 од 6. октобра 2005. године

Према одредби Кривичног законика РС постоје четири облика извршења кривичног дела насиља у породици, и то од најлакшег до најтежег (чл. 194).

Радња првог облика кривичног дела састоји се у примени насиља, претњи да ће напасти на живот или тело, дрском или безобзирном понашању којима се угрожава спокојство, телесни интегритет или душевно стање члана породице. Овом одредбом пружа се заштита члану породице који је био жртва физичког насиља које има за последицу лаку телесну повреду и/или психичког насиља. За овај облик је предвиђено кажњавање новчаном казном или затвором до једне године.

Други облик извршења кривичног дела насиља у породици описан је у ст. 2 чл. 194. КЗ и тај облик постоји онда ако је при извршењу дела из ст. 1 овог члана коришћено оружје, опасно оруђе или друго средство подобно да тело тешко повреди или здравље тешко наруши. Последица радње извршења у овом случају може да буде наношење лаке телесне повреде и то тзв. „опасне лаке телесне повреде“. Повреде су исте као и у случају „обичне“ лаке телесне повреде, а разлика је у томе што је приликом извршења дела коришћено оружје или оруђе или друго средство подобно да тело тешко повреди или здравље тешко наруши. За овај облик дела предвиђено је кажњавање затвором од три месеца до три године.

Ако је услед дела из ст. 1. и 2. чл. 194. КЗ наступила тешка телесна повреда или тешко нарушавање здравља или су учињена према малолетном лицу, учинилац ће се казнити затвором од једне до осам година. Четврти облик испољавања кривичног дела насиља у породици уједно је и најтежи. Уколико услед поступака из ст. 1, 2. и 3. чл. 194. наступи смрт члана породице, учинилац ће се казнити затвором од три до дванаест година.³⁵ У последњем ставу члана 194. предвиђене су последице за учиниоца уколико прекрши мере заштите од насиља у породици које му је суд одредио на основу закона. У том случају учинилац ће се казнити новчаном казном или затвором до шест месеци. Законодавац овде предвиђа изрицање мера заштита од насиља у породици које су прописане одредбама Породичног закона Републике Србије.³⁶

Намера законодавца била је да породици пружи шири облик заштите, па је насиље у породици, путем породичноправних одредби, постало, као спор, и предмет грађанског (парничног) поступка. Породични закон РС прописује

³⁵ Према одредбама раније важећег КЗРС кривично дело насиља у породици било је прописано у чл. 118а. За сва четири облика радње извршења овог кривичног дела било је прописано теже кажњавање него што је то предвиђено одредбама Кривичног законика РС из 2005. године.

³⁶ *Породични закон Републике Србије*, "Сл. гласник РС", бр. 18/2005.

одредбе којима се регулише заштита од насиља у породици, као и посебан парнични поступак за заштиту од насиља у породици.

У Породичном закону најпре је одређено насиље у породици, тако да је то понашање којим један члан породице угрожава телесни интегритет, душевно здравље или спокојство другог члана породице (чл. 197). Као облици испољавања насиља у породици сматрају се следећи поступци: наношење или покушај наношења телесних повреда; изазивање страха претњом убиства или наношења повреде члану породице или њему блиском лицу; присиљавање на сексуални однос; навођење на сексуални однос или сексуални однос са лицем које није навршило четрнаест година живота или немоћним лицем; ограничавање слободе кретања или комуницирања са трећим лицем; вређање, као и свако друго дрско, безобзирно или злонамерно понашање. Ради целисходности поступка и ефикасније заштите жртава породичног насиља, Породични закон прописује широк круг лица која се сматрају члановима породице. То су: супружници или бивши супружници; деца, родитељи и остали крвни сродници, те лица у тазбинском или адоптивном сродству, односно лица која везује хранитељство; лица која живе или су живела у истом породичном домаћинству; ванбрачни партнери или бивши ванбрачни партнери; лица која су међусобно била или су још увек у емотивној или сексуалној вези, односно која имају заједничко дете или је дете на путу да буде рођено, иако никада нису живела у истом породичном домаћинству.

Породични закон прописује мере заштите против насиља у породици (чл. 198). Против члана породице који врши насиље, суд може одредити једну или више мера заштите од насиља у породици, којом се привремено забрањује или ограничава одржавање личних односа са другим чланом породице. Породични закон предвиђа пет врста мера заштите од насиља у породици: издавање налога за исељење из породичног стана или куће, без обзира на право својине односно закупа непокретности; издавање налога за усељење у породични стан или кућу, без обзира на право својине односно закупа непокретности; забрану приближавања члану породице на одређеној удаљености; забрану приступа у простор око места становања или места рада члана породице; забрану даљег узнемиравања члана породице. Мера заштите од насиља у породици може трајати највише годину дана. Време проведено у притвору као и свако лишење слободе у вези са кривичним делом односно прекршајем урачунава се у време трајања мере заштите од насиља у породици. Мера заштите од насиља у породици може се продужавати све док не престану разлози због којих је мера била одређена (чл. 199), а мера може престати пре истека времена трајања ако престану разлози због којих је мера била одређена (чл. 200).

Породични закон прописује одредбе којима се регулише посебан парнични поступак за заштиту од насиља у породици (чл. 283-285). У овом поступку месно је надлежан, поред суда опште месне надлежности, и суд на чијем подручју има пребивалиште, односно боравиште члан породице према коме је насиље извршено. Поступак у спору за заштиту од насиља у породици покреће се тужбом. Тужбу за одређивање мере заштите од насиља у породици, као и за продужење мере, могу поднети: члан породице према коме је насиље извршено, његов законски заступник, јавни тужилац и орган старатељства. Тужба за престанак мере заштите од насиља у породици може поднети члан породице против кога је мера одређена. Породични закон прописује да је поступак у спору за заштиту од насиља у породици нарочито хитан. Прво рочиште заказује се тако да се одржи у року од осам дана од када је тужба примљена у суду. Другостепени суд је дужан да донесе одлуку у року од петнаест дана од дана када му је достављена жалба.

У спору за заштиту од насиља у породици посебану улогу има орган старатељства у смислу да ако овај орган није покретач поступка суд може затражити од органа старатељства да пружи помоћ у прибављању потребних доказа и да изнесе своје мишљење о сврсисходности тражене мере.

У овом поступку долази до одступања од начела диспозиције, што значи да суд није везан границама тужбеног захтева за заштиту од насиља у породици. Суд може одредити и меру заштите од насиља у породици која није тражена ако оцени да се таквом мером најбоље постиже заштита. Иначе, жалба не задржава извршење пресуде о одређивању или продужењу мере заштите од насиља у породици.

Нарочити напредак у погледу остваривања заштите жртава од насиља у породици остварен је одредбама Породичног закона којима се по први пут прописује обавеза вођења евиденције и формирање документације о насиљу у породици. Пресуду у спору за заштиту од насиља у породици суд је дужан да одмах достави како органу старатељства на чијој територији има пребивалиште односно боравиште члан породице према коме је насиље извршено, тако и органу старатељства на чијој територији има пребивалиште односно боравиште члан породице против кога је мера заштите одређена. Орган старатељства дужан је да води евиденцију и документацију како о лицима према којима је насиље извршено, тако и о лицима против којих је одређена мера заштите. Начин вођења евиденције и документације прописује министар надлежан за породичну заштиту.

Закључак

Криминолошка књижевност која се бави теоријама о узроцима насиља у породици и злостављања деце заступа екстензивна гледишта, која су се кретала од истицања значаја личне патологије учиниоца ка социолошкој анализи, у смислу социјалне организације породице и породичног живота у чијем оквиру настаје породично насиље.

Теорије социјалног процеса као и социјалне структуре обично се баве објашњењем насиља према деци или злостављањем деце у породици. Тако, неке од њих користе мањкавост социјалне интеграције, како би објасниле зашто се мајка јавља као најчешћи злостављач детета у породици, у оним ситуацијама које не укључују сексуално злостављање. Веома често жена злостављач деце је социјално изолована особа која потиче из окружења у коме није била адекватно одгајана.

Истраживачи упућују на континуираност насиља у породицама кроз генерације у виду затвореног круга насиља или интергенерацијске трансмисије насиља. Важно је разумети, међутим, да сексуално као и не-сексуално насиље над децом не значи да ће она обавезно касније, као одрасле особе, бити укључена у неку врсту понашања која су уперена против других.

Појава насиља у породици је сигнал да свака поједина породица у којој обитава таква врста понашања, буде предмет посебне анализе обучених стручњака и нема типичних решења која би се попут једнообразног лека примењивала. Међутим, законска решења, попут домаћег законодавства у коме се огледа садејство судова у санкционисању ове појаве, представљају добар пример упливисања државе у циљу разрешења овог друштвено недозвољеног понашања. Увођење заштитних мера, као и посебног парничног поступка за њихово изрицање и примену је добар пример праћења савремених токова у криминалној политици. Међутим, остаје нејасна намера законодавца да у кривичноправној области, приликом инкриминисања насиља у породици, у тој мери ублажи кажњавање учиниоца да оно, по својим благим последицама, може некада изгледати обесхрабрујуће по жртву.

Јелена Станојевић,
студенткиња докторских студија
Економског факултета Универзитета у Нишу

БЕНЕФИТИ И ТРОШКОВИ ДРЖАВНЕ ПОМОЋИ ЖРТВАМА НАСИЉА У ПОРОДИЦИ¹

Увод

Насиље у породици један је од највећих светских проблема угрожавања глобалног здравља и кршења људских права.² Оно представља злоупотребу моћи и контролисање осталих чланова породице који су економски или физички слабији.

У већини друштава, а нарочито у традиционалним и патријархалним заједницама, мушкарци имају знатно више, не само физичке, већ и економске и друштвене моћи.³ Из тог разлога, када се говори о овом виду насиља, углавном се као извршиоци јављају мушкарци, а жртве жене и деца.⁴

Последице насиља у породици су далекосежне и крећу се од директне физичке и менталне штете нанете члановима породице па до економских губитака на националном нивоу. Физичко насиље код жртава насиља у породици се манифестује у нарушеном здрављу, симптомима депресије, употреби психоактивних супстанци, развоју хроничних и менталних болести итд. Жене су изоловане, онемогућене да раде, зарађују, партиципирају у свакодневним активностима, спречене да се старају о себи и својој деци. Код деце изложене насиљу у породици, последице се огледају у нижем коефицијенту интелигенције, емоционалним и проблемима понашања, постизању слабијих академских резултата током школовања.

1 Рад је реализован у оквиру пројекта бр. 179066, Министарства просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије

2 Светска здравствена организација, 2012, <http://www.who.int> (01.09.2013)

3 Влада Републике Србије (2011) *Национална стратегија за спречавање и сузбијање насиља над женама у породици и у партнерским односима*, Службени гласник РС, бр. 27/2011, стр. 8.

4 Radford, J., Name, L., *Tackling Domestic Violence : Theories, Policies and Practice*, Open University Press, Berkshire, 2008, p. 17.

Насиље у породици као такво производи многобројне друштвене и економске трошкове. Они се могу посматрати преко различитих издатака социјалне заштите, као и преко ниже продуктивности жртава насиља у породици. Опортунитетне трошкове у виду пропуштене зараде жена, неоствареног задовољавајућег квалификационог нивоа деце што се одражава на њихов радни учинак и слично, није једноставно утврдити прецизно. Независно од тих индиректних трошкова, директни трошкови државног издвајања из буџета у виду различитих програма помоћи и подршке жртвама насиља у породици су високи на државном и локалном нивоу.⁵ Ипак, и поред трошкова који су неспорни, вредност државне помоћи се огледа у превенцији насиља и тиме спречавању даље појаве трошкова насиља, подизању продуктивности жртава и дугорочно у позитивном доприносу економском расту земље.

1. Помоћ жртвама насиља у породици

Организовано пружање помоћи жртвама насиља у породици, првенствено женама, од стране државних органа је новијег датума. У одсуству истог, средином XX века су углавном жене (индивидуално или групно) пружале практичну помоћ и подршку и штитиле оне које су преживеле неки вид насиља у породици. Та помоћ је била у виду старања око деце, одвожење и обилазак у болници, остајање преко ноћи у кућама жена жртава у циљу заштите, уступање кућа које су биле сигурније за боравак итд. На тај начин, неформалним путем, први видови помоћи жртвама насиља у породици су рођени. Циљ је био подизање свести о овом друштвеном проблему.

Разлог дугог игнорисања насиља у породици као јавног проблема је, између осталог, одсуство прецизног дефинисања истог. Међутим, дефинисање није егзактна наука већ ствар процене. Представа о томе шта је прихватљиво или неприхватљиво понашање под утицајем је културе једног народа и стално подлеже променама упоредо са еволуирањем друштвених норми. Генерацијама уназад је физичко насиље мушкарца над женом у браку било део свакодневице, док се данас кривично одговара за исто.

Правилно дефинисање насиља у породици је битно како би се пратила његова појава, а све у циљу предузимања адекватних мера превенције и заштите. Насиље у породици је само један од могућих видова насиља. На слици 1 је дата подела насиља у групе и подгрупе, при чему насиље у породици спада у интерперсонално насиље и може бити извршено над децом, партнерима или старијим особама у породици.

5 Hidrobo, M., Fernald, L., Cash transfers and domestic violence, *Journal of Health Economics*, No 32, 2013, p. 304.

Слика 1. Типологија насиља



Извор: Dahlberg, K., Mercy, L., James A. (2002) *World Report on Violence and Health: Summary*

„Насиље у породици представља сваки родно заснован акт који резултира или је извесно да ће резултирати у физичкој, психичкој или сексуалној патњи, укључујући и претњу да ће се такве радње начинити, у лишавању слободе, било да се дешава у јавном или приватном животу“.⁶

Скорије студије спроведене под окриљем Светске здравствене организације у више, пре свега земаља у развоју, показују велику заступљеност физичког и сексуалног насиља над женама од стране супружника или партнера. 15% жена у Јапану и 71% жена у Етиопији старости од 15 до 49 године је посведочило о физичком и/или сексуалном насиљу од стране својих партнера. Сексуално насиље од стране непартнера је у свету доживело чак 0,3 до 11,5% жена старијих од 15 година. Прво сексуално искуство се у многим случајевима бележи као насилно – 17% у руралној Танзанији, 24% у руралном Перуу и 30% у руралном Бангладешу. Сексуално злостављање деце трпе и дечаки и девојчице. Међународне студије показују да је просечно 20% жена и 5-10% мушкараца потврдило да су били жртве сексуалног злостављања као деца.⁷

6 Светска здравствена организација, 2012, <http://www.who.int> (01.09.2013)

7 *Ibid.*

Помоћ жртвама насиља је данас организованија и значајну улогу у томе имају државни органи (на националном и локалном нивоу). Она се састоји из три нивоа:⁸

- *заштита* (кроз политику и праксу која се примењује на свим државним нивоима),
- *превенција* (кроз подизање свести и развој и унапређење едукативних програма),
- *пружање директне помоћи* жртвама насиља у породици (материјална или путем коришћења различитих услуга саветовања и слично).

„Учесници у организовању заштите и подршке женама жртвама насиља у породици и у партнерским односима су установе, органи и организације које у оквиру својих законом утврђених надлежности или програма рада имају обавезу да реализују активности усмерене на препознавање случајева насиља у породици, заустављање насиља, осигурање безбедности, подршка и оснаживање жртве, рехабилитација жртава насиља у породици и санкционисању учинилаца насиља“.⁹

Помоћ жртвама насиља је комплексна и она подразумева:¹⁰

- подизање свести и охрабривање жртава које су претрпеле насиље у породици,
- одговор на њихове потребе како би наставили нормалан живот,
- пружање услуга од стране жена које се, пре свега, у иницијалној фази састоје у слушању жртава и пружању моралне подршке,
- решавање евентуалних проблема који су произашли из претходно доживљеног насиља,
- подршка без дискриминације и пружање једнаких могућности свима,
- унапређивање рада служби које се баве овим проблемом и рад на успостављању или јачању њиховог партнерства.

8 Radford, J., Name, L., *op.cit.*, p. 177.

9 Министарство рада, запошљавања и социјалне политике (2013) *Општи протокол о поступању и сарадњи установа, органа и организација у ситуацијама насиља над женама у породици и у партнерским односима*, Београд

10 Radford, J., Name, L., *log.cit.*, p. 177.

Републички завод за социјалну заштиту у Србији спроводи многобројне програме намењене жртвама насиља у породици и социјалним радницима који се баве њима.¹¹ Неки од тих програма су следећи:

- Насиље у породици и институционална заштита;
- Сигурна кућа - рад у центру за помоћ жртвама насиља у породици;
- Организовање конференције случаја за заштиту од насиља у породици;
- Рад са жртвама насиља у породици у центру за социјални рад;
- Координирана акција локалне заједнице у превенцији и заштити од насиља у породици;
- Превентивни програм за унапређивање партнерских односа;
- Системски, интервентни програм за заустављање насиља у породици;
- Насиље у породици и систем интервенција.

Циљеви ових програма јесу стицање савремених професионалних знања, вештина и ставова, као и развој мотивације и емпатије за свеобухватан рад на проблематици насиља у породици, усавршавање рада социјалних служби, стицање знања о распрострањености и последицама насиља у породици, стицање вештина за идентификовање насиља, едукација професионалних социјалних радника, подизање свести и већи утицај у локалној средини о значају заштите сваке индивидуе у демократском друштву итд.

2. Различити приступу превенције и интервенције насиља у породици

Насиље у породици је вишеструк проблем са својим психолошким, друштвеним, економским и другим последицама. Не постоји јединствено решење већ се овом проблему мора приступити на различитим нивоима и од стране различитих сектора у друштву. Стога, постоје различите класификације превенције насиља у породици.

Према једној од класификација, превенција се може поделити на примарну, секундарну и терцијарну.¹² Циљ *примарне интервенције* је смањење броја нових случајева насиља у породици. Циљ *секундарне интервенције* је да се смањи учесталост насиља. Циљ *терцијарне превенције* је смањење

11 Републички завод за социјалну заштиту, 2013, <http://www.zavodsz.gov.rs> (28.08.2013)

12 Burges, N.A., Wolbert, A., *Understanding Violence Against Women*, National Academies Press, Washington, USA, 1996, p. 93.

инвалидности као последице насиља у породици. Такође, превенција се може поделити на универзалну, селективну и наменску. *Универзалне* превентивне мере су пожељне за ширу популацију, *селективне* за оне са натпросечним ризиком да почине злочин, и *наменске* су пожељне за појединце који су већ починили насиље. Међутим, често се предлаже комбинација претходне две класификације која превенцију дели на *превентивну интервенцију* (подељену у три категорије: универзалну, селективну и наменску), *интервенцију лечења* која обухвата третмане идентификације поремећаја и стандардне третмане, и *интервенције одржавања* чији је циљ смањење могућности понављања насиља и промовисање рехабилитације.

Програми превенције широм света у циљу сузбијања насиља у породици су разнолики. Без обзира на класификацију, они могу бити усмерени на појединце, односе међу појединцима, заједницу и читава друштва, а организују се и пружају у сарадњи са различитим државним секторима, у школама, на радним местима, другим институцијама и правосудним органима. Превенција насиља ће бити успешна ако је свеобухватна и научно заснована. У принципу, превенција која се предузима у току детињства и њено континуирано пружање током времена је вероватније да ће бити ефикаснија од краткорочних програма.¹³

Индивидуални приступ

Превенција насиља у породици на индивидуалном нивоу примарно има два циља. Прво, она има за циљ да подстакне здраве ставове и понашање код деце и младих људи у циљу њихове заштите док одрастају. Друго, за циљ има промену ставова и понашања оних који су већ претрпели или су изложени ризику насиља. У суштини, циљ је да људи решавају конфликте и несугласице без прибегавања насиљу.

Приступ и програми који се фокусирају на индивидуално понашање и ставове су следећи:¹⁴

- едукациони програми,
- програми друштвеног развоја,
- терапеутски програми,
- третмани.

¹³ Dahlberg, K., Mercy, L., James A., *World Report on Violence and Health: Summary*, World Health Organization (WHO), Geneva, 2002, p. 25.

¹⁴ *Ibid.*

Њихова ефикасност зависи од великог броја фактора. Нпр. програми друштвеног развоја су ефикаснији уколико се спроводе код деце предшколског узраста или у основној школи, а мање ефикасни уколико се спроводе у средњој школи. Програми саветовања мушкараца који злостављају жене показују велики успех, али они зависе од тога да ли починиоци долазе на сесије или не.

Приступ базиран на везама међу члановима породице

Овај приступ се углавном фокусира на утицај који имају различите врсте односа између жртве и починиоца. То су најчешће брачни конфликт, недостатак емоционалног везивања родитеља и деце итд. Ови програми могу бити:¹⁵

- тренинг о родитељству,
- тренинг менторства,
- програм породичне терапије,
- кућне посете,
- тренинг о вештинама односа међу људима.

Сваки од ових програма је ефикасан на свој начин. Тако на пример, и у развијеним и земљама у развоју, кућне посете су се показале као ефикасне у превенцији злостављања деце. Тренинзи о родитељству и програми породичне терапије су такође са позитивним дејством, дугорочним ефектима у смањењу насиља у породици и производе ниже трошкове на дуги рок у поређењу са другим програмима различитих терапија.

Програми локалне заједнице

Основни циљ ових програма је подизање друштвене свести о проблему насиља у породици, стимулисати акције заједнице, говорити о друштвеним и материјалним последицама насиља у локалној средини, и пружити заштиту и подршку жртвама насиља.

Врсте програма које организује заједница су следеће:¹⁶

- кампање јавне едукације,
- развој и унапређење локалне инфраструктуре,
- додатне активности (спорт, глума и слично),

15 Dahlberg, K., Mercy, L., James A., *op.cit.*, p. 26.

16 *Ibid.*

- тренинзи у здравству, полицији, суду,
- кооперација између различитих државних институција које се баве овим проблемом.

Кампање јавне едукације су на пример дале добре резултате у одређеним околностима, као што је мултимедијална кампања „Душа града“ у Јужној Африци. Евалуација ове кампање је показала пораст свести о насиљу, промену у понашању и ставовима када је у питању насиље у породици, пре свега насиље између партнера. Забележен је значајан пораст воље да се стане на пут насиљу и међу мушкарцима и међу женама, како у урбаним тако и у руралним срединама.

Друштвени приступ

Овај приступ се фокусира на културне, друштвене и економске факторе у циљу сузбијања насиља у породици, с обзиром да дугорочно ови фактори обликују читаву заједницу. У питању су следећи приступи који се фокусирају на читаво друштво, односно државу:¹⁷

- законодавни оквир једне државе,
- међународни споразуми и уговори,
- стратегије смањења сиромаштва и неједнакости у друштву, нарочито међу члановима породице,
- настојање да се промене друштвене и културне норме,
- имплементација програма разоружања у постконфликтним земљама, укључујући могућност брзог запошљавања бивших бораца.

Сматра се да се стопе злостављања и занемаривања деце могу значајно смањити успешном борбом против сиромаштва, побољшањем нивоа образовања и пружањем могућности запошљавања. Истраживања из неколико земаља показују да високо квалитетни програми у раном детињству могу неутрализовати друштвене и економске неједнакости и побољшати резултате деце у виду њиховог успеха у школи. Тиме би се извршила превенција и других видова насиља које би та иста деца могла починити у каснијем добу.

¹⁷ Dahlberg, K., Mercy, L., James A., *op.cit.*, p. 27.

3. Трошкова ефикасност државне помоћи жртвама насиља у породици

Разграничење трошкова које изазива насиље у породици произилази из потребе рачунања трошковне ефикасности различитих програма превенције насиља и интервенције у већ насталим случајевима. Потешкоће, међутим, настају у случајевима када је јако тешко прецизно утврдити поједине врсте трошкова и користи које нису материјалне природе и не могу се новчано изразити.

Превенција има огромну вредност, пре свега у спречавању насиља. То је систематски процес који смањује учесталост или озбиљност различитих врста насиља, промовише здрав животни амбијент и усмерена је на спречавање настанка проблема пре појаве симптома. Вредност превенције се може посматрати на више начина:¹⁸

- *директни трошкови* пропуштене превенције насиља (трошкови насиља у породици прелазе 5,8\$ милијарди у САД-у и то 319\$ милиона за силовање, 4,2\$ милиона за физичко насиље, 1,75\$ милиона за пропуштену зараду и продуктивност; САД дневно једна особа у затвору кошта 240\$, скоро 88.000\$ годишње),
- *индиректни трошкови* пропуштене превенције насиља (нарушено здравље, пропуштена могућност пословања у јавном или приватном сектору и услед тога пропуштена зарада државе кроз порезе итд),
- *уштеда кроз превенцију* (до своје 40. године, Афро-Америчка деца која су партиципирала у предшколском програму за децу од 3 и 4 године, су далеко мање била учесници насиља и провела дане у затвору у поређењу са онима који нису учествовали у програмима),
- предности превентивних приступа (мања улагања од трошкова интервенције),
- партнерство и мултисекторална кооперација (интегрисани стратегијски планови и заједнички напори свих сектора),
- ефекат мултипликације,
- ефикасна влада,
- превенција смањује патњу и чува животе.

Са друге стране, процена трошкова насиља у породици има две сврхе: да демонстрира негативан утицај који насиље има по здравље и развој; и да нагласи важност раног инвестирања у превенцију која је дугорочно

18 Patel, D.M., Taylor, R.M., *Social and Economic Costs of Violence: Workshop Summary*, National Academies Press, Washington, USA, 2012, pp. 113-120.

исплативија. Интервенција која спречава насиље истовремено спречава и појаву трошкова насиља. Примарна интервенција се може директно односити на одређене облике насиља или бити упућена на јачање друштене свести о овом друштвеном проблему. Она може ублажити ефекат насиља, спречити његово понављање или дугорочне последице његове појаве. Секундарна и терцијарна интервенција могу допринети знатној финансијској користи државе. Посредно доприносе продуктивности и економском расту, као и побољшању здравља и благостању.¹⁹

Иако је јако тешко побројати све трошкове које изазива насиље у породици, неки се ипак могу проценити. Они се грубо могу поделити на *директне* који се јављају одмах или убрзо након настанка догађаја, и *индиректне* који настају као последица, екстерналија или губитак могућности. Директни трошкови су мерљиви и спадају у групу традиционалних медицинских и немедицинских трошкова, и трошкова продуктивности. Индиректни трошкови указују на трошкове изван непосредног односа жртве и починитеља и често укључују посредне жртве и ширу заједницу. Међутим, неки трошкови се могу сврстати у обе категорије указујући да тачна линија између њих и не постоји.²⁰

Постоје методолошке тешкоће приликом установљавања економског утицаја насиља у породици. Већина индикатора овог насиља углавном пролази незабележено. С обзиром на културне различитости и друштвене табуе приликом одговарања на питања о претрпљеном насиљу, тешко је извршити компарацију између земаља.

Табела 1. Трошкови насиља у породици (између партнера)

| Истраживање | Локација истраживања | Категорија трошкова | Укупни годишњи трошкови у \$ |
|-------------|----------------------|---|------------------------------|
| Coker, 2004 | САД, Хјустон | Директни медицински трошкови (доктор, лекови, болница) | 1,2 милијарде \$ |
| Day, 1995 | Канада | Директни медицински трошкови (зубар такође), пропуштена зарада, други финансијски трошкови, психолошки трошкови | 1,2 милијарде \$ |

¹⁹ Patel, D.M., Taylor, R.M., *op.cit.*, p. 26.

²⁰ Patel, D.M., Taylor, R.M., *op.cit.*, p. 33.

| | | | |
|----------------------------|--------------------------|--|----------------|
| Mansingh and Ramphal, 1993 | Јамајка | Трошкови третирања жртава насиља у породици, директни трошкови | 454.000 \$ |
| New and Berliner, 2000 | САД, Вашингтон, 1994 | Директни медицински трошкови (трошкови лечења менталног здравља) | 1,5 милиона \$ |
| Snively, 1994 | Нови Зеланд | Директни медицински трошкови, социјална помоћ, трошкови суда и полиције | 1,5 милиона \$ |
| Stanko, 1998 | Велика Британија | Искључиво јавни сектор, трошкови здравства, судова и полиције, други финансијски трошкови (смештај, уточишта, социјална помоћ) | 717.000 \$ |
| Wisner, 1999 | САД, Минесота, 1992-1994 | Директни медицински трошкови | 547.000 \$ |

Извор: Patel, Taylor (2012) Social and Economic Costs of Violence: Workshop Summary

Држава кроз различите програме социјалне заштите настоји да помогне онима којима је помоћ неопходна како би превазишли тешке периоде у животу. Социјална заштита се пружа у виду материјалне помоћи (новчано или у природи, нпр. храна, одећа и слично) или у виду различитих услуга (савет стручњака, смештај у специјализованим установама, сигурним кућама и слично).²¹

Задатак државе јесте да заштити од насиља, злостављања и занемаривања оне који су томе изложени. У Србији се жртве насиља у породици могу обратити следећим државним органима и установама у циљу добијања адекватне помоћи:

- установе социјалне заштите и други пружаоци услуга у систему социјалне заштите,
- здравствене установе,
- полиција,
- образовне и васпитне установе,
- јавно тужилаштво,
- редовни и прекршајни судови.

²¹ Систем социјалне заштите – опште информације, <http://upravusi.rs> (01.09.2013)

С обзиром да је у многим случајевима реч о психичком, емоционалном или економском злостављању, неопходан је координиран рад полиције, психолога и социјалних радника, запослених у центрима за социјални рад и осталим социјалним установама. Када је реч о физичком или сексуалном насиљу, психичким и социјалним последицама које жртва трпи се баве поменути стручњаци. Жртва се често мора привремено издвојити из средине у којој је до тада живела, па јој је потребно обезбедити одговарајући смештај. Касније је неопходно пружити помоћ жртви у циљу стварања животног окружења у коме се насиље неће поновити.

Такве и сличне услуге пружају првенствено центри за социјални рад. Некада је довољан добар савет стручњака да не дође до немиких ситуација, па постоје и специјализована породична, психолошка и правна саветовалишта.

У сваком центру за социјални рад се заинтересовани у оквиру саветовалишта могу посаветовати о свему што их мучи, а у вези са браком и породицом (родитељима, децом, партнером, насиљем у породици). Ова саветовалишта се баве и превенцијом поремећаја у породичним односима или у понашању деце, као и информисањем корисника. Међутим, најважнији посао је психотерапеутски рад. Она су спремна да пруже хитну и дуготрајну саветодавну подршку породицама, паровима и појединцима, а некад се раде и групне терапије са одређеним групама људи, нпр. са родитељима и адолесцентима.

Према Закону о социјалном заштити, саветовање се сматра посебном услугом социјалне заштите и за њу је потребан посебан упут центра с којим се одлази у посебну установу која обавља саветодавне и терапеутске услуге.²²

Ниво социјалне заштите зависи од економске снаге државе. Иако су у порасту социјална издвајања у односу на укупне издатке у буџету Републике Србије, она у 2013. години чине само 2.8% од укупних издатака, односно мање од 1% у односу на бруто домаћи производ.

²² *Ibid.*

Табела 2. Социјална заштита апсолутно (у милионима динара), релативно у односу на укупне издатке из буџета Републике Србије и као % БДП у периоду од 2007. до 2013. године

| | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 |
|------------------------------------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|
| Социјална заштита | 9.487 | 10.663 | 12.500 | 15.553 | 19.292 | 27.606 | 30.546 |
| Укупни издаци | 595.517 | 654.429 | 748.652 | 762.971 | 846.919 | 1.033.170 | 1.087.572 |
| % | 1.593% | 1.629% | 1.670% | 2.039% | 2.278% | 2.672% | 2.809% |
| БДП | 2.276.900 | 2.661.400 | 2.720.100 | 2.881.900 | 3.175.000 | 3.267.100 | / |
| Социјална заштита као % БДП | 0.42% | 0.40% | 0.46% | 0.54% | 0.61% | 0.84% | 0.42% |

Извор: Буџет Републике Србије 2007-2013, Министарство финансија РС

Поређења ради, на нивоу Европске уније је у 2011. години на име социјалне заштите издвојено 28% БДП.²³ Највећа издвајања од европских земаља у ову сврху имају Данска (33,6%), Француска (32,2%) и Финска (31,5%).

Фондови који се издвајају за помоћ жртвама насиља у породици су углавном недовољни у односу на потребе. Установе и организације које се баве овим питањем из године у годину траже средства како би обезбедиле наставак свог рада и пружање услуга онима којима су оне неопходне.

Ниво социјалне помоћи у Србији није довољан посебно уколико се има у виду да је број жртава насиља у породици (за чију намену, између осталог служе та средства) у порасту. Нарочито треба имати у виду да један део жртава насиља у породици још увек није евидентиран из страха да пријаве насиље, тако да би се у наредном периоду могао очекивати и већи број оних који ће потражити помоћ од званичних установа.

23 Freysson, L., Wahrig, L., *General government expenditure in 2011 – Focus on the functions ‘social protection’ and ‘health’*, Eurostat, Statistics in focus, 2013, p. 4.

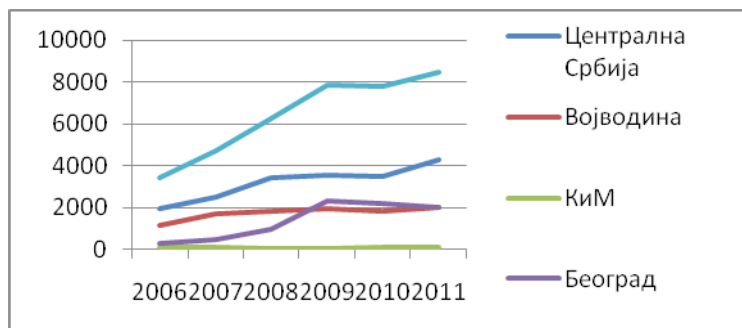
Табела 3. Број евидентираних жртава насиља у породици у Републици Србији

| Подручје Србије | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 |
|------------------|------|------|------|------|------|------|
| Централна Србија | 1930 | 2479 | 3416 | 3534 | 3528 | 4319 |
| Војводина | 1163 | 1704 | 1851 | 1988 | 1846 | 2032 |
| КиМ | 73 | 84 | 49 | 30 | 73 | 102 |
| Београд | 275 | 436 | 956 | 2323 | 2193 | 2028 |
| Србија укупно | 3441 | 4703 | 6272 | 7875 | 7807 | 8481 |

Извор: Министарство рада, запошљавања и социјалне политике, *Посебан протокол о поступању центара за социјални рад – органа старатељства у случајевима насиља у породици и женама у партнерским односима*, Београд, 2013. година, стр. 4

На слици 2 се види да је највеће учешће жртава насиља у породици у Централној Србији, али да свакако њихов број расте у свим посматраним подручјима.

Слика 2. Број евидентираних жртава насиља у породици у Републици Србији



Поред националног нивоа, локалне власти имају значајну улогу у пружању помоћи жртвама. Њихова улога се, пре свега, огледа у финансирању сигурних кућа. У Србији су сигурне куће лоциране углавном у већим градовима, тако да их има у Београду, Нишу, Крагујевцу, Смедереву, Ваљеву, Панчеву, Новом Саду, Зрењанину и Сомбору.

У последњих десет година је кроз сигурне куће и прихватилишта прошло више од 1.500 жена и скоро исто толико деце. Тренутни смештајни капацитет је за око 150 жена и деце.²⁴

Финансирање сигурних кућа се врши од стране локалне самоуправе и донацијама које пристижу углавном из успешних фирми. Дневни боравак једне одрасле особе у сигурној кући кошта у распону од 650 до 1.500 динара. Град Београд је у јуну 2013. године усвојио одлуку о пружању финансијске помоћи жртвама насиља у породици смештеним у сигурним кућама у износу већем од 28,5 милиона динара за период од три године.²⁵ Ова средства имају вишеструку намену те се стога могу користити за службу обезбеђења, измирење комуналних трошкова, телефона, исхране, гардеробе, хигијене итд.

Поред смештаја и сигурности коју обезбеђују сигурне куће, жртвама насиља у породици се пружа могућност похађања различитих курсева у циљу њихове едукације и преквалификације, стицања нових знања и вештина. Тиме се ствара могућност да по изласку из установе могу самостално да воде живот, лакше пронађу посао и буду финансијски независне што је најчешће и разлог зашто су претходно трпеле насиље.²⁶ Циљ програма јесте да се жене охрабре да буду борци, а не жртве. Пружањем само материјалне помоћи практично би се подржавало друштво које ствара жртве. На дуги рок, пружањем овакве врсте помоћи жртвама насиља у породици обезбеђује се њихова већа продуктивност и тиме већи допринос економском благостању земље.

Закључак

Насиље у породици је скуп понашања која теже контроли над другим лицима употребом силе, застрашивањем и манипулацијом. Оно увек подразумева злоупотребу економске или физичке моћи у односима који се огледају у неједнакости по било ком основу. С обзиром да су мушкарци у патријархалним срединама доминантнији чланови породице, то их најчешће и чини починитељима ове врсте насиља, а жене и децу жртвама.

Насиље у породици, а пре свега насиље над женама је глобални друштвени проблем који доводи у питање основне људске вредности. Стога се њиме баве светске организације, а на државном нивоу службе социјалне заштите.

24 Часопис *Вечерње новости*, <http://www.novosti.rs> (14.09.2013)

25 Град Београд, www.beograd.rs (14.09.2013)

26 Часопис *Време*, Едукација за жртве насиља у породици, <http://www.vreme.rs> (14.09.2013)

Значај државне помоћи жртвама насиља у породици је од изузетне важности. Она може бити вишеструка, од пружања материјалне помоћи жртвама насиља у породици, саветодавних услуга до смештаја у сигурним кућама. Посебно важни су програми организовани од стране социјалних служби и чланова привредне коморе којима се жртве насиља у породици, а пре свега жене, оспособљавају за самосталан живот након изласка из сигурне куће. С обзиром да је један од основних узрока насиља над женама њихова економска зависност од партнера, додатном едукацијом или преквалификацијом се жене охрабрују на осамостаљивање.

И поред великих издатака које насиље у породици узрокује у државном буџету, а које великим делом зависи од економске стабилности земље, дугорочно се позитивни ефекти итекако препознају. Превенцијом насиља се избегавају директни и индиректни трошкови које би држава претрпела да је насиље идентификовано. Затим, развија се друштвена свест о овом проблему и неопходности његове превенције, расте укупна продуктивност путем подизања нивоа квалификованости жена и деце жртава насиља. На дуги рок, сви бенефити заједно на посредан начин доприносе економском расту земље.

Филип Мирић, стручни сарадник
Правна клиника Правног факултета у Нишу

ПРЕКРШАЈНОПРАВНА ЗАШТИТА ОД НАСИЉА У ПОРОДИЦИ У ЗЕМЉАМА БИВШЕ ЈУГОСЛАВИЈЕ

У криминолошкој литератури насиље у породици се одређује као примена психичке и физичке силе према члановима породице уз угрожавање и повређивање домена сигурности и односа поверења и испољавање контроле и моћи над члановима породице, без обзира на то да ли је у важећем законодавству предвиђено као кривично дело и да ли је извршилац пријављен органима гоњења.¹ Овако широко одређење насиља у породици је свакако у функцији потпуније и боље заштите жртава од овог облика насиља. Међутим, постоје и таква насилна понашања која не садрже обележја ниједног кривичног дела, а такође представљају одређени вид насиља јер могу бити изузетно узнемирујући и штетни, како по саму жртву тако и по друштво у целини. Таква понашања најчешће представљају прекршаје против јавног реда и мира, који су ближе одређени одговарајућим законским прописима. Корисно је анализирати норме прекршајноправне заштите од насиља у породици у земљама насталим распадом бивше СФРЈ из више разлога. Све државе настале сецесијом СФРЈ су биле део некада великог правног система и деле заједничку правну традицију. То има за последицу велику сличност норми у кривичноправној материји уз нужне разлике кје су производ самосталног развитка сваке од ових држава. Осим тога свих 6 република бивше СФРЈ се суочава са растућим проблемом насиља у породици. На почетку је важно указати на основне карактеристике прекршаја као јавноправног деликта.

Прекршај је врста јавноправног деликта који се састоји у повреди јавног поретка, утврђена законом или другим прописом за који је предвиђена казна и заштитна мера. Из овако схваћеног одређења произлазе и његова основна обележја: 1) повреда јавног поретка у виду оштећења или угрожавања; 2) прописаност у закону или другом подзаконском акту; 3) предвиђеност казне и заштитне мере као прекршајних санкција. Прекршај

¹ Константиновић Вилић, С., Николић Ристановић, В., Костић, М., *Криминологија*, Пеликан принт, Ниш, 2009. година, стр. 120.

је дело физичког лица, предузетника, правног лица или одговорног лица у правном лицу. У зависности од тога ко се јавља као учинилац прекршаја, прекршајна одговорност може бити двојака. Субјективна, кад се као учинилац јавља физичко лице, или објективна, ако је прекршај учињен од стране правног лица. Слично као код одређења елемената кривичног дела, и код прекршаја мора да постоји дело које се предузима одговарајућом радњом било чињења или нечињења и проузроковање последице као негативне промене у спољном свету, између којих мора да постоји каузална веза. Као што је речено, прекршаји су друштвено штетна дела. Њихова штетност огледа се у ремећењу јавног реда и мира, друштвене дисциплине и нормалног функционисања друштвених односа, с тим што не долази до угрожавања битних услова за функционисање државе као заједнице. Прекршај је противправно дело јер је забрањено нормама позитивног права. Међутим, за разлику од кривичног дела које може бити одређено само законом (поштујући принцип легалитета кривичног дела и кривичне санкције садржан у максими – *nullum crimen, nulla poenae sine lege*), прекршај може бити прописан како законом тако и подзаконским актом донетим на основу закона. Да би једно дело било прекршај и као такво кажњиво, морају у сваком конкретном случају бити кумулативно испуњена сва формална и материјална обележја.²

Прекршајним правом прописују се санкције за учиниоце који предузимају активности којима се вређају норме јавног поретка. Прописивањем, изрицањем и извршавањем прекршајних санкција штите се добра и вредности заштићени прекршајним правом од противправних активности. Ове противправне активности знатно су мање друштвене штетности у односу на ону која се испољава вршењем кривичних дела или привредних преступа.

Све ово указује на заштитну функцију прекршајног права, као што је то случај и са другим гранама права. Ова заштита ипак није свеобухватна јер прекршаји нису једине врсте противправних аката усмерене против заштићених добара. Поред прекршаја, постоје и кривична дела и привредни преступи којима се такође на изванредан начин угрожавају, нападају или повређују заштићена добра.

Да је прекршајна заштита непотпуна указује и чињеница да се прекршајне санкције ни у ком случају не могу применити пре него што је прекршај учињен, односно пре него што је заштићено добро нападнуто, угрожено или повређено. Санкције се, дакле, увек изричу *post delictum* пред националним прекршајним судовима, слично кривичним санкцијама.

² Јовашевић, Д., *Лексикон кривичног права*, Службени гласник, Београд, 2006. година, стр. 557.

Као посебан циљ прекршајне заштите, јавља се и дисциплиновање грађана. Прописивањем прекршаја и санкција за њихово извршавање се, у ствари, утиче на њихову превенцију и на тај начин се посредно утиче на заштиту правног поретка од кршења, као и на понашање правних и физичких лица.

Закон о јавном реду и миру предвиђа и низ прекршаја код којих се на страни жртве могу наћи чланови породице. Углавном је реч о оним прекршајима којима се штити јавни морал и не односе се директно на заштиту од насиља у породици. Будући да се овим добрима пружа и потпунија кривичноправна заштита инкриминацијом појединих кажњивих понашања, прекршајноправна заштита се односи на кажњива понашања мање друштвене опасности.

У позитивноправном систему Републике Србије основни извор прекршајног права је Закон о прекршајима.³ По одредбама овог закона одвија се и прекршајноправна заштита од насиља у породици ако се има у виду њен процесноправни аспект. С друге стране, Законом о јавном реду и миру одређено је која се све понашања са аспекта позитивног права Републике Србије сматрају прекршајима и прописују се одговарајуће санкције.⁴ Када се говори о прекршајноправној заштити од насиља у породици, посебно су значајне одредбе чл. 6. ЗЈРМ, где се и њима пружа заштита од вређања и узнемиравања у оквиру опште законске норме: „Ко свађом или виком ремети јавни ред и мир или угрожава безбедност грађана – казниће се новчаном казном до 20.000 динара или казном затвора до 20 дана. Ко угрожава сигурност другог лица претњом да ће напасти на живот или тело тог или њему блиског лица – казниће се новчаном казном до 25.000 динара или казном затвора до 30 дана. Ко вређањем или злоупотребом другог, вршењем насиља над другим, изазивањем туче или учествовањем у њој угрожава спокојство грађана или ремети јавни ред и мир – казниће се новчаном казном до 30.000 динара или казном затвора до 60 дана. Кад се прекршај из ст. 1. до 3. овог члана изврши у групи – казниће се казном затвора до 60 дана“.⁵ Из цитиране законске одредбе може се закључити да насиље у породици није експлицитно предвиђено као прекршај, али

3 Закон о прекршајима („Сл. гласник РС“, бр. 101/05, 116/08, 111/09).

4 Закон о јавном реду и миру („Сл. гласник РС“, бр. 51/92, 53/93, 48/94, 101/2005 – др. закон и 85/2005 – др. закон).

5 Новчане казне за прекршаје одређене овим законом измењене су Законом о валоризовању новчаних казни за прекршаје из републичких закона („Сл. гласник РС“, бр. 53/93 и 67/93), Законом о изменама закона којима су одређене новчане казне за привредне преступе и прекршаје („Сл. гласник РС“, бр. 48/94) и Законом о изменама закона којима су одређене новчане казне за привредне преступе и прекршаје („Сл. гласник РС“, бр. 101/2005).

долази у обзир могућност да се оно квалификује као прекршај против јавног реда и мира.

У Закону о јавном реду и миру Македоније у чл. 10. стоји да ко на јавном месту малтретирањем, омаловажавањем или вређањем на други начин или вршењем силе према другом изазове негодовање грађана или угрози њихову безбедност казниће се новчаном глобом од 200 до 500 евра у денарској противвредности. Ко у вршењу прекршаја из става 1. испољи посебну упорност, безобзирност или дрскост казниће се новчаном глобом од 700 до 1.500 евра у денарској противвредности.⁶ Посебна карактеристика македонског прекршајног права је то што се заштита пружа само грађанима на јавним местима и што су новчане казне изражене у страниој валути – еврџу, што је куриозитет у праву бивших југословенских република.

Чл. 20. Закона о заштити од насиља у породици Републике Српске предвиђа да ће се новчаном казном у износу од 100 КМ до 300 КМ казнити за прекршај насилник који изврши радњу насиља. Новчаном казном у износу од 300 КМ до 1500 КМ казниће се за прекршај насилник који понови радњу насиља. Новчаном казном од најмање 300 КМ до 1500 КМ казниће се за прекршај пунолетни члан породице који изврши радњу насиља у породици из става 1. овог члана у присуству детета или малолетног лица. Новчаном казном од најмање 500 КМ до 1500 КМ казниће се за прекршај пунолетни члан у породици који понови радњу насиља у породици у присуству детета или малолетног лица. Новчаном казном од најмање 600 КМ до 1.500 КМ казниће се за прекршај насилник ако изврши радњу насиља на штету детета или малолетног лица. Новчаном казном у износу од 800 КМ до 1.800 КМ казниће се за прекршај службено лице које не пријави полицији да су почињене радње насиља у породици.⁷ Карактеристично за ово законско решење јесте да су за прекршаје насиља у породици предвиђене само новчане казне, а не и казна затвора, као што је то случај у неким другим правним системима, Предвиђање искључиво новчане казне за ову врсту прекршаја се никако не може оценити као позитивно јер оне погађају и остале чланове породице, посебно жртве насиља у породици, чиме се практично губи и сврха кажњавања.

Посебан Закон о заштити од насиља у породици је усвојен у Црној Гори 2010. године.⁸ Тако је чл. 36. поменутог закона предвиђено да ће се новчаном

6 Закон за прекршоците против јавен ред и мир („Службен весник на РМ“, бр. 66/07).

7 Закон о заштити од насиља у породици („Сл. гласник Републике Српске“, бр. 01-812/05).

8 Закон о заштити од насиља у породици („Сл. лист Црне Горе“, бр. 01-396/13).

казном од најмање троструког износа минималне зараде у Црној Гори или казном затвора од најмање десет дана казнити за прекршај члан породице, ако: употреби физичку силу, без обзира на то да ли је наступила телесна повреда другог члана породице); прети нападом или изазива опасност која може проузроковати осећај личне несигурности или психички бол другог члана породице; вербално напада, псује, назива погрдним именом и на други начин вређа другог члана породице; ограничава другом члану породице слободу комуницирања са трећим лицима; исцрпљује радом, ускраћује сан и други одмор, прети избацавањем из стана и одузимањем деце; сексуално узнемирава другог члана породице; уходи и на други начин грубо узнемирава другог члана породице; оштећује или уништава заједничку имовину или имовину другог члана породице или покушава да то учини; ускраћује основна средства за егзистенцију другом члану породице; дрским понашањем угрожава породични мир члана породице са којим не живи у породичној заједници (члан 8 став 1). Истим чланом предвиђено је да ће се новчаном казном од најмање петоструког износа минималне зараде у Црној Гори или казном затвора од најмање двадесет дана казнити за прекршај пунолетни члан породице ако у присуству детета учини насиље из става 1 овог члана.

Новчаном казном од најмање десетоструког износа минималне зараде у Црној Гори или казном затвора од најмање тридесет дана казниће се за прекршај члан породице који учини насиље из става 1 овог члана ако је жртва дете. Новчаном казном од најмање двадесетоструког износа минималне зараде у Црној Гори или казном затвора од најмање 60 дана казниће се за прекршај члан породице који прикрива члана породице са посебним потребама (члан 8 став 3). Овакво законско решење је свакако у функцији потпуније заштите члана породице са неким обликом инвалидитета.

Новчаном казном од најмање петоструког износа минималне зараде у Црној Гори или казном затвора од најмање десет дана казниће се за прекршај члан породице ако не води довољно бригу: о исхрани, хигијени, одевању, медицинској заштити или редовном похађању школе или не спречава дете у штетном дружењу, скитњи, просјачењу или крађи или на други начин у већој мери занемарује подизање и васпитање детета (члан 8 став 2 тачка 1); о исхрани, хигијени, одевању или медицинској заштити другог члана породице о коме је дужан да се стара, а коме је потребна посебна помоћ због болести, инвалидитета, старости или других личних својстава због којих није способан да се стара о себи (члан 8 став 2 тачка 2).

Новчаном казном од најмање петнаестоструког износа минималне зараде у Црној Гори или казном затвора од најмање четрдесет дана казниће се за прекршај учинилац насиља ако не поступи по наредби полицијског службеника о удаљавању или забрани враћања у стан или други простор за становање (члан 28 ст. 1 и 2, чл. 38).

Новчаном казном од двоструког до десетоструког износа минималне зараде у Црној Гори казниће се за прекршај: одговорно лице у државном органу, другом органу, здравственој, образовној и другој установи, здравствени и социјални радник, наставник, васпитач и друго лице ако не пријави полицији учињено насиље за које сазна у вршењу својих послова (члан 9 став 2); лице које у делокругу свог рада сазна да учинилац насиља не поступа у складу са изреченом заштитном мером и о томе не обавести орган за прекршаје, центар за социјални рад или другу установу социјалне и дечје заштите, полицију или државног тужиоца (члан 32 став 2).

У Хрватској је у примени Закон о заштити од насиља у обитељи (породици). Чл. 20 овог Закона јасно прописује да „суд може починитељу насиља у обитељи изрећи казну затвора или новчану казну. Члан обитељи који почини насиље из чланка 4. овога Закона казнит ће се за прекршај новчаном казном у износу од најмање 1.000,00 куна или казном затвора до 90 дана. Члан обитељи који понови насиље у обитељи казнит ће се за прекршај новчаном казном у износу од најмање 5.000,00 куна или казном затвора у трајању од најмање 15 дана. Пунољетни члан обитељи који у назочности дјетета, малољетне особе или особе с инвалидитетом почини насиље у обитељи казнит ће се за прекршај новчаном казном у износу од најмање 6.000,00 куна или казном затвора у трајању од најмање 30 дана. Пунољетни члан обитељи који понови насиље у обитељи из ставка 4. овога чланка казнит ће се за прекршај новчаном казном у износу од најмање 7.000,00 куна или казном затвора у трајању од најмање 45 дана. Ако је насиље из ставка 2. овога чланка почињено на штету дјетета, малољетне особе или особе с инвалидитетом, починитељ ће се казнити за прекршај новчаном казном у износу од најмање 7.000,00 куна или казном затвора у трајању од најмање 45 дана. Пунољетни члан обитељи који понови насиље у обитељи из ставка 6. овога чланка казнит ће се за прекршај новчаном казном у износу од најмање 15.000,00 куна или казном затвора у трајању од најмање 60 дана”.⁹ На први поглед су уочљиве изузетно високе новчане казне за извршиоце насиља у породици. Очигледна је интенција законодавца да инсистира на остваривању принципа генералне превенције системом новчаних казни.

⁹ Закон о заштити од насиља у обитељи („Народне новине“, бр.137/09,14/10, 60/10)

Према расположивим подацима у Републици Словенији се насиље у породици третира само као кривично дело па се примењују одговарајуће одредбе Кривичног (Казенског законика).

Увођење посебног Закона о спречавању насиља у породици у Србији није неопходно. Разлози за то су бројни. За успешну имплементацију оваквог закона неопходно је оснивање посебних судова, а уколико би одредбе овог закона регулисале и питања казнене политике, постоји реална опасност да би се насиље у породици третирао у многим случајевима само као прекршај, што не би никако допринело његовом смањењу и остваривању принципа генералне и специјалне превенције. Посебну опасност представља и чињеница да би се насиље у породици често квалификовало као прекршај против јавног реда и мира, што би имајући у виду још увек присутан патријархални морал у нашој средини и стручној јавности, могло водити кажњавању и извешавању жртве. Уместо тога, требало би реформисати кривичноправни систем за заштиту од насиља у породици увођењем новог кривичног дела прогањања, будући да је и ова негативна друштвена појава, нажалост јако присутна у Србији, а прогањање може да доведе и до трагичних последица. За реформу кривичног законодавства у циљу успешнијег сузбијања насиља у породици се дуги низ година залаже и Аутономни женски центар из Београда.¹⁰

Као што је већ речено, у правном систему Републике Србије заштита од насиља у породици је, поред инкриминацијом кривичног дела насиља у породици (чл. 194. КЗ),¹¹ предвиђена још и одговарајућим одредбама Породичног закона (чл. 197–200),¹² као и Закона о прекршајима, о којима је раније било речи. Међутим, треба нагласити да је ова заштита индиректна и парцијална, јер се наведеним законом не штите директно чланови породице од насиља, већ се таква заштита може обезбедити само екстензивним и циљним тумачењем одредби закона. Оваква заштита се не може оценити као позитивна, јер се њоме не може остварити ни генерална ни специјална превенција, а третирање насиља у породици као прекршај може довести и до секундарне виктимизације жртве. Међутим, има и аргумената који иду у прилог прекршајно правној заштити од насиља у породици јер би тиме чланови породице заштитили и од понашања

10 Предлози у том правцу садржани су у Извештају из сенке који је ова организација заједно са организацијама Астра, Жене у црном, Лабрис и Глас разлике (извештај доступан на адреси http://www.womenngo.org.rs/images/CEDAW/2013/Senka_nad_Srbijom.pdf, приступ 24.08.2013. године) поднела CEDAW комитету.

11 Кривични законик („Службени гласник РС“, бр. 85/05, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009 и 121/12).

12 Породични закон („Сл.гласник РС“, бр. 18/2005 и 72/2005).

која садрже одређени степен друштвене опасности, али не представљају кривично дело, у ком случају би се морало назначити који облици насиља се сматрају прекршајем и прецизније одредити ко се све сматра чланом породице, што све води новелирању закона из ове области.. Без намере да пледира за један од ставова, жеља аутора је да укаже на комплексност друштвеног феномена какав је насиље у породици. Проблем насиља у породици захтева ангажовање свих друштвених структура и институција како би се пронашли адекватни начини за његово решавање, што нужно укључује и вишедимензионални мултидисциплинарни приступ.

**Глава трећа -
Правила о раду Правне клинике**

Наставно научно веће Правног факултета у Нишу на предлог Статутарне комисије на основу чл. 152. Статута Правног факултета у Нишу на седници одржаној 01.02.2008. године доноси

ПРАВИЛНИК О ОРГАНИЗАЦИЈИ И РАДУ ПРАВНЕ КЛИНИКЕ

Опште одредбе

Члан 1.

Овим Правилником се уређује организација, делатност и контрола квалитета Правне клинике Правног факултета у Нишу (у даљем тексту : Клиника).

Члан 2.

Правна клиника је наставно-научна јединица Правног факултета у Нишу и облик практичне наставе.

Правна клиника, као наставно-научна организациона јединица Факултета, обезбеђује услове за извођење клиничких програма обуке студената у правничким вештинама.

У раду правних клиника, поред наставника и сарадника са одређене катедре, могу учествовати и запослени у правосуђу, у

државним органима, удружењима и организацијама и сл., као спољни сарадници.

Организацију рада, план наставе на правним клиникама и руководиоца утврђују одговарајуће катедре.

Рад правних клиника организује и координира управник кога именује декан Факултета.

Правна клиника нема својство првог лица.

Делатност Клинике

Члан 3.

Делатност Клинике чине следеће активности и задаци:

- организовање и извођење клиничких програма обуке студената у правничким вештинама (правни професионализам, правна етика, интервју, саветовање и писање правних докумената и др.);
- организовање и извођење практичне обуке студената кроз пружање правне помоћи клијентима, под утврђеним условима;
- промовисање и унапређење клиничког програма обуке;
- организовање и извођење семинара за иновацију знања намењених наставницима и сарадницима Правног факултета у Нишу и других правних факултета, као и запосленима у правосуђу, државним органима и установама, као и у невладином сектору;
- развијање и унапређивање клиничких метода обуке;
- припремање приручника, стручне литературе и других материјала;
- вршење других послова предвиђених Статутом, и поверене послове од других органа Факултета.

Члан 4.

Клиника доноси Годишњи план и програм рада, који, на предлог управника Клинике, доноси Одбор Клинике.

Утврђени План рада се, према потреби, може мењати у оквирима програма рада.

Клиничко образовање

Члан 5.

У оквиру Клинике реализују се клинички програми обуке из области правних наука, а у циљу:

- унапређивања постојећих и стицање нових знања, вештина, способности и компетенција студената права ради што ефикаснијег укључивања у процес рада;
- обезбеђивање услова за остварење доброволног рада студената у локалној заједници, на пројектима од значаја за локалну заједницу, који се вреднује у систему високог образовања;
- обезбеђивање услова за остварење доприноса наставника и сарадника академској и широј заједници;
- личног и професионалног развоја студената, наставника и сарадника и других стручњака који учествују у остваривању клиничких програма обуке;
- развијања правне културе и правне свести и др.
- унапређења наставних метода.

Члан 6.

Клинички програм обуке Клиника може остваривати самостално и у сарадњи са другим институцијама.

У остваривању појединих програма могу бити агажовани и спољни сарадници.

Као спољни сарадници могу бити ангажовани наставници и сарадници других високошколских установа, као и истакнути правни и други стручњаци.

Сарадња из става 1. овог члана реализује се на основу уговора о сарадњи и реализацији програма, који Факултет потписује са одговарајућом институцијом.

План и програм остваривање појединих облика рада

Члан 7.

План и програм клиничког програма обуке образовања усваја Одбор.

Приликом доношења плана и програма Одбор, на предлог катедре, одређује руководиоца програма.

Руководилац клиничког програма обуке прати реализацију програма и стара се о обезбеђивању административно-техничких условае за његово остваривање.

Издавачка делатност

Члан 8.

У циљу реализације планова и програма обуке, Клиника, самостално или у сарадњи са другим институцијама које учествују у остваривању програма, припрема приручнике и друге публикације.

Послове у вези са издавањем публикација обавља, по правилу, Центар за публикације.

Органи Клинике

Члан 9.

Органи Клинике јесу: Одбор клинике и управник.

Одбор Клинике

Члан 10.

Одбор Клинике чини по један представник са сваке катедре која остварује клинички програм обуке.

Председника и заменика председника Одбора именује декан Факултета на период од 3 (три) године, из реда чланова Одбора.

Чланове Одбора имену декан на предлог катедара.

Члан 11.

Одбор ради на седницама.

Седнице Одбора могу се одржавати ако је присутно више од половине чланова.

Одлуке се доносе већином гласова од укупног броја чланова.

Члан 12.

Одбор Клинике:

- доноси план и програм рада Одбора;
- разматра и усваја програме клиничке обуке;
- организује тимове за остваривање усвојених програма клиничке обуке, које могу чинити, поред наставника Факултета, наставници са других факултета у земљи и иностранству, као и правни и други стручњаци као спољни сарадници;
- разматра програмске и финансијске извештаје о реализацији клиничких програма обуке;
- прати и оцењује квалитет рада наставника и спољних сарадника у остваривању програма клиничких програма обуке и предлаже мере за унапређење квалитета рада;
- успоставља сарадњу са другим високошколским установама и појединцима у циљу припремања и реализације заједничких програма клиничког образовања, усавршавања и обуке;
- усваја Годишњи извештај о раду Клинике и подноси га Наставно-научном већу на разматрање.

Управник Клинике

Члан 13.

Управник Клинике дужан је да:

- организује рад на остваривању задатака Клинике, у оквиру усвојеног плана и програма рада;
- присуствује седницама Одбора;
- припрема материјале за седнице Одбора и извештава по појединим питањима дневног реда и даје потребна обавештења;
- саставља предлог извештаја о раду Одбора и
- врши послове које му повери декан, Наставно-научно веће Факултета, Одбор Клинике и катедре

Финансирање активности Клинике

Члан 14.

Клиника обезбеђује финансирање облика рада при реализацији клиничких образовних програма из средстава:

- факултета;
- донација, поклона и завештања;
- за финансирање научноистраживачког рада;
- пројеката и уговора у вези са реализацијом наставе и истраживања;
- која се обезбеђују из пројеката, чији је носилац факултет, а као партнери на пројекту се јављају: локална самоуправа, државни органи и институције, невладине организације и други;
- која се обезбеђују из пројеката, чији су носиоци: локална самоуправа, државни органи и институције, невладине организације и други, а факултет се јавља као партнер у тим пројектима.

Контрола квалитета

Члан 17.

У циљу осигурања и унапређења квалитета клиничке обуке Одбор предузима следеће активности:

- процењује ефикасност и ефективност остваривања програма клиничке обуке
- организује систематску евалуацију квалитета рада студената, наставника и спољних сарадника;
- прикупља информације о програмима, пројектима и активностима правних клиника са других високошколских установа у земљи и иностранству;

- припрема Извештај о евалуацији, који је саставни је део Извештаја о раду Клинике.

Прелазне и завршне одредбе

Члан 18.

Овај Правилник ступа на снагу у року од осам дана од дана објављивања

Члан 19.

Правилник се објављује у Билтену Правног факултета у Нишу и на Web презентацији факултета

ДЕКАН ФАКУЛТЕТА

проф. др Невена Петрушић

ЕТИЧКИ КОДЕКС

УВОДНЕ ОДРЕДБЕ

Преамбула

Члан 1.

Етички кодекс Клинике за заштиту права жена (у даљем тексту „Етички кодекс”) базиран је на следећим ставовима и уверењима:

- а) да студенткиње/ти, адвокаткиње/ти и наставнице/наставници, који су укључени у рад Клинике за заштиту права жена (у даљем тексту чланице/чланови Правне клинике”), морају поштовати високе стандарде професионалног понашања, како би очували сопствени интегритет и интегритет правничке професије;
- б) да улога чланице/члана Правне клинике у пружању бесплатне правне помоћи захтева да делују компетентно, професионално, поштено, савесно, коректно и храбро;
- в) да је најважнија дужност чланица/чланова Правне клинике да штите права и интересе својих клијенткиња у оној мери у којој је то могућно чинити, а да се при томе не поступа непоштено и да се не штети остваривању правде.
- г) да чланице/чланови Правне клинике не смеју допустити компромитовање професионалног и личног интегритета и етичких и професионалних стандарда рада.
- д) да је програм клиничког образовања за заштиту права жена мера афирмативне акције у односу на жене, која доприноси остваривању њихове равноправности у приступу правосуђу.

Циљ Етичког кодекса

Члан 2.

Етички кодекс има за циљ да одреди стандарде понашања и поступања чланица/чланова Правне клинике, који одговарају интересима правилног и исправног остваривања правде.

ДУЖНОСТИ ЧЛАНИЦА/ЧЛАНОВА ПРАВНЕ КЛИНИКЕ

Забрана дискриминације

Члан 3.

У пружању правне помоћи, чланице/чланови Правне клинике не смеју вршити непосредну или посредну дискриминацију клијенткиња с

обзиром рођење, језик, расу, боју коже, старост, трудноћу, здравствено стање, инвалидност, националну припадност, вероисповест, брачни статус, породичне обавезе, сексуално опредељење, политичко или друго уверење, социјално порекло, чланство у политичким организацијама, синдикатима или неко друго лично својство. Не сматра се актом дискриминације примена објективних критеријума за избор клијенткиња, предвиђених Правилником о критеријумима за избор клијенткиња Клинике.

Забрана и одбијање пружања правне помоћи

Чл. 4.

Чланице/чланови Правне клинике не смеју да пружају правну помоћ тако што би помагали клијенткињи да не испуни своју законску дужност или уговорну обавезу, да изврши кривично дело или избегне евентуалну кривичну одговорност.

Правна клиника може одбити пружање правне помоћи клијенткињи ако је њен захтев очигледно неоснован, односно противан закону, тако да се с великом вероватноћом може предвидети неуспех у остваривању захтева.

Одговорност адвоката и наставника за рад студената

Члан 5.

У вршењу послова пружања правне помоћи, студенти/студенткиње су под сталним надзором адвоката и наставника.

Студенткиња/студент је дужан да се пре давања правних информација, правних савета и правних мишљења, као и пре састављања поднесака, консултује са адвокатом и наставником, који су распоредом рада на Правној клиници одређени да врше надзор над њеним/његовим радом.

Упутства адвоката и наставника обавезујућа су за студенткиње/студенте.

Наставница/наставника који је распоредом рада на Правној клиници врши послове надзора над радом студента одговоран је за квалитет рада студената у пружању правне помоћи.

Стандарди и принципи у вршењу послова правне помоћи

Члан 6.

Чланице/чланови Правне клинике дужни су да штите интересе клијенткиња Правне клинике на компетентан, професионалан, савестан, истрајан и частан начин Приликом пружања правне помоћи,

чланице/чланови Правне клинике служе се само правно дозвољеним средствима и начинима, поштујући правне стандарде који важе за активности које се предузимају.

Чланице/чланови Правне клинике дужни су да се у вршењу послова правне помоћи придржавају принципа квалитетног, правилног и благовременог поступања.

Чланице/чланови Правне клинике не смеју да крше правила Етичког кодекса позивајући се на сугестије или захтеве клијенткиња.

Однос према клијенткињи

Члан 7.

Чланице/чланови Правне клинике дужни су да поштују достојанство клијенткиња и да буду лојални својим клијенткињама.

Приликом пружања правне помоћи, члан Правне клинике, треба да сагледа све правне и неправне аспекте предмета клијенткиње, онако како га је представила клијенткиња, имајући у виду интересе, потребе и вредности саме клијенткиње.

Студенти/студенткиње који разговарају са клијенткињама треба да буду свесни потребе да клијенткињама пруже моралну подршку и разумевање.

У току процеса саветовања, студенти/студенткиње треба активно да укључе клијенткиње у разматрање свих могућих солуција које се тичу начина решавања правне ствари и да јој укажу на све правне опције за заштиту њених права и интереса.

Дужност обавештавања клијенткиња

Члан 8.

Студенткиње/студенти су дужни да перманентно обавештавају клијенткиње о свим активностима које треба да буду предузете у току пружања правне помоћи и о резултатима тих активности.

Уколико је ради пружање правне помоћи потребно да клијенткиња поново дође на Правну клинику, студент је дужан да клијенткињу благовремено информише о датуму и времену наредног разговора.

Информисање о условима пружања правне помоћи и пристанак клијенткиње

Члан 9.

Пре предузимања прве радње у пружању правне помоћи, студенткиња/студент који ради на одређеном предмету дужан је:

а) да информише клијенткињу о свом статусу студенткиње/студента;

- б) да информише клијенткињу о надзору адвокаткиње/адвоката и наставнице/наставника над његовим радом;
- в) да објасни клијенткињи да ће разговор са клијентом бити сниман и да ће га непосредно пратити чланице/чланови Правне клинике из друге просторије;
- г) да затражи пристанак клијенткиње за пружање правне помоћи под условима предвиђеним правилима Правне клинике.

Дужност пружања општих правних информација

Члан 10.

Чланице/чланови Правне клинике дужни су да сваком лицу које се обрати Правној клиници пруже опште информације о правосудним и другим институцијама за пружање правне заштите, независно од тога да ли лице испуњава критеријуме за пружање бесплатне правне помоћи на Правној клиници.

Чланице/чланови Правне клинике дужни су да пружају правну помоћ у виду пружања општих информација и правних савета свим студенти/студенткињама Правног факултета Универзитета у Нишу у погледу остваривања права везаних за студентски статус.

Подстицање на мирно решавање спорова

Члан 11.

Чланице/чланови Правне клинике дужни су клијенткињама Правне клинике указују на могућност и предности мирног решавања спорова и информишу их о доступним алтернативним методама за мирно решавање спорова.

Службена тајна

Члан 12.

Чланице/чланови Правне клинике су дужни да чувају као службену тајну све податке које сазнају у току свог ангажовања у раду Правне клинике и да заштите од неовлашћене употребе све податке које су добили у току свог учешћа у њеном раду.

Дужност чувања тајне и тајности података није временски ограничена.

Изузетно, чланица/члан Правне клинике може открити податке које је сазнао а) ако с разлогом верује да неоткривање информација може довести до смрти или телесне повреде неког лица,

б) ако с разлогом верује да се подаци односе на извршено кривично дело,

в) ако је то потребно да би се одбранила/одбранио у кривичном или цивилном судском поступку који је против ње/њeга покренут.

Сукоб интереса

Члан 13.

Правна клиника не сме да пружа правну помоћ у случају да постоји сукоб интереса.

Сукоб интереса постоји:

- а) ако је клијенткиња противник ранијег или садашњег клијента/киње Правне клинике,
- б) ако је противник клијенткиње ранији или садашњи клијент/киња Правне клинике,
- в) ако је клијент противник Правног факултета Универзитета у Нишу,
- г) ако је клијент противник неког од чланова Правне клинике,
- д) ако је противник клијенткиње лице које је са неким од чланова Правне клинике повезано сродством, брачним, ванбрачним или емоционалном везом, односом заступништва, пословним или неким другим правним односом или заједничким интересом.

САРАДЊА ЧЛАНИЦА/ЧЛАНОВА ПРАВНЕ КЛИНИКЕ

Однос чланова Правне клинике и запослених на Правном факултету

Члан 14.

Односе чланица/чланова Правне клинике студената и запослених на Правном факултету карактерисаће професионални однос.

Међусобни однос чланова Правне клинике

Члан 15.

Међусобни однос чланица/чланова Правне клинике карактерисаће сарадња, тимски рад, међусобно уважавање и поштовање, колегијалност и перманентна размена информација.

Начин решавања сукоба

Члан 16.

Евентуални сукоби међу чланицама/члановима Правне клинике решаваће се мирним путем, непосредним преговорима страна у сукобу или њиховим преговорима уз помоћ посредника.

Уз сагласност страна у сукобу, улогу посредника врши координаторка/координатор Правне клинике.

ЗАВРШНЕ ОДРЕДБЕ

Ступање на снагу

Члан 17.

Етички кодекс ступа на снагу 10.02.2007. године.

Измене и допуне

Члан 18.

Етички кодекс може бити измењен и допуњен на начин и у поступку који је примењен приликом његовог усвајања.



Правни факултет Универзитета у Нишу и Програм Покрени се за будућност
МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА

Евиденција корисника/корисница Мобилне правне клинике

Установа у којој се пружа правна помоћ: _____

Датум обраћања: _____, _____, _____, _____, _____, _____, _____.

Презиме и име: _____

Година рођења: _____ Контакт телефон: _____

Место рођења:

а) Ниш б) село в) други град (име града _____)

Адреса на којој је корисник/ца пријављен/а: _____

Адреса на којој корисник/ца тренутно живи: _____

1. Брачни статус: а) ожењен /удата (брачна/ванбрачна заједница);
 б) разведен/а (брачна/ванбрачна заједница);
 в) слободан/на;
 г) удовац/ица.

2. Грађански статус: а) држављанин/ка РС;
 б) странац/киња;
 в) избегло лице;
 г) расељено лице.

3. Стручна спрема: а) нема завршену основну школу;
 б) завршена основна школа;
 в) завршена средња школа;
 г) завршена виша школа;
 д) завршен факултет;
 љ) Мр/Др.

Напомена: Пројекат „Мобилна правна клиника“ реализује тим студената Правног факултета у Нишу у оквиру Програма „Покрени се за будућност“ под покровитељством компаније Philip Morris.



4. Дискриминаторне околности:

- а) Ром/киња;
- б) ХИВ позитиван/на;
- в) Хепатитис Ц;
- г) алкохолизам;
- д) наркоманија;
- ђ) психичко обољење.

5. Број деце: _____

6. Старост деце: _____

7. Самохрани родитељ: а) ДА; б) НЕ.

Ако не, са ким деца живе: а) са родитељима; б) са оцем/мајком; в) са родбином; г) са хранитељима

8. Издржавање: а) прима; б) не прима.

9. Запосленост:

- а) запослен/а;
- б) незапослен/а;
- в) пензионер/ка;
- г) студент/киња;
- д) ученик/ца;
- ђ) ради хонорарно.

10. Стамбена ситуација:

- а) привремени смештај (Сигурна кућа, изнајмљује стан);
- б) станује код родитеља/пријатеља;
- в) станује у Геронтолошком центру;
- г) живи у свом/заједничком стану/кући;
- д) живи у партнеровом/кином стану/стану његових/њених родитеља.

Напомена: Пројекат „Мобилна правна клиника“ реализује тим студената Правног факултета у Нишу у оквиру Програма „Покрени се за будућност“ под покровитељством компаније Philip Morris.



Правни факултет Универзитета у Нишу и Програм Покрени се за будућност
МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА

- 11. Примања:**
- а) нема никаквих средстава за издржавање;
 - б) прима социјалну помоћ/друга материјална давања;
 - в) испод просека (од _____ динара);
 - г) изнад просека.

- 12. Здравствена ситуација:**
- а) хронична болест;
 - б) инвалидитет;
 - в) хронична болест детета;
 - г) инвалидитет детета.

13. Правни проблем:

- 14. Да ли је клијент/киња жртва насиља?** а) ДА; б) НЕ.
(у случају да је одговор НЕ, прећи на питање бр. 24)

- 15. У случају постојања насиља, које је својство насилника/це према жртви:**
- а) муж/жена;
 - б) бивши муж/бивша жена;
 - в) партнер/партнерка;
 - г) бивши партнер/бивша партнерка;
 - д) крвни/а сродник/сродница;
 - ђ) тазбински/а сродник/ца.

- 16. Да ли живи у истом простору (стану/кући) са насилником/цом?** а) ДА б) НЕ.

Напомена: Пројекат „Мобилна правна клиника“ реализује тим студената Правног факултета у Нишу у оквиру Програма „Покрени се за будућност“ под покровитељством компаније Philip Morris.



Правни факултет Универзитета у Нишу и Програм Покрени се за будућност
МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА

17. Уколико не живи у истом простору, на који начин је прекинут заједнички живот:

- а) насилник/ца је избацио/ла из стана
- б) жртва је избацила насилника/цу из стана;
- в) жртва је самоиницијативно напустила простор;
- г) _____.

18. Врсте насиља:

- а) сексуално насиље;
- б) физичко насиље;
- в) претња убиством;
- г) психичко насиље;
- д) економско насиље;
- ђ) физичко и психичко насиље;
- е) физичко, психичко и економско насиље;
- ж) психичко и економско насиље;
- з) остале комбинације насиље _____.

19. Друштвена позиција насилника/це:

- а) полицајац/војно лице;
- б) висока јавна функција (утицајна личност);
- в) друго _____.

20. Професија насилника/це: _____.

21. Осуђиван/а: а) ДА б) НЕ

За које кривично дело: _____.

22. Насилник/ца је:

- а) алкохоличар/ка;
- б) наркоман/ка;
- в) душевно оболео/ла;
- г) ништа од наведеног.

Напомена: Пројекат „Мобилна правна клиника“ реализује тим студената Правног факултета у Нишу у оквиру Програма „Покрени се за будућност“ под покровитељством компаније Philip Morris.



Правни факултет Универзитета у Нишу и Програм Покрени се за будућност
МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА

23. Да ли се против насилника/це већ води неки судски поступак: а) ДА б) НЕ.

Ако се поступак води, који: _____.

24. Да ли има пуномоћника/цу који га/је заступа: а) ДА б) НЕ

25. Кратак опис правног проблема:

26. На који начин је клијент/киња сазнао/ла за Мобилну правну клинику:

- а) путем медија;
- б) информисала ме је установа чији сам корисник/ца, члан/ица;
- в) сазнао/ла сам од ранијих корисника;
- г) лично сам успоставио/ла контакт са Мобилном правном клиником.

Дежурни студенти

Клијент/клијенткиња

Напомена: Пројекат „Мобилна правна клиника“ реализује тим студената Правног факултета у Нишу у оквиру Програма „Покрени се за будућност“ под покровитељством компаније Philip Morris.



Правни факултет Универзитета у Нишу и Програм Покрени се за будућност
МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА

Овим путем, у складу са чл. 10 Закона о заштити података о личности, дајем своју писмену сагласност да Мобилна правна клиника може да прикупља и обрађује податке о личности, које сам саопштио/ла и који су записани у поступку пружања бесплатне правне помоћи. Такође сам обавештен/а да ова сагласност траје све до момента док је ја, писменим путем, не опозovem.

У Нишу, ____ . ____ . ____ . године

Сагласност дао/дала

(својеручни потпис)

Напомена: Пројекат „Мобилна правна клиника“ реализује тим студената Правног факултета у Нишу у оквиру Програма „Покрени се за будућност“ под покровитељством компаније Philip Morris.

Правни факултет Универзитета у Нишу и Програм Покрени се за будућност

МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА



МПК бр. _____

ОМОТ СПИСА

| | |
|---------------------------------|---------------------------|
| Име и презиме клијента _____ | Пословни број _____ |
| Адреса; Телефон _____ | |
| Правна ствар _____ | Противна странка _____ |

Одговорни студент

1. _____

2. _____

Одговорни адвокат

Одговорни наставник



Правни факултет Универзитета у Нишу и Програм Покрени се за будућност
МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА

ПРИЈАВА

за пружање бесплатне правне помоћи

Подаци о подносиоцу пријаве:

Име и презиме: _____

Адреса: _____

Контакт телефон: _____

Узраст: _____ Пол: _____

Подаци о случају:

У Нишу, ____ . ____ . ____ .

Клијент/клијенткиња

(потпис)

Напомена: Пројекат „Мобилна правна клиника“ реализује тим студената Правног факултета у Нишу у оквиру Програма „Покрени се за будућност“ под покровитељством компаније Philip Morris.



Правни факултет Универзитета у Нишу и Програм Покрени се за будућност
МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА

МПК бр. _____
Име и презиме дежурних студената: _____
Име и презиме клијента/клијенткиње: _____
Адреса; Телефон: _____;
Датум и време пријема: _____
Правна ствар: _____

Повод за обраћање:

Информација дата клијенту/клијенткињи:

Дежурни студенти

(потпис)

Напомена: Пројекат „Мобилна правна клиника“ реализује тим студената Правног факултета у Нишу у оквиру Програма „Покрени се за будућност“ под покровитељством компаније Philip Morris.



Правни факултет Универзитета у Нишу и Програм Покрени се за будућност
МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА

МПК бр. _____

Резиме извештаја о интервјуу:

Дежурни студенти

(потпис)

Резиме извештаја о саветовању:

Дежурни студенти

(потпис)

Напомена: Пројекат „Мобилна правна клиника“ реализује тим студената Правног факултета у Нишу у оквиру Програма „Покрени се за будућност“ под покровитељством компаније Philip Morris.



Правни факултет Универзитета у Нишу и Програм Покрени се за будућност
МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА

МПК бр. _____

Изјава о пруженој правној помоћи

Изјављујем да сам на Мобилној правној клиници, коју реализује тим студената Правног факултета у Нишу у оквиру Програма „Покрени се за будућност“ под покровитељством компаније Philip Morris, добио/ла бесплатне услуге правне помоћи, у виду:

Према *Тарифи о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката*, накнада за ове услуге износила би укупно _____ динара.

У Нишу, ____ . ____ . ____ .

Клијент/клијенткиња

(име и презиме)

(потпис)

Напомена: Пројекат „Мобилна правна клиника“ реализује тим студената Правног факултета у Нишу у оквиру Програма „Покрени се за будућност“ под покровитељством компаније Philip Morris.



АНКЕТНИ ЛИСТ

Молимо Вас да попуните овај анкетни лист заокруживањем једног од понуђених одговора. Подаци из анкетног листа су поверљиви и биће коришћени искључиво ради унапређења рада Мобилне правне клинике.

1. Како сте сазнали за Мобилну правну клинику?

- а) путем медија;
- б) информисала ме је установа чији сам корисник/ца, члан/ица;
- в) сазнао/ла сам од ранијих корисника;
- г) лично сам успоставио/ла контакт са Мобилном правном клиником.

2. Да ли сте имали тешкоћа у погледу успостављања контакта са Мобилном правном клиником?

- а) да;
- б) не.

3. Да ли сте се некоме већ обраћали у вези са Вашим проблемом?

- а) да (Коме? _____);
- б) желео/ла сам, али нисам имао коме;
- в) не.

4. Да ли су одговорне особе на Мобилној правној клиници прегледале Вашу документа?

- а) да;
- б) не;
- в) не знам.



5. Да ли сте добили све потребне информације и одговарајући правни савет?

- а) да;
- б) не;
- в) не знам.

6. Да ли сте задовољни квалитетом рада студената на Мобилној правној клиници?

- а) веома сам задовољан/на;
- б) задовољан/на сам;
- в) незадовољан/на сам;
- г) веома сам незадовољан/на.

7. Да ли сте задовољни професионалним односом особља Мобилне правне клинике?

- а) веома сам задовољан/на;
- б) задовољан/на сам;
- в) незадовољан/на сам;
- г) веома сам незадовољан/на.

8. Да ли је Мобилна правна клиника испунила Ваша очекивања?

- а) испунила је изнад очекивања;
- б) испунила је;
- в) није у потпуности испунила;
- г) није уопште испунила.



Правни факултет Универзитета у Нишу и Програм Покрени се за будућност
МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА

9. Да ли бисте поново користили услуге Мобилне правне клинике, ако бисте имали неки правни проблем?

- а) да;
- б) не;
- в) не знам.

10. Шта Вам значи долазак Мобилне правне клинике у ову установу?

- а) омогућио ми је да остварим своја права;
- б) помогао ми је у остваривању права;
- в) није утицао на остваривање мојих права.

Уколико имате додатних коментара или предлога, можете их овде написати.

(потпис)

МПК бр. _____

Напомена: Пројекат „Мобилна правна клиника“ реализује тим студената Правног факултета у Нишу у оквиру Програма „Покрени се за будућност“ под покровитељством компаније Philip Morris.



Правни факултет Универзитета у Нишу и Програм Покрени се за будућност
МОБИЛНА ПРАВНА КЛИНИКА

Реверс

Мобилна правна клиника је, поступајући у предмету МПК бр. _____, дана _____.____._____.
године, примила од клијента/киње _____,
следећа документа:

| Редни број | Опис документа | Датум састављања документа |
|------------|----------------|----------------------------|
| 1. | | |
| 2. | | |
| 3. | | |
| 4. | | |
| 5. | | |
| 6. | | |
| 7. | | |

(ПОТПИС)

Напомена: Пројекат „Мобилна правна клиника“ реализује тим студената Правног факултета у Нишу у оквиру Програма „Покрени се за будућност“ под покровитељством компаније Philip Morris.

**Глава четврта -
Модели поднесака**

КРИВИЧНА ПРИЈАВА - НАСИЉЕ У ПОРОДИЦИ

ОСНОВНОМ ЈАВНОМ ТУЖИЛАШТВУ У НИШУ*

На основу члана 224. Законика о кривичном поступку подносим

КРИВИЧНУ ПРИЈАВУ

против Крстић Петра, рођеног 13.06.1954. год. у Доњем Матејевцу, са тренутном адресом пребивалишта Доњи Матејевац бб и Крстић Далибора, рођеног 11.09.1985.год. Доњи Матејевац бб, због кривичног дела насиља у породици из члана 194. КЗ.

Мој муж, Петар Крстић болује од алкохолизма двадесет и пет година, од када је изгубио посао. Поред тако лошег узора и мој син, Далибор Крстић, је почео са конзумацијом алкохола још као малолетник, од своје седамнаесте године. Увек када се нађу у алкохолисаном стању постају агресивни и врше насиље нада мном - физичко, психичко, вербално и економско. Приликом једног напада сам и изгубила свест, те је интервенисала служба Хитне помоћи. Син Далибор ми је неколико пута претио, тражио и крао новац од мене, хватао ме за врат и давио. Насиље од мужа Петра трпим већ двадесет и пет година, а од сина Далибора последњих десет година. У стању очаја, због претрпљеног малтретирања и страха, 2009. год. сам напустила породичну кућу и отишла у БиХ код своје мајке, али сам се 11.04.2012. год. вратила, након инсистирања и обећања супруга и сина да ће насиље престати. Међутим, то се није догодило, а стање се само погоршало. Од тог дана, 11.04.2012. год. полиција је шест пута интрвенисала на мој позив. Неколико пута су ме држали затворену у породичној кући у Доњем Матејевцу, не дајући ми да изађем и по пар дана.

У Нишу,

Оштећена

04.05.2012.год.

Ивана Крстић, Доњи Матејевац бб

* Тужбу је саставила дипломирана правница Милена Стојановић под надзором стручног сарадника Правне клинике Правног факултета у Нишу Филипа Мирића.

КРИВИЧНА ПРИЈАВА - НЕДАВАЊЕ ИЗДРЖАВАЊА

ОСНОВНОМ ЈАВНОМ ТУЖИЛАШТВУ У НИШУ*

На основу члана 224. Законика о кривичном поступку подносим

КРИВИЧНУ ПРИЈАВУ

против С.А, рођеног 22.09.1970. год. у Нишу, са тренутном адресом пребивалишта Вождова улица 12/5, због кривичног дела недавања издржавања чл. 195. КЗ.

Брак између мене и мог супруга С.А. разведен је правноснажном и извршном пресудом Основног суда у Нишу бр. 12345/12 дана 18.02.2012.године одређено је да над нашом малолетном децом, малол. Н.А. и мал. Ј.А., вршим самостостално родитељско право, а пријавњени С.А. обавезан је, да на име издржавања деце, уплаћује на мој текући рачун број 105-000489658-63 износ од по 10.000,00 динара за свако дете, до 10. у месецу, у року од 15 дана од пријема пресуде, под претњом принудног извршења . Међутим, до данашњег дана није извршавао обавезу предвиђену судском пресудом, чиме је егзистенција наше малолетне деце доведена у питање јер сам незапослена и немам никаквих прихода.

На основу свега изнетог, сматрам да се у радњама С.А. стичу сви елементи кривичног дела недавање издржавања из чл.195. КЗ, те молим Основно јавно тужилаштво у Нишу да против пријављеног покрене одговарајући кривични поступак.

У Нишу,

Подносилац пријаве

04.05.2012.год.

К.А. законски заступник малолетног Н.А и Ј.А.

Ниш, ул. Булевар Зорана Ћинђића 25

* Тужбу је саставила дипломирана правница Јелена Живковић под надзором стручног сарадника Правне клинике Правног факултета у Нишу Филипа Мирића.

ТУЖБА РАДИ УТВРЂИВАЊА ОЧИНСТВА

ОСНОВНОМ СУДУ У НИШУ*

ТУЖИЛАЦ: мал. Стефан Савић из Ниша, ул. Сарајевска бр. 21,
кога заступа законска заступница-мајка Јелена Савић из
Ниша, ул. Сарајевска бр. 21.

ТУЖЕНИ: Игор Петровић из Ниша, ул. Милентијева бр. 7.

ТУЖБА

Предмет спора: утврђивање очинства

Вредност спора: 19.000,00 динара

3 примерка, 1 прилог

Мајка малолетног тужиоца и тужени упознали су се дана 12.05.2010. године у Нишу на рођендану заједничког пријатеља. Тужени је том приликом рекао мајци малолетног тужиоца да је нежењен и да има намеру да са њом склопи брак. Да би показао да има озбиљне намере, више пута је одлазио код родитеља мајке малолетне тужиље.

ДОКАЗ: Неспорно, саслушање странака, и сведока по потреби.

Убрзо након познанства тужени је са мајком малолетне тужиље ступио у интимне односе и она је затруднела. Након сазнања да је мајка малолетног тужиоца у другом стању, тужени је нестао у непознатом правцу. Након порођаја и рођења малолетног Стефана дана 30.4.2011. године откривено је да је тужени ожењен и утврђена је његова адреса. На позив мајке малолетног тужиоца да дође и призна тужиоца за своје дете, тужени је енергично одбио да то учини, вређајући мајку малолетног тужиоца најпогрднијим речима.

ДОКАЗИ: 1. Извод из матичне књиге рођених бр. 8132/11 од 01.05.2011. године.;

* Тужбу је саставила дипломирана правница Милица Тодоровић у сарадњи са стручним сарадником Правне клинике Правног факултета у Нишу Филипом Мирићем.

ТУЖБА РАДИ УТВРЂИВАЊА ОЧИНСТВА

2. Саслушање сведока Дениса Денковића из Ниша, ул. Сремска 54/15;

3. ДНК вештачење.

Тужени је запослен у предузећу „НН“ у Нишу.

ДОКАЗИ: 1. Саслушање странака

2. Потврду о висини месечних примања туженог прибавити по налогу суда

Сходно наведеном, тужилац предлаже да суд закаже рочиште за главну расправу, изведе предложене доказе и потом донесе следећу

ПРЕСУДУ

УТВРЂУЈЕ СЕ да је тужени Игор Петровић природни отац мал. Стефана Савића рођенг 30.4.2011. године, од мајке Јелене Савић из Ниша, ул. Сарајевска бр. 21.

НАЛАЖЕ СЕ туженом Игору Петровићу да на име свог доприноса за издржавање малолетног тужиоца Стефана Савића плаћа месечно 30% својих редовних месечних новчаних примања умањених за порезе и доприносе за социјално осигурање, које остварује у предузећу „НН“ у Нишу, и то почев од 01.05.2011. године, па убудуће, док та обавеза буде трајала, од првог до петог у месецу, преко благајне наведеног предузећа запленом наведеног новчаног износа који остварује у предузећу у коме ради и уплатом истог преко поште на адресу законске заступнице мал. тужиоца, Јелене Савић, у Нишу ул. Сарајевска бр.21, а доспеле а неисплаћене износе плати одједном у року од 15 дана од дана правноснажности ове пресуде, под претњом принудног извршења.

НАЛАЖЕ СЕ туженом Игору Петровићу да законској заступници малолетног тужиоца накнади трошкове парничног поступка у року од 15 дана од дана правноснажности ове пресуде под претњом принудног извршења.

У Нишу, 01.05.2011.

Зак. заступница малолетног тужиоца,

ТУЖБА ЗА ИСПЛАТУ ЗАОСТАЛИХ ЗАРАДА

ОСНОВНОМ СУДУ У НИШУ¹

Тужиља: Радуловић Марија,
Душанова 10/9

Тужени: „Татена trading” д.о.о. Ниш,
Булевар 12. фебруар бб, кога
заступа законски заступник Милан
Ђорђевић.

ТУЖБА

са предлогом за ослобођење од сношења трошкова поступка

Предмет спора: исплата заосталих
зарада

Вредност предмета спора: ____.
3 примерка, 5 прилога

1. Тужиља Марија Радуловић је била у радном односу у д.о.о. „Татена trading” од 01. 07. 2009. до 31.10.2009, и радила на пословима књиговође.

Докази: 1. Уговор о раду закључен
између д.о.о. „Татена trading” и
Марије Радуловић.
2. Решење о отказу од 31.10.2009.

2. Тужиљи је обрачуната зарада за месеце јул и август 2009. у укупном износу од 47.004,22. динара. Тужиљи није обрачуната зарада за септембар и октобар 2009. године, иако је то захтевала од послодавца. Тужиљи за месеце јул, август, септембар и октобар, зарада није исплаћена.

Докази: 1. Обрачуни зарада од 31. 08.
2009, и 31. 09. 2009.
2. Саслушање странака.

¹ Тужбу је саставила Ивана Станковић под надзором стручног сарадника Правне клинике Правног факултета у Нишу Филипа Мирића.

ТУЖБА ЗА ИСПЛАТУ ЗАОСТАЛИХ ЗАРАДА

3. Тужиља није у радном односу, не остварује никакве приходе од непокретности.

Докази: 1. Уверење Националне службе за запошљавање, филијала Ниш, број___

2. Уверење Службе за катастар непокретности, број___

3. Уверење Пореске управе, филијала Ниш, број ___

4. Тужиља није у могућности да надокнади трошкове парничног поступка без штете по сопствену егзистенцију, те предлаже да суд, након спроведеног поступка, донесе следеће

РЕШЕЊЕ

Тужиља Радуловић Марија из Ниша, ул. Душанова 10/9, ослобађа се плаћања трошкова поступка на основу чл. 168. Закона о парничном поступку Републике Србије.

Такође тужиља предлаже да суд, после спроведене расправе и изведених доказа, донесе следећу

ПРЕСУДУ

1. **УСВАЈА СЕ** тужбени захтев тужиље Марија Радуловић из Ниша, улица Душанова 10/9, и налаже се туженом предузећу д.о.о „Татена trading” са седиштем у Нишу у улици Булевар 12. фебруар бб, да тужиљи исплати заостале зараде за месец септембар и октобар 2009. године у укупном износу од 47.004,22 динара у року од 15 дана од пријема пресуде под претњом принудног извршења.

2. **НАЛАЖЕ СЕ** туженом д.о.о. „Татена trading” са седиштем у Нишу, да туженој надокнади трошкове парничног поступка у року од 15 дана од пријема пресуде, осим уколико суд тужиљу не ослободи плаћања трошкова поступка.

У Нишу, 4.10.2012. год.

Тужиља

Радуловић Марија

ТУЖБА ЗА ИЗДРЖАВАЊЕ РОДИТЕЉА

ОСНОВНОМ СУДУ У НИШУ*

Тужилац: 1. Мирко Николић, из Ниша, ул. Зетска бр. 19

Тужени: 1. Лука Николић, из Ниша,
ул.Сомборска бр. 15/28
2. Сања Николић, из Ниша,ул. Војводе Степе бр. 22

ТУЖБА

са предлогом за ослобођење од плаћања трошкова поступка

Предмет спора: Издржавање родитеља
Вредност предмета спора:
10.000,00 динара
3 примерка, 5 прилога

1. Тужилац Мирко Николић је рођен 1947. године, има сина Луку Николића рођеног 1979. године и ћерку Сању Николић рођену 1983. године.

Докази: 1. Извод из матичне књиге
рођених за Луку Николића
2. Извод из матичне књиге
рођених за Сању Николић

2. Тужилац је незапослен, не поседује непокретности и нема никаквих примања. При томе, није корисник старосне, породичне и инвалидске пензије, као ни другог права из пензијског и инвалидског осигурања.

Докази: 1. Саслушање странака
2. Уверење Републичког фонда за ПИО
3. Уверење Службе за катастар
непокретности Ниш
4. Уверење пореске управе Филијала
Ниш

* Тужбу је саставила дипломирана правница Милица Тодоровић у сарадњи са стручним сарадником Правне клинике Правног факултета у Нишу Филипом Мирићем.

ТУЖБА ЗА ИЗДРЖАВАЊЕ РОДИТЕЉА

3. Како је тужилац, Мирко Николић, незапослен, нема непокретности и нема нужних средстава за издржавање, има право на законско издржавање од тужених сразмерно њиховим могућностима, а сходно члану 156. Породичног закона Републике Србије.

С обзиром да тужени није у могућности да, без штете по сопствену егзистенцију, надокнади трошкове парничког поступка, предлаже да суд донесе следеће

РЕШЕЊЕ

Тужилац Мирко Николић **ОСЛОБАЂА СЕ** плаћања трошкова парничног поступка на основу члана 168. Закона о парничном поступку Републике Србије.

Тужилац предлаже да суд након спроведеног поступка донесе следећу

ПРЕСУДУ

НАЛАЖЕ СЕ се туженима Луки Николићу и Сањи Николић, да на име доприноса за законско издржавање, свом оцу-тужиоцу Мирку Николићу, плаћају сваки по 5.000,00 динара месечно, почев од дана подношења тужбе и убудуће све док за то постоје законски услови и то до петог у месецу за текући месец, а заостале а неисплаћене рате исплате одједном у року од 15 дана од дана пријема пресуде на руке тужиоцу Мирку Николићу, под претњом принудног извршења.

НАЛАЖЕ СЕ се се туженима, Луки Николићу и Сањи Николић да тужиоцу Мирку Николићу надокнаде трошкове парничног поступка у року од 15 дана од пријема пресуде под претњом принудног извршења, уколико суд тужиоца не ослободи плаћања трошкова поступка.

У Нишу, 05.05.2013. године

Тужилац

Мирко Николић

ТУЖБА ЗА ПОДЕЛУ БРАЧНЕ ТЕКОВИНЕ

ОСНОВНОМ СУДУ У НИШУ*

НИШ

Тужиља: Марија Маринковић из Ниша, ул. Нишка бр.22/1

Тужени: Петар Перић из из Ниша, ул. Нишка бр.22/1

ТУЖБА

Предмет спора: утврђивање права својине по основу брачне тековине

Вредност предмета спора: 500.000,00 динара
3 примерка , 2 прилога

1. Тужиља и тужени живе у браку од 1979.године, и током трајања брака су 1989. године, стекли својину на стану бр. 1 у стамбеној згради која се налази у Нишу, у улици Нишкој бр.22., укупне површине 70 м², а на КП бр. 6636/79, КО Ниш-Ђеле Кула, који представља њихову заједничку имовину.

Докази:1. Извод из матичне књиге венчаних, за матично подручје Ниш под текућим бројем 255 за 1979. годину од 02..02.1979.године

2. Уговор о купопродаји стана бр.68 од 15.05.1989.године, оверен пред Општинским судом у Нишу Ов.бр.80/1989

2. У стицању наведене непокретности тужиља је доприносила тако што је за све време трајања брака одржавала заједничко домаћинство, тако да је тужени могао да се у потпуности посвети обезбеђивању средстава потребних за куповину наведеног стана.

Доказ: 1. Саслушање странака

* Тужбу је саставио Александар Михајловић под надзором стручног сарадника Правне клинике Правног факултета у Нишу Филипа Мирића.

ТУЖБА ЗА ПОДЕЛУ БРАЧНЕ ТЕКОВИНЕ

Тужиља предлаже да суд, после спроведене расправе и изведених доказа, донесе следећу

ПРЕСУДУ

УТВРЂУЈЕ СЕ да је тужиља Марија Маринковић из Ниша власница на $\frac{1}{2}$ стана бр. 22 укупне површине 70 м², у стамбеној згради која се налази у Нишу, у ул. Нишкој бр.22, а на КП бр. 6636/79, КО Ниш-Теле Кула, који представља њихову заједничку имовину стечену током брака, сходно чл. 171. Породичног закона РС, што је тужени Петар Перић из Ниша дужан да призна и преда тужиљи Марији Маринковић у државину путем физичке или цивилне деобе, под претњом извршења у року од 15 дана од пријема пресуде, под претњом извршења.

НАЛАЖЕ СЕ туженом Петру Перићу да тужиљи Марији Маринковић надокнади трошкове парничног поступка у року од 15 дана од пријема пресуде, под претњом принудног извршења.

У Нишу, 29.10.2013.год.

Тужиља

Марија Маринковић

ТУЖБА ЗА РАЗВОД БРАКА
ОСНОВНОМ СУДУ У НИШУ*
НИШ

Тужила: Милана Миленковић, Сарајевска 4/22, Ниш
Тужени: Зоран Петровић, Краља Милутина 5, Ниш

ТУЖБА
са предлогом за ослобођење од трошкова поступка

Предмет спора: развод брака и вршење
родитељског права
Вредност предмета спора:
19.000,00 дин.
3 примерка, 3 прилога

1. Тужила и тужени су склопили брак 14.12.2001. године пред матичарем у Нишу.

Доказ: Извод из матичне књиге венчаних, заведен под текућим бројем 1450 за годину 2001. у матичној књизи која се води за матично подручје Ниш.

2. Између супружника не постоји заједница живота због трајно и озбиљно нарушених односа. Тужени је напустио породично домаћинство.

Доказ: Саслушање странака.

* Тужбу је саставила дипломирана правница Милена Стојановић у сарадњи са стручним сарадником Правне клинике Правног факултета у Нишу Филипом Мирићем.

ТУЖБА ЗА РАЗВОД БРАКА

3. Тужиља и тужени имају једну малолетну ћерку, Александру Петровић, рођену 10.03.2009. године. Након напуштања породичног домаћинства од стране туженог, тужиља је наставила да живи са малолетном ћерком.

Доказ: 1) Извод из матичне књиге рођених, који је заведен под текућим бројем 815 за годину 2012, у матичној књизи која се води за матично подручје Ниш.

2) Саслушање странака.

4. Тужиља и тужени немају имовину стечену у браку.

Доказ: Саслушање странака.

5. Тужиља није у радном односу. У Националној служби за запошљавање, филијала Ниш, пријављена је као незапослено лице, те не остварује приходе из радног односа.

Доказ: Уверење Националне службе за запошљавање бр. 0310-10114-1/2012-19700

6. Тужиља предлаже да буде ослобођена плаћања трошкова у смислу одредбе чл. 168 Закона о парничном поступку Републике Србије, јер није у могућности да их надокнади без штете по сопствену егзистенцију.

Стога, тужиља предлаже да суд, након спроведеног законског поступка, донесе следеће

РЕШЕЊЕ

Тужиља Милана Миленковић, ул. Сарајевска 4/22, Ниш, ослобађа се плаћања трошкова поступка, на основу чл. 168 Закона о парничном поступку Републике Србије.

ТУЖБА ЗА РАЗВОД БРАКА

7. Пошто је брачни однос тужиље и туженог озбиљно и трајно нарушен, тужиља предлаже да суд, после спроведеног поступка, донесе следећу

ПРЕСУДУ

1. РАЗВОДИ СЕ БРАК закључен између Милане Миленковић, ул. Сарајевска 4/22, Ниш, рођене 27.03.1979. године у Нишу, општина Ниш, од оца Василија Миленковића и мајке Нине Миленковић, и туженог Зорана Петровића, рођеног 01.02.1975. године у Сињцу, Бела Паланка, од оца Љубише Петровића и мајке Анђе Петровић, закључен дана 14.12.2001. године, заведен у матичну књигу венчаних која се води за матично подручје Ниш, под бројем 1450 за 2001. годину.

2. Тужиља Милана Миленковић ВРШИЋЕ САМОСТАЛНО РОДИТЕЉСКО ПРАВО над малолетном ћерком Александром Петровић. Тужени Зоран Петровић има право да одржава личне односе са малолетном Александром Петровић, у складу са договором са тужиљом Миланом Миленковић.

3. Тужени Зоран Петровић, из Ниша, ул. Краља Милутина 5, ДУЖАН ЈЕ да на име доприноса за издржавање малолетне Александре Петровић плаћа месечно новчани износ у висини 30% својих месечних примања, почев од дана подизања тужбе и убудуће, док за то постоје законски услови, тако да доспеле рате плати одједном у року од 15 дана, а оне будуће, од првог до петог у месецу, на руке тужиље.

3. НАЛАЖЕ СЕ туженом Зорану Петровићу да тужиљи Милани Миленковић надокнади трошкове парничног поступка у року од 15 дана, уколико суд тужиљу не ослободи плаћања трошкова поступка.

У Нишу, дана _____

Тужиља

Милана Миленковић

ТУЖБА ЗА ЗАШТИТУ ОД НАСИЉА У ПОРОДИЦИ

ОСНОВНИ СУД У НИШУ*

НИШ

Тужиља: П.Д, Доњи Матејевац бб

Тужени: П.П, Доњи Матејевац бб

П.М, Доњи Матејевац бб

Тужба

са предлогом за ослобођење од трошкова поступка

Предмет спора: насиље у породици

Вредност предмета спора: 19.000,00

3 примерка, 3 прилога

1. Тужиља П. Д, рођ. И. и тужени П. П. су склопили брак 18.02.1985. године, пред матичарем МК Доњи Матејевац, општина Пантелеј, Ниш. Заједница живота између супружника је фактички прекинута пре три године, када је тужиља отишла у БиХ код своје мајке, али је њихов заједнички живот настављен 11. априла 2012. године на инсистирање тужених.

Доказ: 1) Извод из матичне књиге венчаних, заведен под текућим бојем 1 за 1985. годину у матичној књизи венчаних која се води за матично подручје Доњи Матејевац

2) Саслушање странака

* Тужбу је саставила дипломирана правница Јелена Живковић у сарадњи са стручним сарадником Правне клинике Правног факултета у Нишу Филипом Мирићем.

ТУЖБА ЗА ЗАШТИТУ ОД НАСИЉА У ПОРОДИЦИ

2. Тужила и тужени имају двоје заједничке пунолетне деце. Млађи син, и други тужени, П. М. живи са родитељима у породичном домаћинству.

Доказ: 1) Извод из матичне књиге рођених за П. М, заведен под текућим бројем 3415 за 1985. годину у матичној књизи рођених која се води за матично подручје Ниш,

2) Саслушање странака

3. Тужени П. П. континуирано конзумира алкохол последњих двадесет и пет година, од када је изгубио посао. Од када је почео са конзумацијом алкохола, постао је веома агресиван и насилан. Туженом П. П. је пре четири године дијагностификовано стање делириум тременс те је три седмице провео на лечењу у Специјалној болници за психијатријске болести „Горња Топоница“. Последњих двадесет и пет година тужила је непрекидно била изложена насиљу, како психичком, тако и физичком, економском и вербалном. Чак је приликом једног од напада, тужила изгубила свест, те је ради пружања помоћи интервенисала и Хитна помоћ. Услед страха за свој живот, тужила је отишла код своје мајке у БиХ, како би се склонила од насилника, где је провела три године. На инсистирање тужених и обећање да се злостављање више неће наставити, тужила је одлучила да се врати у њихову заједничку кућу у Доњем Матејевцу. Међутим, обећање није одржано, и насиље се наставило.

Доказ: 1) Саслушање странака

2) Саслушање сведока: М.М, Доњи Матејевац бб

4. Тужени П. М. је са активним конзумирањем алкохола почео још као малолетник, са својих 17 година. Од тада, заједно са својим оцем, туженим П. П, тужилу физички, вербално и психички злоставља, доводећи у озбиљну опасност њен живот и здравље, будући да је чак неколико пута држао тужилу за врат, покушавајући да је угуши. Такође, тужила је изложена и економском насиљу, јер јој тужени П. М. насилно одузима новац. Тужила му је неколико пута пронашла посао,

ТУЖБА ЗА ЗАШТИТУ ОД НАСИЉА У ПОРОДИЦИ

покушавајући да га, између осталог, спасе алкохолизма, али је тужени због свакодневне конзумације алкохола заборављао на своје обавезе, те је пропустио сваку шансу која му се пружала. За време док се тужиља налазила код своје мајке у БиХ, тужени П. М. је окупирао први спрат породичне куће, у којима живи у апсолутно нехигијенским условима, јер због алкохолизма није у стању да обавља кућне послове. Тужиљи је забранио приступ у те просторије, и она од повратка спава на другом спрату куће, у коме нема основних егзистенцијалних услова (просторије су неомалтерисане, нема намештаја, постоје само фактички услови за коришћење електричне енергије и воде).

Доказ: 1) Саслушање странака

2) Саслушање сведока

5. Од тужиљиног повратка у Доњи Матејевац, тачније од 11. априла 2012. године било је 7 интервенција Полиције у дому породице П. При томе је тужиља позивала 6 пута, због претпрљеног насиља од стране тужених, а тужени П. М. једном, тврдећи да тужиља малтретира његовог оца, туженог П. П, јер су се супружници налазили у жучној расправи. Али, по доласку Полиције, службено лице је констатовало да се тужени П. М. налази у стању алкохолисаности, те да је реч о лажној узбуни. Тужени су више пута новчано кажњавани за учињене прекршаје.

Доказ: 1) Саслушање странака

2) Извештаји МУП-а Србије – Секретаријат у Нишу, ПУ Општина Пантелеј

6. Тужиља П. Д. је у Националној служби за запошљавање, филијала Ниш, пријављена као незапослено лице, те не остварује приходе из радног односа.

Доказ: 1) Уверење Националне службе за запошљавање бр. 0310-10114-1/2012-19700

7. Тужиља предлаже да буде ослобођена плаћања трошкова у смислу одредбе чл. 168 Закона о парничном поступку Републике Србије,

ТУЖБА ЗА ЗАШТИТУ ОД НАСИЉА У ПОРОДИЦИ

јер није у могућности да их надокнади без штете по сопствену егзистенцију.

Стога, тужиља предлаже да суд, након спроведеног законског поступка, донесе следеће

РЕШЕЊЕ

Тужиља П. Д. из Доњег Матејевца бб **ОСЛОБАЂА СЕ** плаћања трошкова поступка, на основу чл. 168 Закона о парничном поступку Републике Србије.

8. Тужени су својим понашањем извршили насиље у породици, у смислу чл. 197 Породичног закона, јер су тужиљи у више наврата наносили телесне повреде, и психички и вербално је злостављали, и тиме озбиљно угрозили њен телесни интегритет, душевно здравље и спокојство. Стога тужиља предлаже да суд, након спроведеног законског поступка донесе следећу

ПРЕСУДУ

1. **ЗАБРАЊУЈЕ СЕ** туженом П. П. из Доњег Матејевца, општина Ниш, да се приближава тужиљи П. Д. из Доњег Матејевца, општина Ниш на удаљености мањој од 500 метара, и **НАЛАЖЕ СЕ** туженом да се уздржава од приближавања тужиљи на овој удаљености.

2. **ЗАБРАЊУЈЕ СЕ** туженом П. М. из Доњег Матејевца, општина Ниш, да се приближава тужиљи П. Д. из Доњег Матејевца, општина Ниш на удаљености мањој од 500 метара, и **НАЛАЖЕ СЕ** туженом да се уздржава од приближавања тужиљи на овој удаљености.

3. **ЗАБРАЊУЈЕ СЕ** туженом П. П. из Доњег Матејевца, општина Ниш, да на било који начин даље узнемирава тужиљу П. Д. из Доњег Матејевца, општина Ниш, и **НАЛАЖЕ СЕ** туженом да се уздржава од сваког дрског, злонамерног и безобзирног понашања, којим угрожава телесни интегритет, душевно здравље или спокојство тужиље.

ТУЖБА ЗА ЗАШТИТУ ОД НАСИЉА У ПОРОДИЦИ

4. **ЗАБРАЊУЈЕ СЕ** туженом П. М. из Доњег Матејевца, општина Ниш, да на било који начин даље узнемирава тужиљу П. Д. из Доњег Матејевца, општина Ниш, и **НАЛАЖЕ СЕ** туженом да се уздржава од сваког дрског, злонамерног и безобзирног понашања, којим угрожава телесни интегритет, душевно здравље или спокојство тужиље.

5. Мере заштите од насиља у породици, из ст. 1-4 ове пресуде, **ОДРЕЂУЈУ СЕ НА ПЕРИОД ОД ГОДИНУ ДАНА** и могу бити продужаване све док не престану разлози због којих су одређене.

6. **НАЛАЖЕ СЕ** туженима П. П. и П. Д. да тужиљи надокнаде трошкове парничног поступка у року од 15 дана, уколико је суд не ослободи плаћања трошкова поступка.

У Нишу, 04.06.2012.

Тужиља

П. Д.

ТУЖБА ЗА ОПОЗИВ УГОВОРА О ПОКЛОНУ

ОСНОВНОМ СУДУ У НИШУ*

НИШ

Тужилац: Милосав Петковић, ул. Зеленгорска бб, Ниш
Тужени: Иван Петковић, ул. Наде Томић 5/6, Ниш

ТУЖБА

Предмет спора: опозив уговора о поклону
Вредност предмета спора: _____
3 примерка, 4 прилога

1. Тужилац Милосав Петковић је уговором од 24.10.2009. године поклонио туженом - свом сестрићу Ивану Петковићу двособан стан у улици Наде Томић 5/6 у Нишу, површине 74 m². Уговор је поменутог дана поднет Основном суду у Нишу на оверу. Право својине пренето је на туженог Ивана Петковића, и пренос је уписан у Катастру непокретности у Нишу 12.11.2009. године.

Докази: 1) Уговор о поклону у препису;

2) Потврда Катастра непокретности о упису права својине заведена под бројем 145589-98/7799 од 12.11.2009. године.

2. Након предаје стана, тужени Иван Петковић, уместо пажљивог и обзирног понашања према тужиоцу Милосаву Петковићу и његовој супрузи Нини Петковић, почео је са клеветима и причама како је тужилац

* Тужбу је саставила дипломирана правница Милена Стојановић у сарадњи са стручним сарадником Правне клинике Правног факултета у Нишу Филипом Мирићем.

ТУЖБА ЗА ОПОЗИВ УГОВОРА О ПОКЛОНУ

добрио овај стан употребом силе, коју је наводно својевремено извршио према свом оцу - деди по мајци туженог. Тужени је називао тужиоца и његову супругу погрдним именима, псовао их, клеветао на јавним местима, чиме је нарушавао њихов углед и част. Када је тужилац у писму од 12.11.2012. године указао туженом на његово недолично понашање, на душевну бол коју трпе он и његова супруга, тужени је пресрео тужиоца 19.12.2012. године у ул. Зеленгорској у Нишу, у којој тужилац станује са супругом и пред сведоцима га псовао, претио и неколико пута ударио песницом у лице и лако телесно повредио. Тужилац Милосав Петковић је обавестио Полицију о нападу, која је испитала туженог Ивана Петковића.

Докази: 1) Саслушање странака;
2) Писмо од 12.11.2012. године у препису;
3) Саслушање сведока: Илија Гавриловић, ул. Зеленгорска бб, Ниш
Александра Илић, ул. Зеленгорска бб, Ниш;
4) Извештаји МУП-а Србије – Секретаријат у Нишу, ПУ Општина Медијана;
5) Лекарско уверење здравствене станице од 19.12.2012. године.

3. Својим понашањем - увредама, клеветама и физичким нападом тужени Иван Петковић је показао велику неблагодарност према тужиоцу као поклонодавцу и своме ујаку. Изнетим чињеницама су настали услови за опозивање поклона предвиђени у Одељку 4 чл. 11 Закона о облигационим односима.

4. Тужилац предлаже да суд, пошто спроведе поступак, донесе следећу

ПРЕСУДУ

1. УСВАЈА СЕ тужбени захтев за опозивање уговора о поклону, закључен 24.10.2009. године између тужиоца Милосава Петковића, ул. Зеленгорска бб у Нишу, као поклонодавца и туженог Ивана Петковића, ул. Наде Томић 5/6 у Нишу.

ТУЖБА ЗА ОПОЗИВ УГОВОРА О ПОКЛОНУ

2. НАЛАЖЕ СЕ туженом Ивану Петковићу да тужиоцу врати стан у ул. Наде Томић 5/6 у Нишу, заведен у Катастру непокретности у Нишу под бројем 145589-98/7799, у року од 15 дана, под претњом извршења.

3. Тужени Иван Петровић ДУЖАН ЈЕ да накнади тужиоцу Милосаву Петковићу трошкове парничног поступка под претњом извршења.

У Нишу, 21.01.2013. године

Тужилац

Милосав Петковић

ТУЖБА ЗА РАСКИД УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

ОСНОВНОМ СУДУ У НИШУ*
НИШ

Тужиља: Невена Милутиновић, Бранка Крсмановића 18/9
Тужена: Јадранка Симић, Бранка Крсмановића 18/5

ТУЖБА

Предмет спора: раскида уговора о доживотном издржавању
Вредност предмета спора:
19.000,00 динара
3 примерка, 1
прилог

1. Тужиља Невена Милутиновић је као прималац издржавања закључила са туженом Јадранком Симић, уговор о доживотном издржавању 05.04.2001.године. Тим уговором тужена се, као давалац издржавања, обавезала да тужиљи, као примаоцу издржавања, за живота обезбеђује: А) свакодневну редовну исхарну, Б) потребну одећу и обућу, В) одржавање личне хигијене и хигијене стана, Д) потребну негу и пажњу у болести, Е) потребну лекарску негу. Тужена је преузела и обавезу да плаћа све трошкове и дажбине које терете стан тужиље, као и да примаоца издржавања након смрти сахрани на гробном месту које поседује прималац издржавања, у складу са месним обичајима. У наканаду за то, тужиља-прималац издржавања оставља туженој након своје смрти двособан стан површине 75 m² у Нишу, у улици Бранка Крсмановића бр. 18/9.

Доказ: 1) Уговор о доживотном издржавању од 05.04.2001.године, оверен пред Општинским судом у Нишу Ов.бр.2/01

* Тужбу је саставила дипломирана правница Јелена Живковић у сарадњи са стручним сарадником Правне клинике Правног факултета у Нишу Филипом Мирићем.

ТУЖБА ЗА РАСКИД УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

2. Међутим, односи између уговарача нису били нарочито добри још од почетка примене овог уговора, а пре 2 године су се изменили и погоршали, тако да су данас тужиља-прималац издржавања и тужена-давалац издржавања у веома лошим односима и не контактирају међусобно, те се сврха закљученог уговора не остварује. Од самог почетка уговора тужиља је приметила да се тужена према њој и према обавезама које је преузела, не односи искрено, одговорно и поштено. Уместо да свакодневно има уредну исхрану, тужиљи су једном седмично доношене намирнице са пијаце, и то тако лошег квалитета да их сама себи никада не би такве купила (пробрано, спатно, неизгледно, неукусно). Иако тужена-давалац издржавања, живи у стану до ње, није јој доносила топлу храну и кувана јела иако се то по уговору подразумевало. Ниједно парче одеће, нити један комад обуће, тужена јој није до сада купила или на други начин обезбедила, иако се на то уговором обавезала, а тужиља је имала потребе за тим. У погледу одржавања хигијене тужиља је била препуштена сама себи: сама је прала своју постељину и рубље, сама пеглала, сама чистила купатило, вукла усисивач по кући. У остваривању лекарске неге такође је била препуштена себи.

Доказ: 1) Саслушање странака

2) Саслушање сведока:

1. Марина Јововић, из Ниша, ул. Душанова 18

2. Предраг Арсић, из Ниша, ул. Савска 15

3. Од 2011. године односи између странака су се дефинитивно погоршали и постали неподношљиви у тој мери да је престао сваки међусобни контакт, тако да нема сврхе постојећи уговор о доживотном издржавању даље одржавати на правној снази. Због тога тужиља-прималац издржавања предлаже да суд спроведе поступак у овој правној ствари и донесе следећу

ПРЕСУДУ

1. **РАСКИДА СЕ** уговор о доживотном издржавању закључен 05.04.2001. године, оверен пред Општинским судом у Нишу Ов.бр.2/01, између Невене Милутиновић из Ниша, као примаоца издржавања и Јадранке Симић из Ниша, као даваоца издржавања, због неизвршавања обавеза даваоца издржавања и трајно поремећених односа између примаоца и даваоца издржавања.

ТУЖБА ЗА РАСКИД УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

2. **НАЛАЖЕ СЕ** туженој Невени Милутиновић да тужиљи Јадранки Симић надокнади трошкове парничног поступка у року од 15 дана од правноснажности пресуде, под претњом принудног извршења.

У Нишу, 02.03.2013.

тужиља

Невена Милутиновић