

УНИВЕРЗИТЕТ У НИШУ

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

**ЗАБРАНА ДИСКРИМИНАЦИЈЕ У ПРАКСИ  
УСТАВНОГ СУДА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ**

(мастер рад)

Ментор:

Проф. др Маја Настић

Студент:

Миљана Ђекић

M013/20-O

Ниш, 2023. године

## САДРЖАЈ

I УВОД .....	4
II УСТАВНЕ ГАРАНЦИЈЕ ЉУДСКИХ ПРАВА.....	7
2.1. Правни извори људских права у Србији.....	8
2.2. Људска права и уставна права .....	9
2.3. Људска права у Уставу Србије.....	11
2.4. Антидискриминационе одредбе Устава Републике Србије.....	14
2.5. Међународни споразуми и конвенције .....	17
2.5.1. Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода .....	18
2.6. Стратегија о забрани дискриминације .....	19
III УЛОГА УСТАВНОГ СУДА У ЗАШТИТИ ОД ЗАБРАНЕ ДИСКРИМИНАЦИЈЕ.....	21
3.1. Нормативна контрола .....	23
3.2. Превентивна контрола уставности закона .....	26
3.3. Конкретна (инцидентна) контрола уставности .....	27
3.4. Уставна жалба .....	28
3.5. Врсте одлука Уставног суда .....	33
IV ПРАКСА УСТАВНОГ СУДА.....	35
4.1. Одлуке у поступку нормативне контроле.....	35
4.1.1. Одлука о одбијању предлога за оцену уставности/законитости IУ-347/2005 од 22.07.2010 године.....	35
4.1.2. Одлука о утврђивању несагласности IУз-130/2017 („Сл. Гласник РС“ бр.46/2019 од 25.04.2019).....	39
4.1.3.Решење о одбацивању иницијативе бр.IУз-513/2014 од 23.09.2015 ( „Сл.Гласник РС“ бр.88/2015).....	42
4.2. Одлуке у поступку по уставној жалби .....	46

4.2.1. Уставна жалба бр. Уж-8760/2014 од 09.11.2016. („Сл. Гласник РС“ бр. 3/2017). .....	46
4.2.2. Уставна жалба бр. Уж-3804/2010 од 05.12.2012. ....	49
V Закључак.....	52
VI Литература .....	54

## I УВОД

Реч дискриминација води порекло из латинског језика „discriminare“ и означава различитост односно разноврсност. Дискриминацију карактерише свако неоправдано прављење разлике или неједнако поступање, по било ком основу, а нарочито по основу расе, пола, националне припадности, друштвеног порекла, рођења, вероисповести, политичког или другог уверења, имовног стања, језика, старости и психичког или физичког инвалидитета. Постојање дискриминације као појаве датира из периода далеке прошлости, али њено правно утемељење односно регулисање новијег је датума. Низак степен познавања ове појаве доводи до непотпуне заштите права грађана пред домаћим судовима. То најпре доводи до нестабилности у функционисању демократског поретка. Управо због штетних последица које настају, несигурности и неповерења, постојање дискриминације треба искоренити или свести на минимум постојања.

Како дискриминација погађа само мањи број људи, многи сматрају да то није значајан проблем и да не представља велику опасност. Али то није тачно. Свако од нас је потенцијална жртва, јер свако лично својство може бити основ дискриминације. У Србији живи више жена него мушкараца, 10 одсто становништва чине особе са инвалидитетом, Рома је више од пола милиона, а велики је и број припадника других националних мањина, старијих особа.

„Упоредна искуства потврђују да је за политику родне равноправности од кључног значаја ваљан институционални и правни оквир“.<sup>1</sup> У оквиру државне структуре главни чиниоци јесу институције и инструменти које стоје на располагању као и стратегије које одређују кључне приоритете и обавезе органа државне власти у области родне равноправности. Садржај људских права, посебно права која штите квалитет живота у областима у којима су жене фактички или (нормативно) дискриминисане зависе на којим основним принципима почива заједница.<sup>2</sup> Дозволе за позитивну акцију<sup>3</sup>, један је од принципа Европске Уније, онда када је прокламовала родну равноправност кроз законске и друге мере, што је изузетак принципа једнакости као недискриминације.

---

<sup>1</sup> Пајванчић, М. (2014). *Значај институционалних механизма за остваривање родне равноправности. Зборник радова Правни факултет у Нишу*, стр.26-27

<sup>2</sup> Варади, Т. Пајванчић, М. Јовановић, С. (ур.), (2020) *Родна равноправност-од једнаких права до једнаких могућности*, Београд, САНУ, стр.47

<sup>3</sup> Paakkulainen K (2015). *University Promoting Gender Equality through EU Law*. Faculty of Law Stockholm

Устав Републике Србије као акт највишег ранга забрањује дискриминацију, гарантује једнакост свих пред Уставом и законом и једнаку законску заштиту. Као важно уставом гарантовано људско право забрана дискриминације предвиђена је чланом 21. Међутим, гарантовани принцип забране дискриминације, садржан у другом делу Устава који се односи на људска и мањинска права, изричито не одређује појам дискриминације.

Примарни законски пропис у овој области, усвојен 2009. године, којим се регулише општа забрана дискриминације, облици и случајеви дискриминације као и поступци од дискриминације јесте Закон о забрани дискриминације. Темелј владавине права и демократије у једној држави огледа се између осталог и у забрани дискриминације. Због тога је усвајањем Закона о забрани дискриминације начињен врло важан корак у том правцу, будући да наша држава постепено тежи да достигне стандарде најразвијенијих држава.

Важно је напоменути, да је у нашем правном систему и раније постојала законска регулатива у овој области. Реч је о Закону о забрани дискриминације особа са инвалидитетом који датира из 2006. године. Овај закон се сматра претечом Закона о забрани дискриминације, али са врло оскудним нормама и недовољно развијеном правном регулативом. Међутим, јасно је да су се норме овог закона односиле на припаднике одређене групе, те је било неопходно развити правне механизме усмерене на заштиту појединаца или групе у односу на њихова лична својстава обзиром на њихов пол, расу, националну припадност, политичко уверење. Поред наведених аката, од великог значаја су бројна правила и обавезе садржана у међународним документима, који чине саставни део нашег правног поретка и непосредно се примењују.

Мастер рад се састоји од више кључних целина. Након увода, у другој целини биће приказан део који се односи на уставне гаранције људских права. Потом се трећа целина рада односи на улогу Уставног суда у заштити од забране дискриминације. Затим следи четврти део рада која се односи на праксу Уставног суда и на крају закључак.

Главни фокус у раду биће усмерен на анализу уставног решења принципа забране дискриминације и случајева који су се због повреде наведеног права водили пред Уставним судом Републике Србије. У делу који се односи на уставну жалбу и нормативну контролу, биће приказане одлуке Уставног суд. Исто тако, извршена је и анализа одредаба Устава и одлука Уставног суда у предметима везаним за ову област.

Пажња ће бити посвећена и заштити овог права у оквиру међународних институција и међународних докумената.

Циљ аутора мастер рада је да прикаже начин на који се пред Уставним судом штити и остварује наведени принцип. Даље се кроз рад приказују негативне последице постојања дискриминације у односу на поједница или на друштвену заједницу. Правна средства и механизми који стоје на располагању у циљу заштите од ове негативне друштвене појаве, начин су да се смањи утицај и штетне последице дискриминаторског деловања. Адекватно санкционисање дискриминаторског поступања доприноси и јача свест других лица о штетним последицама насталим деловањем исте. То је један вид генералне и специјалне превенције, што најпре подразумева „заstraшивање“ потенцијалних дискриминатора, али и вршење утицаја на дискриминатора који је већ учинио акт дискриминације.

## II УСТАВНЕ ГАРАНЦИЈЕ ЉУДСКИХ ПРАВА

Сасвим је сигурно да су основна права човека један од најзначајнијих елемената правне државе. Јасно је да се демократија не своди само на људска права, али је извесно да не можемо говорити о демократији уколико она нису гарантована. Сва достигнута права човека немају једнако значење. Поједине категорије основних права имају само једну функцију која се односи на гарантовање индивидуалне слободе од деловања органа јавне власти. Временом је већина основних права достигла ниво објективног значења који су карактеристични за демократски правни поредак. Значењу основних права као субјективних одбрамбених права појединаца кореспондира њихово објективно правно значење: за државну власт основна права су негативне компетенционе норме.<sup>4</sup>

Људска права чине саставни део уставних докумената, још из ранијих периода онда када су се водиле „борбе“ за признавање основних људских права. Правило је да Устав, не дефинише основна права, али се из каталога јасно може закључити којим правима се може признати ранг уставом гарантованих права, какве погодности су њиме гарантоване али и правне последице истих. Најчешће је уставни каталог људских права насловљен изразом „основна права“, међутим такво одређење може бити чисто формално. Међутим, најзначајније у уставном одређивању људских права јесте везивање одређеих последица за одређена уставом гарантована права.<sup>5</sup> Уставом се успоставља хијерархијска норма и она је услов интерпретације. Као највиши објективни принципи заједнице и као непосредно применљиво уставно право, основна права успостављају хијерархијски однос између уставног текста и закона, тако да било која законска одредба којом се крши било које право је неважећа *ab initio*. Модерне уставе карактерише то што се посебна пажња посвећује заштити људских права, поред тога што су у њима садржани каталози основних права. Поред класичних облика судске заштите-кривично, цивилно и управно судовање, европски судови предвиђају и нове облике судске, укључујући и уставносудске и вансудске заштите људских права.

---

<sup>4</sup> Упор.К, Hese. (1982). *Grundzuge des Verfassungsrechts des Bundestrepublik Deuthschland, 13Auf.Heidelberg* S.118; Стојановић Д (1995). Уставно судство и заштита права и слободе човека и грађанина. *Правни живот*, стр.185

<sup>5</sup> Стојановић Д.М. (1989). *Основна права човека-људска права и слободе у уставима европских држава*, Ниш, стр.51

## **2.1. Правни извори људских права у Србији**

Извори људских права, као и извори права у општем смислу, користе се за означавање правних прописа у којима је садржана материја људских права. У Србији такви прописи су бројни и разноврсни. Посматрајући изворе права са аспекта њиховог порекла можемо говорити о унутрашњим и међународним изворима права. У унутрашње изворе спадају Устав, закон и одлуке Уставног суда. У погледу међународних извора људских права могу се набројати бројни међународни уговори, који обавезују нашу државу, а међу њима значајно место заузима Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода. Хијерархијски посматрано на првом месту долази Устав Србије, затим ратификовани међународни уговори, закон и одлуке Уставног суда. Устав Србије (2006) налази се на врху хијерархијске лествице извора права, а каталог људских и мањинских права која су садржана у њему чине основу правног поретка Републике Србије.

Републику Србију обавезују и бројни међународни уговори који регулишу област људских права и који се појављују као значајан извор људских права. Највећи број таквих уговора ратификован је у време постојања СФРЈ, СРЈ и Државне заједнице Србија и Црна Гора, а део нашег правног система постали су сукцесијом држава у којима је Србија имала статус републике, односно федералне јединице државе чланице. Србију данас обавезују одредбе бројних универзалних уговора, који су склопљени под окриљем Уједињених нација, као нпр. Међународни пакт о грађанским и политичким правима, Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима, Међународна конвенција о укидању дискриминације према женама, Конвенција о правима детета, Конвенција против мучења и других свирепих, нечовечних и понижавајућих казни или поступака. На регионалном плану највећи значај припада Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода. „Отуд, међународна права људских права и уставно право људских права не треба посматрати као ривалске нормативне поретке који се међусобно искључују. Њихов однос није заснован на конфликту, већ на комплементарности“.<sup>6</sup> Главна карактеристика међународних механизма заштите је та да су супсидијарног карактера и они се примењују у случају неадекватне заштите људских права на нивоу националног права.

---

<sup>6</sup> Симовић, Д. (2019). Уставна начела остваривања људских права у Републици Србији. *Зборник радова Правни факултет у Косовској Митровици*. стр.353-354



У Републици Србији, донет је велики број закона којима се у одређеним сегментима уређују људска права, као нпр. Закон о забрани дискриминације, Породични закон, Кривични законик, Закон о раду, Закон о високом образовању, или њихова заштита, као нпр. Закон о заштитнику грађана, Закон о Уставном суду. Законом се може прописати начин остваривања људских права, само је то Уставом изричито предвиђено или ако је то неопходно за остварење појединог права због њихове природе, при чему закон не сме да утиче на суштину зајемченог права. Законодавна интервенција у виду обликовања основних права посебно је значајна за практично оставривање социјално-економских и културних права. Значај закона као извора људских права препознаје се и у чињеници да Народна скупштина већином гласова народних посланика одлучује о законима којима се уређује уживање индивидуалних и колективних права припадника националних мањина и прописују мере одступања од људских и мањинских права у ратном и ванредном стању. Одлуке Уставног суда Србије, препознају се као специфичан и значајан извор људских права. Имајући у виду широко постављену надлежност Уставног суда са аспекта људских права од посебне важности су одлуке које Уставни суд доноси у поступку апстрактне оцене уставности закона и међународних уговора, који су извор људских права. Формално-правно посматрано овим одлукама се не остварује уставна норма, али се интерпретирају уставне одредбе о људским и мањинским правима. Ове одлуке су коначне, обавезујуће и имају дејство према свима (*erga omnes*).

## ***2.2. Људска права и уставна права***

Данас, можемо говорити о заштити права која се остварују на међународном нивоу и заштити која се оставрује на унутрашњем плану. На тој основи можемо говорити о постојању уставних и људских права. Термином уставна права, означавамо права, која су заштићена националним уставом. Термином људска права, означавамо међународно призната права.

Основна права се могу посматрати са консенсуалног, недпозитивног (наддржавног) и институционалног аспекта.<sup>7</sup> Консенсулани аспект ослања се на чињеницу, да основна права произилазе из неког политичког акта, који изражава

---

<sup>7</sup> Neuman, G. (2002). Human rights and Constitutional Right: Harmony and Dissonance. *Stanford Law Review*, p.1865

сагласност свих релевантних политичких актера, односно народа. Надпозитивни аспект долази до изражаја код неких основних права, али је посебно значајан у контексту међународних људских права, јер ову категорију међународних уговора разликује од међународних уговора у у општем смислу управо то што се првенствено састоје у обавези државе да поштује одређене принципе у потупању са својим грађанима. Институционални аспект основних права требало би да преставља не само трећи извор њихове легитимности, већ радије да одржава практична ограничења приликом израде и тумачења права, која вуку легитимитет из надпозитивне или консенсуалне основе или и једног и другог. Институционални аспект може бити оправдан својим доприносом у ефективној заштити ових права.<sup>8</sup> У оквиру система националних уставних права и унутар међународног система људских права, однос између поменутих три аспекта основних права може бити комплексан и може резултирати различитим тумачењем основних права на међународном, односно, уставном нивоу. Разлике које постоје у погледу ова два система права могу се делом објаснити чињеницом, да је међународно право регулисало искључиво хоризонталне односе суверених држава. Значајна трансформација у овом настаје оног тренутка када појединци, а не само државе, добијају права и дужности у међународном праву. Уосталом, систем људских права не обавезује државу мимо њене воље и тиме се одговорност за поштовање међународних права преноси на државу потписницу.

Развој међународних извора људских права и међународних институција, показује потребу да права не само буду уграђена у међународне инструменте, већ и да буду ефикасно заштићена. Међународни систем људских права настао је и развијао се на подлози која укључује домаћи уставни систем људских права. Међународно право о људским правима има првенствено за циљ да заштити појединца и групе у односу на државе и њихово деловање.<sup>9</sup>

Језгро међународног права људских права и домаћег уставног права, изграђено је на језгру индивидуалне слободе и ограничења државних мера.<sup>10</sup> И један и други систем, посебно у односу на грађанска и политичка права, људска права или грађанске слободе дизајниране су да осигурају да неће доћи до мешања државе, односно да ће до њеног деловања доћи само ако је то неопходно и тако да буде пропорционално и

---

<sup>8</sup> Настић, М. (2014). *Примена Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода у поступку пред националним Уставним судовима*, Ниш, стр.17-18

<sup>9</sup> Shelton, D. (2002) "Protecting Human Rights in a Globalized World", *Boston College International & Comparative Law Review*, No.2, , p. 273

<sup>10</sup> Настић М, *op. cit.* стр.20

објективно оправдано. Домаћи стандарди могу утицати и на међународне концепције права и прихватљивости државне акције и обрнуто. Због тога је врло значајно да домаћи и међународни судови буду обавештени о узајамној пракси и тумачењу обима и садржаја релевантних права. Користећи међународно право људских права као помоћ у уставном тумачењу права развијамо синергију са домаћим правом људских права, чиме се омогућава хармонизација ових органа и остварује ефективна заштита људских права на унутрашњем плану.

У том контексту, јасно је да међународно право људских права, преферира ефикасну заштиту на домаћем, унутрашњем плану, јер су међународни судски органи дизајнирани тако да играју доупнску улогу. То се најбоље изражава у захтеву да се обраћање међународним судским институцијама може уследити након што су искоришћена сва домаћа правна средства. Међународно право људских права треба да одржава заједничке вредности и фундаменталне принципе, али да по потреби, синергичан партнер домаћем уставном праву.<sup>11</sup>

Након Другог светског рата, развој европског система заштите људских права одвија се под окриљем Европске конвенције и Европског суда за људска права, али и развој националних система уставносудске заштите основних права, под вођством националних уставних судова. Развој ових система људских права, одвијао се и даље се одвија на европском простору и под деловањем истих социјалних, политичких, економских, културних фактора.

### ***2.3. Људска права у Уставу Србије***

У Уставу Републике Србије (2006) део о људским правима подељен је у три тематске целине у правно-техничком погледу: 1) Основна начела, 2) Људска права и слободе, 3) Права припадника националних мањина. Устав Србије, као основна начела на којима су заснована људска и мањинска права, препознаје начело непосредне примене зајемчених права, сврха уставних јемстава, ограничење људских и мањинских права, принцип забране дискриминације и начело заштите људских и мањинских права и слобода. У оквиру главе „Људска права и слободе“ Устав препознаје либерална, политичка, затим социјална, економска и културна права. „Ова права делом су изожена

---

<sup>11</sup> Londras, F.de. (2009). International Human Rights Law and Constitutional Right. *International Review of Constitutionalism*, No.2, pp.307-328

као субјективна права, а делом као социјална програмска начела<sup>12</sup>. У погледу персоналног важења, Устав Србије разликује права чији је титулар свако лице<sup>13</sup> и права која се гарантују свим грађанима.<sup>14</sup> Уставом није успостављен форманоправни ранг између појединих уставних права. Међутим разлике ипак постоје у начину гарантовања појединих права. Значајан број права, пре свега социјално-економских права, јемчи се у складу са законом.<sup>15</sup>

Дакле, Устав не примењује материјалну класификацију основних права, тачније не групише људска права према њиховој сродности, животним односима или неком другом садржајном мерилу.

Устав Србије (2006) више не предвиђа листу основних дужности грађана, нити успоставља јединство између права и дужности, што је уобичајени манир социјалистичке уставности. У погледу персоналног важења, Устав прави разлику између људских и грађанских права. Титулари прве категорије су сви људи који законито бораве на територији Републике Србије. Људска права су обично гарантована формулном „свако има право на“ или „нико не може“. Насупрот томе, грађанска се гарантују формулом „грађани имају право“ или „јемчи се грађанима“. Највећи број политичких права и слобода уживају једино грађани Републике Србије, дакле, њени држављани. Посебан значај за људска и мањинска права има начело једнакости, односно забрана дискриминације која је неопходна правна претпоставка њихове општости и универзалности.

Ваља нагласити да основна права не могу да важе неограничено. Због тога се свако основно право појављује као ограничена категорија. Основна права гарантова су уставом, те је потребно да сва ограничења буду предвиђена у уставном тексту. Свако основно право има своје границе тамо где се завршава његов „стварни“ домет или нормативно подручје.<sup>16</sup> Ограничење основног права не сме да иде даље од онога што је неопходно, мора да буде сразмерно, да одговара значају основног права. Дакле, потребно је поставити границе, али тако да постављена ограничења буду општа. Сви државни органи, нарочито судови, у обавези су да воде рачуна о суштини права које се ограничава, важности сврхе ограничења, природи и обиму ограничења, односу

<sup>12</sup> Стојановић, Д.М. (2006). *Устав Републике Србије (поговор)*. Ниш: Правни факултет, стр.11

<sup>13</sup> Као нпр. достојанство и слободан развој личности (чл.2), право на слободу и безбедност (чл.27), право на правично суђење (чл.32), слобода кретања (чл.39)

<sup>14</sup> Као нпр. изборно право (чл.59), слобода окупљања (чл.54), право на учешће у управљању јавним пословима (чл.53)

<sup>15</sup> Чл.60 гласи „Јемчи се право на рад, у складу са законом“. Чл.59 гласи „Јемчи се право наслеђивања, у складу са законом“.

<sup>16</sup> Стојановић, Д.М. (2014). *Уставно право*. Ниш, стр.223

ограничења са сврхом ограничења и о томе да ли постоји начин да се сврха ограничења постигне мањим ограничењем права.

Устав Србије садржи одредбе о одступању од људских и мањинских права у стању државне нужде.<sup>17</sup> Мере одступања од људских и мањинских права допуштене су само у обиму у коме је то неопходно, али ни у ком случају нису дозвољене у погледу низа права која су најнепосредније везана за људску личност. Одступања су искључена за: право на људско достојанство, право на живот, неповредивост физичког и психичког интегритета, забрану ропства и принудног рада, човечно поступање са лицима лишаних слободе, право на правично суђење, право сигурности у казненом праву, право на правну личност, право на држављанство, слободу мисли, савести и вероисповести, приговор савести, забрану изазивање расне, националне и верске мржње, право на закључење брака и равноправност супружника, слобода одлучивања о рађању, права детеа и забрана насилне асимилације.

У другом делу Устава Републике Србије посебна пажња посвећена је људским правима. Ова материја обухвата готово више од 60 чланова. У њему је регулисан готово сваки сегмент најважијих људских права, почев од права на живот па до права на образовање. Права зајемчена Уставом непосредно се примењују. Члан 18. став 2 Устава Републике Србије превиђа „Уставом се јемче, као таква, непосредно примењују људска и мањинска права зајемчена општеприхваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговорима и законима.“ Остваривање ових права може се прописати и законом, али само ако је то изичито Уставом предвиђено или је непоходно због природе појединог права. У оваквим околностима, закон ни на који начин не сме да утиче на суштину гарантованог права.

Члан 19 Устава предвиђа „Јемства неотуђивих људских и мањинских права у Уставу служе очувању људског достојанства и остварењу пуне слободе и једнакости сваког поједница у привредном, отвореном и демократском друштву, заснованом на начелу валадавине права“. Из ове уставне формулације, јасно и недвосмислено се може закључити да се гаратовањем основних људских и мањинских слобода остварује принцип владавине права и јача развој демократије.

Међутим, јасно је да у неким ситуацијама постоји потреба да се зајемчена уставна права и ограниче законом, без задирања у суштину права у оном обиму који је потребан да се уставна сврха ограничења задовољи у демократском друштву. То је

---

<sup>17</sup> Члан 202 Устав Републике Србије, *Сл. гласник РС*, бр.98/2006 и 115/2021

јасно формулисано у члану 20. став 2. Устава „Достигнути ниво људских и мањинских права не може се смањивати“. У том случају, постоји обавеза свих државних органа, а нарочито судова, да воде рачуна „о суштина права које се ограничава, важност сврхе ограничења, природи и обиму ограничења, односу ограничења са сврхом ограничења и о томе да ли постоји начин да се сврха ограничења постигне мањим ограничењем права“.<sup>18</sup>

Највишим правним актом у нашој држави, у шестом делу успостављена је и надлежност Уставног суда. Самосталан и независан државни орган који има најзначајнију улогу у заштити гарантованих људских права и слобода. Одлуке Уставног суда су коначне, обавезујуће и извршне.

Поред људских права, уставом се штите и гарантују права припадника националних мањина. Припадници националних мањина уживају и додатна, индивидуална или колективна права. Индивидуална права се остварују појединачно, док се колективна у заједници са другима, у складу са Уставом, законом и међународним уговорима. Када је реч о мањинским правима, може се приметити да уставна листа права припадника националних мањина изузетно обимна. Због тога се може закључити да је Србија у области заштите националних мањина, на уставноправном нивоу, добрим делом задовољила међународне стандарде.

Уставом је успостављена хијерархија домаћих и међународних општих правних аката. Члан 194. Став 3 Устава гласи „Сви закони и други општи правни акти донети у Републици Србији морају бити сагласни са Уставом.“ Саставни део правног поретка Републике Србије јесу и потврђени међународни уговори и општеприхваћена правила међународног права и они не смеју бити у супротности са Уставом. Уз то наш Устав изричито наводи да „закони и други општи акти донети у Републици Србији не смеју бити у супротности са потврђеним међународним уговорима и општеприхваћеним правилима међународног права“.

#### ***2.4. Антидискриминационе одредбе Устава Републике Србије***

Главна одлика модерних држава огледа се и у гарантовању начела једнакости, које подразумева уживање једнаких права и могућности. То је један од начина заштите од самовољног и арбитрарног поступања органа државне власти, јер се најефикаснија

---

<sup>18</sup> Члан 20. став 3. Устава Републике Србије, *Сл. гласник РС*, бр.98/2006 и 115/2021

заштита остварају онда када правила која се доносе под истим условима важе једнако за све. Основна претпоставка за уживање свих људских права огледа се у прокламовању начела једнакости.

Највиши правни акт Републике Србије, садржи значајан број одредаба антидискриминационе приорде, али најзначајанија међу њима садржана је у члану 21. став 3 Устава. Наведеном нормом Забрањена је 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“. Устав из 2006. године истовремено садржи мере „позитивне дискриминације“ и указује да се дискриминацијом „не сматрају посебне мере које Република Србија може увести ради постизања пуне равноправности лица или групе лица која су суштински у неједнаком положају са осталим грађанима.“ Међутим, како овај назив садржи саму реч дискриминација и поред тога што је позитивна и даље као да подсећа на неку неједнакост, у пракси се она због тога замењује термином „афирмативне мере“.

Наш Устав пружа гаранције у виду судске заштите сваком лицу коме је повређено или ускрћено неко људско или мањинско право, као и право на уклањање последица које су настале повредом . Даље, Устав предвиђа и одређен број одредаба које садрже посебне антидискриминационе гаранције. Примера ради, овде је реч о „слободи мисли, савести и вероисповести“, „слободи мишљења и изражавања“, „слобода изражавања националне припадности“, „слобода медија“, „слобода окупљања“, „слобода удруживања“, „здравствена заштита“, „социјална заштита“, „пензијско осигурање“.

И поред разлика које постоје када је реч о забрани дискриминације и начелу једнакости, ова два принципа Уставом зајемчена имају уску повезаност. Дискриминаторско разликовање је изричито забрањено, али свако разликовање не подразумева постојање дискриминације. У одређеним околностима, постоје ситуације, када је прављење разлике допуштено и оправдано, односно када не постоји намера стављања у неједнак положај неког лица с обзиром на његова лична својства. Опште начело једнакости укључује забрану дискриминације, али садржи и могућност за предузимање посебних мера (афирмативне акције) према лицима, односно групи лица која се налазе у неједнаком положају ради постизања њихове пуне равноправности,

заштити и напретка, и за увођење колективних права националних мањина, као и за сузбијање стереотипа.<sup>19</sup>

Међу начелним одредбама Устава о људским и мањинским правима је и општа норма о забрани дискриминације. Смисао уставне забране дискриминације јесте да се обезбеде основне претпоставке да се сва друга људска права која Устав гарантује остварују под једнаким условима.<sup>20</sup> Међутим, изричита норма о забрани дискриминације, не упућује на норме које санкционишу њено постојање односно, не упућују на могућност законодавца да то питање ближе регулише. Поред опште одредбе о забрани дискриминације, Устав садржи посебну одредбу која гарантује једнакост жена и мушкараца, у том смислу постоји обавеза државе на води политику једнаких могућности, као и одредбу која забрањује сваки вид дискриминације припадника националних мањина.

Устав посебно забрањује следеће облике дискриминације: непосредну дискриминацију, посредну дискриминацију, повреду начела једнаких права и обавеза, позивање на одговорност, удруживање ради вршења дискриминације, говор мржње и понижавајуће поступање и кажњавање. На први поглед, стиче се утисак, да се сви наведени облици дискриминације налазе у истој равни, али су само два основна облика дискриминације - непосредна и посредна. Остали побројани облици могу се сврстати у једну од две наведене категорије.

Кључни законски пропис у циљу заштите и сузбијања дискриминације јесте Закон о забрани дискриминације. Члан 1. став 1. поменутог закона предвиђа „Овим законом уређује се општа забрана дискриминације, облици и случајеви дискриминације као и поступци заштите од дискриминације“. Овим примарним законским актом јемчи се пре свега једнакост „сви су једнаки и уживају једнак положај и једнаку правну заштиту, без обзира на лична својства“. Постоји обавеза свих да постују начело једнакости, односно забрану дискриминације.

Поред Закона о забрани дискриминације, норме антидискриминационе природе садржи још и Закон о раду, Закон о здравственој заштити, Закон о високом образовању, Породични закон, Закон о спорту, Закон о уставном суду. Овим законским прописима, гарантује се једнака могућност и шанса у остваривању права на рад, образовања,

---

<sup>19</sup> Петрушић, Н. Крстић, И. Маринковић, Т. (2016) *Коментар Закона о забрани дискриминације*. Београд. стр.44

<sup>20</sup> Пајванчић, М.(2009). *Коментар Устава Републике Србије*. Београд. стр.18



здравствене заштите, без прављења било какве разлике у односу на лична својства субјеката права.

## ***2.5. Међународни споразуми и конвенције***

Устав уређује хијерархију правних прописа у правном поретку Републике Србије, прописујући да су потврђени међународни уговори и општеприхваћена правила међународног права саставни део унутрашњег правног система, да се непосредно примењују и да имају примат над домаћим правним прописима. У нашем праву, прихваћен је монистички приступ који подразумева да су потврђени и објављени међународни уговори саставни део унутрашњег правног поретка и да имају примат у односу на законе. Такође, уставом је изричито потврђена њихова непосредна примена, што значи да грађани могу остварити права и слободе на основу међународних споразума пред праосудним органима. Права и слободе зајемчена Уставом, свако физичко и правно лице може остварити обраћањем међународним институцијама. Конкретно, када је реч о заштити од дискриминације, постоји могућност да грађани Србије упуте представку Европском суду за људска права као и Комитету за људска права Уједињених нација.

Поред наведене Конвенције, од значаја за област људских права, али и заштиту од дискриминације, важну улогу имају и акти Уједињених нација – Повеља Уједињених нација, Међународни пакт о грађанским и политичким правима, Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима, УН Конвенција о елиминацији свих облика дискриминација жена. Члан 1. Повеље УН предвиђа да је „један од циљева Повеље да се промовише и подстичу људска права, без обзира на расу, пол, језик и вероисповест“. Члан 26. Међународног пакта, са друге стране детаљно дефинише заштиту од дискриминације „Сва су лица једнака пред законом и имају право без икакве дискриминације на подједнаку заштиту закона. У том смислу, закон мора да забрањује сваку дискриминацију и да обезбеди свим лицима подједнаку и успешну заштиту против сваке дискриминације, нарочито у погледу расе, боје, пола, језика, вере, политичког или другог убеђења, националног или социјалног порекла, имовног стања, рођења или сваког другог стања”.<sup>21</sup>

---

<sup>21</sup> Члан 26 Међународног Пакта о грађанским и политичким правима „Службени лист СФРЈ“, бр.7/71

### **2.5.1. Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода**

Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода усвојена је 4. новембра 1950. године, ступила је на снагу 3. септембра 1953. године и од тог тренутка се континуирано примењује и истовремено унапређује у материјалном и процесном смислу.<sup>22</sup> Потреба за њеном изменом и допуном бројним Протоколом, јавила се онда када су се људска права ширила и развијала и када је код људи све више јачала свест о значају о унапређењу људских права. Усвојени додатни Протоколи, обавезујући су једино за државе које су их потписале и ратификовале. Велики допринос прилагођавању Конвенције савременим токовима дао је Европски суд за људска права, својим схватањима Конвенције као живог инструмента. Истовремено, трансформисан је и систем надзора над применом Конвенције и од политичког развио се у правни. Улога и значај који се Конвенцији придаје у унутрашњем уставном системима могуће је сагледати имајући у виду каталог основних права који она садржи, њену правну природу и место које јој припада у хијерархији унутрашњих правних аката. Главна карактеристика Конвенције јесте та, што у центру пажње ставља појединца и његова права, за разлику од других сличних аката који се баве систематским и масовним кршењима.

На самом почетку примене, Европска конвенција је предвиђала тзв. акцесорну забрану дискриминације. То је најпре подразумевало, да се постојање дискриминације везивало искључиво за права и слободе која су гарантована у Европској конвенцији. “Уживање права и слобода предвиђена у овој Конвенцији обезбеђује се без дискриминације по било ком основу, као што су пол, раса, боја коже, језик, вероисповест, политичко или друго мишљење, национално или социјално порекло, веза с неком националном мањином, имовно стање, рођење или други статус.“ Међутим, временом је постало јасно да акцесорна забрана дискриминације није довољна, те је њен обим заштите проширен Протоком 12 тзв. универзалном забраном. Све државе које су потписнице Конвенције предвиђају дискриминацију у односу на било који важећи национални закон: “Свако право које закон предвиђа оствариваће се без дискриминације по било ком основу као нпр. полу, раси, боји коже, језику, вероисповести, политичком и другом уверењу, националном или друштвеном пореклу, повезаности са националном мањином, имовини, рођењу или другом статусу. Јавне

---

<sup>22</sup> Настић, М. *op.cit.*, стр.23

власти неће ни према коме вршити дискриминацију по основима као што су они поменути у ставу 1”.<sup>23</sup>

## ***2.6. Стратегија о забрани дискриминације***

Влада Републике Србије усвојила је нову Стратегију превенције и заштите од дискриминације за период од 2022. до 2030.године.<sup>24</sup> Правни основ за доношење поменуте Стратегије, налази се у члану 38. Закона о планском систему Републике Србије, јер је њиме предвиђено да на републичком нивоу документ јавних политика усваја Влада, осим ако посебним законом није другачије регулисано. Потреба за усвајњем новог стратешког документа за наредни временски период настала је онда када да је истекло важење претходне Стратегије за период од 2013. до 2018. године, али и тежња за сталним усаглашавањем националног правног оквира са међународним антидискриминационим стандардима. Доношење Стратегије било је неопходно и због тога што су и бројна истраживања спроведена у овој области показала да је дискриминација и даље заступљена, односно да у друштву постоје неједнакости које је потребно сузбити.

Поред горе поменутог документа, Влада Републике Србије усвојила је и Акциони план за спровођење Стратегије превенције и заштите од дискриминације за период 2022-2023.године („Сл. гласник РС, бр.112/22). У својој основи Акциони план представља документ јавне политике у коме је предвиђено остваривање општих и посебних циљева наведених у Стратегији превенције и заштите од дискриминације за период од 2022. до 2023. године.

На седници одржаној 20. јануара 2022.године Влада Републике Србије усвојила је Стратегију превенције и заштите од дискриминације. Стратегијом је прописан рок од 90 дана од дана усвајања Стратегије у коме је потребно припремити и усвојити Акциони план за њено спровођење. И поред предвиђеног рока, примена Акционог плана уследила је 30. септембра 2022.године. То у ствари ствара страх од ризика за остваривање бројних активности усмерених на заштиту од аката дискриминације, јер је евидентно да и раније важећа Стратегија за период 2013-2018. године, имала недостатке у виду испуњавања постављених активности.

---

<sup>23</sup> Члан 1 Протокола број 12 уз Конвенцију за заштиту људских права и слобода

<sup>24</sup> Сл. гласник Републике Србије, бр.12/22

Према истраживањима која су спроведена последњих година, у Стратегији се наводи да је у Републици Србији дискриминација и даље присутна у значајној мери. „Овај проблем није сагледан анализом положаја група које су у већем ризику од дискриминације, него анализом стања у приоритетним областима, ради целовитости сагедавања проблема и формулисања адекватних мера и активности којима се стање може унапредити“. Иначе, то је новина у односу на раније важећу Стратегију која се односила на групе које су биле изложене већем ризику од дискриминације. Реч је о 1) националним мањинама; 2) жене; 3) особе са инвалидитетом; 4) старије особе; 5) деца; 6) избеглице, итерно расељена лица и друге угрожене мигрантске групе; 7) верске мањине; 8) лица чије здравствено стање може бити основ дискриминације.

Стратегија се заснива на следећим принципима:

1) равноправност и недискриминација; 2) једнаке могућности и инклузивна једнакост; 3) родна равноправност; 4) међусекторски и мултидисциплинарни приступ кроз константну сарадњу у деловању свих актера на свим нивоима; 5) партиципативност; 6) стално прикупљање статистичких података, анализа и евалуација постигнутих резултата ради креирања нових мера и активности; 7) поштовање људских права и слобода свих грађанки и грађана Републике Србије.

„Општи циљ Стратегије је да припадници група које су у ризику од дискриминације имају изједначене могућности да на равноправној основи са другима уживају сва људска права и слободе, као и унапређена ефикасност система превенције и заштите од дискриминације у свим областима и на свим нивоима“.<sup>25</sup>

Поред тога предвиђена су и четири нова циља који се односе на следеће области деловања: 1) усклађено национално законодавство са међународним антидискриминационим стандардима и праксом; 2) системски уведена антидискриминациона перспектива у креирање, спровођење и праћење јавних политика; 3) унапређена равноправност и већа друштвена укљученост припадника група које су у ризику од дискриминације; 4) унапређен систем превенције и заштите од дискриминације.

Јасно и недвосмислено је у Стратегији наведено да је неопходна сарадња свих заинтересованих страна и надлежних институција, како би се оставрио планирани циљ и сврха у заштити од дискриминације.

---

<sup>25</sup> Људска права у Србији у 2022 години, (2023) *Заштита и остваривање права појединих категорија становништва*, Београдски центар за људска права, Београд, стр.346

### III УЛОГА УСТАВНОГ СУДА У ЗАШТИТИ ОД ЗАБРАНЕ ДИСКРИМИНАЦИЈЕ

Тежња за безбедним и уређеним животом, наметнула је потребу да друштво од самог свог настанка почива на бројним и различитим правилима. Како су се ова правила временом множила, настала је и потреба за њиховом кодификацијом у виду првог устава у формалном смислу, али и кроз доношење закона и других правних аката у различитим друштвеним областима. Заштита људских права и интереса, поверена је правосудним органима, међу њима, најзначајнију улогу имају уставни судови. Данас Уставни суд представља орган без чијег би постојања било незамисливо одржавање реда, мира и дисциплине, поштовање основних државних правила, слобода и права мањина и појединаца, односно заштите уставности<sup>26</sup>.

Први корени настанка Уставног суда везују се за Аустрију. Његовим творцем сматра се Ханс Келзен, који је заједно са Мерклом, развио „теорију степена у стварању и примени права“.<sup>27</sup> Док је у нашем правном поретку, ова врло значајна инстанца први пут уведена 1963. године Уставом Југославије. Узимајући у обзир промене које су се десиле од тренутка увођења у правни систем па до данас, јасно је да је суштина овог органа остала иста. Најпре је било потребно да се његово постојање прилагоди потребама и објективној стварности. Важећи Устав Републике Србије из 2006. године регулише ову материју у свом шестом делу. Круцијална новина уведена овим Уставом односи се на институт уставне жалбе, по угледу на немачко уставно судство. То наравно, није једина функција која улази у опсег надлежности Уставног суда, већ се тај делокруг свакако односи и на заштиту основних људских и мањинских права и слободе кроз наведени институт, али то још укључује и директну или апстрактну контролу уставности и законитости нормативних аката.

У поређењу са другим европским уставним судовима лако се може установити да је српски модел уставног правосуђа снадбевен једном од најобимнијих надлежности. Због тога није ни далеко тврдња да је уствотворац претерао у „оптерећењу“ Уставног суда, нагомилавши му задатке које уставно правосуђе нужно не мора да обавља.<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup> Кијевчанин, Р. (2019). Надлежност Уставног суда у Републици Србији. У: Мировић, Д. *Право у функцији развоја друштва*. Косовска Митровица. стр.687-688

<sup>27</sup> *Ibid.*

<sup>28</sup> Изражавајући бојазан да ће Уставни суд бити“ један од најоптерећенијих Уставних судова Европе“, О.Вучић оцењује да је на њему „велики терет да безмало све, а велику већину поуздано, неуставног и незаконитог поступања устврди, и својим одлука, у границама својих уставних овлашћења

Проширену надлежност, додуше, прати повећан састав Уставног суда, али је упитно да ли је то довољна компензација за масивни круг послова које би уставно просвосуђе требало да обавља.

Надлежност Уставног суда утврђена је Уставом, и то не само у матичном делу који је посвећен овој институцији, него и нематичном делу Устава.<sup>29</sup> Чини се да је листа надлежности затворена, тако да се не би могла проширити законом. Сумњу у овај закључак, међутим, побуђује уставна норма по којој Уставни суд „врши и друге послове одређене Уставом и законом“, након што су побројана питања о којима Уставни суд одлучује. Ни овај закључак не би се могао безрезервно прихватити, јер је сам Устав таксативно навео круг питања која се уређују овим законом, а то су уређење Уставног суда, поступак пред Уставним судом и правно дејство њихових одлука. Може се закључити да се надлежност Уставног суда утврђује и мења једино Уставом, док се „послови“ који се не сматрају компетенцијама Уставног суда могу предвиђати законом. Ако би се компетенције Уставног суда „случајно“ промениле законом, било проширивањем било сужавањем његове надлежности, не би постојале уставне сметње да Уставни суд такав закон подвргне устаносудској контроли, и након тога његове одредбе стави ван снаге. У том погледу изузетак не би био ни Закон о Уставном суду. Уставна надлежност Уставног суда обухвата како традиционалне, тако и нове компетенције уставног судства.<sup>30</sup> Језгро надлежности Уставног суда чине нормативна контрола права првобитно, конкретна и превентивна контрола, само као теоријска могућност, али је сасвим извесно да у пракси доминира одучивање по уставним жалбама грађана.

Уставни суд Србије представља посебан, специфичан и независан орган државне власти, чија је основа одлика „чуvara“ уставности, владавине права и саме демократије, што се унапређује развој и јача постојање цивилизације и савремене државе.

Јасно се може видети и закључити, да је овај орган државне власти, од момента настанка па до данас, претрпео бројне трансформације, нарочито у погледу његове надлежности. Његова „проширена“ надлежност у виду бројних функција које су му поверене, довело је до тога да Уставни суд постане „преоптерећен“ у свом раду. То најпре доводи до гомилања бројних предмета, практично постоји застој у самом раду и

---

Вучић, О. *Историјат уставног судства на тлу бивше Југославије*; Вучић, О.Петров, В.Симовић, Д. (2010). *Уставни судови бивших југословенских република*, Београд, стр.93.

<sup>29</sup> Устав Републике Србије

<sup>30</sup> Стојановић, Д.М. (2017). *Уставно судство: Уставни суд Републике Србије*, Ниш, стр.28

функционисању. То се добрим делом одражава и на потребу грађана да се услед „неделотворности“ рада Уставног суда, обратe међународној инстанци у Стразбуру – Европском суду.

Функционисање савремене државе без Уставног суда свакако је незамисливо, што се добрим делом може потврдити ставом, Марсела Прело „судска контрола уставности у области организације државе највећи допринос човечанству после енглеског парламентаризма, а Уставни суд најјача брана тираније владајућег слоја, па се следствено томе морају уложити велики напори за отклањање препрека које постоје у овој области“.<sup>31</sup>

У наставку мастер рада, бити презентоване најзначајније карактеристике функција која обавља Уставни суд, у виду нормативне контроле и уставне жалбе. То нису једине надлежности које чине делокруг његовог рада, али свакако јесу најзначајнији опсег заштите зајемчених људских и мањинских права као и основних слобода које су гарантоване највишим правним актом у нашој држави.

### **3.1. Нормативна контрола**

Врло често се у пракси, поставља питање да ли ефикасна заштита уставних права захтева систем снажне судске ревизије? Стога постоје дубоко неслагања између појединаца око њихових преферираних тумачења уставних права.<sup>32</sup>

Као стандарна надлежност Уставног суда, апстрактна нормативна контрола или надлежност решавања апстрактних уставних спорова обухвата оцену уставности и законитости свих нормативних, тј. општих правних аката у правном поретку, како државних прописа, тако и општих аката субјеката који се не сматрају делом државног апарата. То је основна надлежност Уставног суда, али су њени модалитети, обим и мерила контроле значајно проширени. Поред класичне репресивне или накнадне контроле која се примењује након ступања на снагу нормативног акта, пошто су његове нормe већ постале део важећег права, сада постоји могућност претходне или превентивне контроле уставности. Ова контрола је применљива у два случаја: прво, у односу на законе, који су изгласани, а нису проглашени, и друго, у односу на одлуке аутономне покрајине, које нису ступиле на снагу. У оквиру нормативне контроле права

---

<sup>31</sup> Кијевчанин Р. *op.cit.* стр.700

<sup>32</sup> W. Sadurski (2002). Judicial Review and the Protection of Constitutional Rights. *Oxford Journal of Legal Studies*. Vol. 22, No.2, pp. 275-299

Уставни суд оцењује како уставност, тако и законитост нормативних аката, али је Уставу и закону, као мерилима контроле, сам Устав додао и општеприхваћена правила међународног права и потврђене међународне уговоре. Накнадна нормативна контрола остварује се као апстрактна (непосредна), где је питање уставности главно и једино, и конкретна (инцидентна), у којој је питање уставности закона или другог нормативног акта прејудисионо или акцесорно питање. У пракси Уставног суда ова два облика контроле уставности једва да се могу поредити. Док је апстрактна контрола стварна, функционална и делотворна, дотле је инцидентна контрола заправо само теоријски могућа.

Апстрактној контроли полежу закони, прописи и други општи акти у односу на њихову сагласност не само са Уставом, него и општеприхваћеним правилима међународног права и потврђеним међународним уговорима. Поред испитивања уставности и законитости нормативних аката, Уставни суд, дакле, оцењује њихову сагласност са међународним уговорима. Тиме је међународни уговор, поред Устава и закона, постао посебан основ испитивања, самостално мерило нормативне контроле.

Поступак нормативне контроле почиње подношењем захтева, у виду предлога или иницијативе. Иницијални акт којим се тражи покретање поступка нормативне контроле или се покреће поступак мора да испуни одређене захтеве формалног и материјалног карактера. Најпре, ти захтеви подразумевају изношење правне аргументације којом се оспорава правна ваљаност нормативног акта или његових појединих одредби, али и захтев да Уставни суд утврди несагласност оспореног акта са Уставом или законом. Поред тога, може се поставити захтев за обуставом извршења појединачног аката или радње преузете на основу општег акта, чија се уставност или законитост оцењује, до доношења коначне одлуке. Наш уставотворац, прави разлику између предлога и иницијативе за покретање поступка нормативне контроле. Овлашћење на подношење предлога припада државним органима, органима територијалне аутономије, као и најмање 25 народних посланика. Са друге стране, свако домаће правно и физичко лице, има право на подношење иницијативе за покретање поступка. Уставни суд наше државе, се издваја по томе што може самостално да покрене поступак нормативне контроле по службеној дужности, што је једна од особености нашег уставног правосуђа. Главна разлика између иницијалних аката за покретање поступка нормативне контроле, огледа се у томе што је Уставни суд поводом поднетог предлога у обавези да донесе мериторну одлуку, док поднету иницијативу већ у претходном поступку може да одбаци. То значи, да када је реч о



предлогу Уставни суд увек доноси одлуку којом решава уставни спор, било да одбија предлог као неоснован, било да исти прихвата.

У том смислу, Уставни суд Републике Србије био је у прилици да поступа у бројним предметима везаним за оцену уставности и законитости, а нарочито оних који се односе на повреду члана 21. Устава Републике Србије. Уставни суд подећа да се у члану 21, поред непосредне дискриминације усмерене на одређену категорију лица, забрањује и посредна дискриминације, која може постојати када су последице једне законске одредбе дискриминаторске. Уставни суд, заузео је став, да разликовање које је засновано на разумном и оправданом основу не предствала дискриминацију. Због тога ће у раду бити приказани неки од најзанимљивијих случајева из праксе горе наведене инстанце.

У поступку нормативне контроле, Уставни суд, вршио је оцену уставности и сагласности са потврђеним међународним уговорима Закона о привременом уређењу начина исплата пензија. Уставни суд је најпре констатовао да је Уставом гарантована општа забрана дискриминације. Устав не садржи дефиницију „дискриминације“, али Уставни суд сматра да овај термин треба схватити на начин на који је дефинисан у ставу 7 Општег коментара број 18 (37) Комитета за људска права Организације Уједињених нација, усвојеном 1989. године (dok. UN HRI/GEN71REV8, str. 185-188.). Том приликом је, аргументе изнете у иницијативама разматрао и у односу на ставове Европског суда за људска права, који је у више својих одлука истакао да Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода као таква не јемчи право на државну пензију или слична давања која финансира држава. Европски суд за људска права и Комитет за људска права ОУН, као институције за заштиту људских права и слобода гарантованих Европском конвенцијом и Пактом, дефинисали су да начело забране дискриминације подразумева забрану различитог поступања у истим или сличним ситуацијама када не постоји објективно и разумно оправдање за такво различито поступање. Због тога је, Уставни суд заузео став да ни Устав, али ни Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, као и Измењена Европска социјална повеља, не јемче право на пензијска давања у одређеном износу. Уставни суд је стао на становиште да је, у конкретном случају, постојао легитимни циљ да се оспореним Законом одређеним категоријама пензионера пензије привремено исплаћују у умањеном износу. Уколико се узме у обзир општепозната чињеница да се Република суочила са енормним буџетским дефицитом и да је смањење буџетског дефицита императивна обавеза ради очувања финансијске и макроекономске

стабилности земље. У противном држава уопште не би била у могућности да финансира своје надлежности у појединим сегментима друштва, нити да дотира недостајућу, готово половину средстава за редовну исплату пензија. Из наведених разлога, Уставни суд оцењује да је у условима привредне кризе, која се одразила и на исплату пензија у чијем финансирању у значајном проценту учествује Република Србија, било нужно доношење оспореног Закона, да оспорене законске мере имају за циљ уштеде у пензијском систему које треба да обезбеде његову одрживост на дужи рок и да су као такве донете у општем и јавном интересу, што се може, по налажењу Уставног суда, оценити као легитиман циљ. Уставни суд је, имао у виду чињеницу да су пензије до 25.000,00 динара изузете од умањења, те да се према одредбама чл. 2. и 3. Закона, осталим корисницима пензија износ пензије који се исплаћује умањује у различитим процентима у зависности од висине пензије, те да су умањењем више оптерећени корисници пензија чија је пензија одређена у складу са законом већа од 40.000,00 динара. Из наведеног, Уставни суд закључује да се прописаним начином умањења износа пензија превасходно водило рачуна о захтевима социјалне правде и социјалне сигурности пензионера са нижим пензијама. Са друге стране, Суд је имао у виду да је у питању мера привременог карактера. Полазећи од претходно изнетих оцена, Уставни суд указује да је са уставноправног становишта једино од значаја да прописана мера не представља прекомеран терет за кориснике пензија.

### ***3.2. Превентивна контрола уставности закона***

Уставом је уведена превентивна контрола уставности закона. Механизам претходне контроле постављен је тако што се Уставном суду поставља задатак да у веома кратком року, од седам дана, оцени уставност закона, који је изгласан, а председничким указом још није проглашен, односно промулгован.<sup>33</sup> Ово је једни случај у нормативној контроли да се Уставном суду одређује дужност одлучивања у одређеном, и то непримерно скраћеном року. Захтев Уставном суду да спроведе контролу уставности закона који није проглашен може да постави најмање једна трећина народних посланика.

---

<sup>33</sup> Мада је чл.169 Устава насловљен са „Оцена уставности закона пре његовог ступања на снагу“, ова оцена се врши пре проглашења закона.Разлика није безначајна, јер између акта проглашења и чина ступања на снагу је период „чекања закона“ (*vocation legis*). У овом међупериоду искључена је претходна контрола уставности закона који још није објављен и проглашен.

Смисао и циљ претходне контроле је да се спречи противуставног проглашења закона и његова примена. У ситуацији, када се закон ипак прогласи, Уставни суд наставља да поступа по захтеву предлагача „у складу са редовним поступком“ што значи да ће а priori контрола трансформисати у контролу а posteriori. Тада одлука Уставног суда може да има касаторно дејство.

Уместо да се одлучи Уставног суда призна правно дејство којим се само не спречава прогашење закона, него се налаже Народној скупштини да спорне одредбе усагласи са Уставом, уколико остаје при датом закону, дакле, који је иманентно претходној контроли, дејство одлуке Уставног суда се одлаже, а председник Републике се ставља у необјашњиву ситуацију да мора да прогласи неуставни закон, да би се тај закон потом избацио из правног поретка. Ако је у питању закон о потврђивању међународног уговора, конфузија може бити још већа.

Уставом је, установљен још један „теоријски“ облик претходне нормативне контроле. Ради се о контроли уставности и законитости нормативних аката, односно органа аутономне покрајине. Поступак у овом случају покреће Влада, пре ступања покрајинске одлуке на снагу. У току поступка, пре доношења коначне одлуке, Уставни суд може да одложи ступање на снагу оспорене одлуке. Ако се Уставни суд одлучи на доношење решења којим се одлаже ступање на снагу оспорене одлуке, дужан је да поступак оцењивања уставности и законитости хитно спроведе. У пракси Уставног суда ни овај облик претходне контроле није био примењен.

Овај поступак, од дана доношења Устава па све до данас није био никада покренут, што значи да више представља теоријску могућност, него ефикасни облик контроле. Практично Уставни суд никада није вршио оцену уставности закона пре његовог ступања на снагу. Примена ни другог случаја превентивне контроле која се односи на надзорна овлашћења Владе над радом органа аутономне покрајине, у пракси стварно није заживела.

### ***3.3. Конкретна (инцидентна) контрола уставности***

Поред апстрактне контроле, Уставни суд може да врши конкретну или инцидентну контролу уставности. У суштини, конкретна контрола значи да оцену уставности закона у поступку пред уставним судом захтевају судови, односно да се поступак покреће једино на захтев судова. Смисао овог поступка је да се конкретни

случај разреши на на једној потпуно сигурној правној основи, да се тиме очува јединственост уставне интерпретације.<sup>34</sup> Уставни суд, има задатак да испита норме чија је примена долазила у обзир.

Закон о Уставном суду делимично је исправио пропуштање уставотворца да обликује конкретну контролу уставности. Ако се пред судом опште или посебне надлежности постави питање сагласности закона или другог општег акта са Уставом, општеприхваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговором или законом, суд ће застати са поступком и покренути поступак за оцену уставности или законитости тог акта пред Уставним судом. Право и дужност судова да покрећу поступак пред Уставним судом једно се може извести из опште норме којом се признаје овлашћење свим државним органима, према томе и судовима, на покретање поступка за оцену уставности и законитости.

Мада је на овај начин изричито потврђена инцидентна контрола, наведеном уређивању могу да се упуте најмање две замерке. Прво, нејасно је када настаје дужност суда да покрене поступак и захтева олуку Уставног суда. Друго, како су овим решењем, осим закона, обухваћени „други општи акти“ укунуто је право судова да самостално оцењују законитост подзаконских норми, било по приговору учесника у поступку било по сопственој иницијативи. Овај институт уставне нормативне контроле, готово да у досадашњој пракси није имао никакву примену, јер се сматра да је потпуно неделотворан и неразвијен.

### **3.4. Уставна жалба**

Посебно правно средство којим се покреће поступак пред Уставним судом ради заштите људских или мањинских права и слобода зајамчених Уставом јесте уставна жалба. Иначе, институт одлучивања о уставним жалбама преузет је из Швајцарског права, јер има доста сличности са институтом државноправне жалбе, чије се порекло настанка везује за ову државу. Уставни суд, практично постаје „суд обичних људи“ услед потребе за заштитом права гарантованих Уставом. Главни задатак Уставног суда јесте да све своје активности преусмери на заштиту Устава и омогући уживање права која су њиме гарантована. Одлучујући по уставним жалбама због повреде дискриминације, Уставни суд испитује да ли има основа за тврдњу да је оспореном

---

<sup>34</sup>Стојановић Д.М, *op.cit* стр.78-79

пресудом подносилац уставне жалбе на било који начин дискриминисан. Неопходна претпоставка да би се могла утврдити повреда начела забране дискриминације, јесте да се у уставној жаби пруже докази да је подносиоцу због неког његовог личног својства повређено или ускраћено људско или мањинско право зајемчено Уставом.

Увођењем уставне жалбе у правни систем наше државе, односно одлучивање Уставног суда по уставној жалби, створен је „конфликт“ између уставних и редовних, најчешће управних судова. У многим државама попут Италије, Бугарске, није уведен институт уставне жалбе због постојања и делокруга рада управних судова. Најбогатију праксу, која се односи на уставну жалбу, свакако има Немачка, а потом следи Шпанија и Аустрија. Јасно је, да уставна жалба још увек предствља контраверзну надлежност Уставног суда.

Члан 170. Устава Републике Србије предвиђа да се „уставна жалба се може изјавити против појединачних аката или радњи државних органа или организација којима су поверена јавна овлашћење, а којима се повређују или ускраћују људска или мањинска права и слободе зајемчена Уставом, ако су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства за њихову заштиту или је законом искључено право на њихову судску заштиту“. Постоји, још и могућност да се уставна жалба изјави и ако нису исцрпљена правна средства, у случају када је подносиоцу жалбе повређено право на суђење у разумном року. Да би се Уставни суд могао упустити у расправљање и одлучивање о предмету спора, потребно је да се испуне одређени услови. Уставна жалба се може изјавити уколико кумулативно постоје три процесне претпоставке, и то: а) повређено Уставом заштићено право; б) повреда учињена појединачним актом или радњом; в) исцрпљен је редовни пут правне заштите. Уколико се деси, да једна од њих недостаје, уставна жалба се одбацује у претходном поступку, је је неприхватљива за мериторно одлучивање. Међутим, поред ове три процесне претпоставке, да би уставна жалба била прихватљива, из одговарајућих законских одредби, произилазе додатне претпоставке за подношење. Прва од њих јесте постојање активне легитимације подносиоца, затим уставна жалба мора бити благовремено изјављена и на крају садржина свих законом прописаних елемената, укључујући и уставноправне разлоге побијања појединачног аката. Уколико ни ове претпоставке нису испуњене, у претходном поступку се одбацује уставна жалба.

Правно или физичко лице може да уложи уставну жалбу само ако се ради о повреди сопствених права, односно он мора имати лични и стварни интерес да се

уклони оспоравани акт, односно спречи радња или наложи чињење. Уставну жалбу у име физичког или правног лица, на основу његовог посебног писменог овлашћења, може изјавити и друго физичко лице, односно државни или други орган надлежан за праћење и остваривање људских и мањинских права и слобода. Одсуство посебног овлашћења за изјављивање уставне жалбе представља процесни недостатак који онемогућава даље вођење поступка, што за последицу има одбацивање уставне жалбе. Рок за подношење уставне жалбе је преклузиван. Због тога је законом прописано да уставна жалба поднета Уставном суду мора бити благовремена, односно да се подноси у року од 30 дана од дана достављања појединачног акта, односно од дана преузимања радње којом се повређује или ускраћује људско или мањинско право зајемчено Уставом. Уколико се деси да неко лице из оправданих разлога, пропусти овај рок, постоји могућност дозволе повраћаја у пређашње стање, само онда ако то лице у року од 15 дана од дана престанка разлога који је изазвао пропуштање поднесе предлог за повраћај у пређашње стање. Уколико истекне рок од три месеца од дана пропуштања, онда се не може се тражити враћање у претходно стање.

Закон о Уставном суду предвиђа да уставна жалба мора испунити одређене формалне услове у погледу обавезних елемената које садржи. Тако, уставна жалба мора да садржи име и презиме, јединствени матични број грађана, пребивалиште или боравиште, односно назив и седиште подносиоца уставне жалбе, име и презиме његовог пуномоћника, број и датум акта против кога је жалба изјављена и назив органа који га је донео, назнаку људског или мањинског права или слободе зајемчене Уставом за које се тврди да је повређено са ознаком одредбе Устава којом се то право, односно слобода јемчи, разлоге жалбе и наводе у чему се састоји повреда или ускраћивање, захтев о коме Уставни суд треба да одлучи и потпис подносиоца уставне жалбе. Уз уставну жалбу се обавезно подноси и препис оспореног појединачног акта, докази да су исцрпљена правна средства, као и други докази од значаја за одлучивање. О недостатку било ког елемента Уставни суд обавештава подносиоца уставне жалбе и позива га да у року од 15 дана исти отклони, уз упозорење да ће уставна жалба бити одбачена, уколико за одлучивање недостаје елемент који онемогућава поступање Суда.

Уставни суд одлучује одлуком којом се уставна жалба усваја или одбија као неоснована. Приликом одлучивања, Уставни суд је "везан" захтевом из уставне жалбе и приликом одлучивања креће се у границама постављеног захтева. Кад Уставни суд утврди да је оспореним појединачним актом, односно радњом, повређено или ускраћено људско или мањинско право и слобода зајемчена Уставом,

Суд одлуком усваја уставну жалбу и утврђује да је оспореним актом или радњом повређено или ускраћено људско или мањинско право и слобода зајемчена Уставом и одређује начин правичног задовољења. Када Уставни суд усвоји уставну жалбу, а на други начин се не могу отклонити штетне последице, настале повредом односно ускраћивањем зајемчених права, Уставни суд има овлашћење да поништи појединачни акт и предмет врати на поновни поступак и одлучивање органу чији је акт поништен, односно забраниће даље вршење или наредити вршење одређене радње и одредиће рок да се уклоне штетне последице у одређеном року.

Када је реч о уставним жалбама у вези са дискриминацијом, Уставни суд Србије је заузимао следећа становишта. Одлучујући по уставној жалби у делу у којој је истакнута повреда начела забране дискриминације из чл.21 Устава, Уставни суд подсећа да се овом уставном одредбом не јемчи ниједно посебно (самостално) људско право, већ је реч о основном начелу на коме сагласно Уставу, почива остваривање свих Уставом зајемчених људских и мањинских права и слободе. Стога је повреда овог начела увек акцесорне природе, јер мора бити везана за истовремену утврђену повреду или ускраћивање одређеног уставног права или слободе. У складу са горе наведеним чињеницама, Уставни суд је оценио да су последице утврђене повреде права такве природе могу отклонити само поништајем оспорене пресуде Врховног касационог суда и одређивањем да исти донесе нову одлуку о ревизији против оспорене пресуде Апелационог суда.

У предмету Уж 3804/2010 од 05.12.2012.године, Уставни суд донео је одлуку којом се одбија као неоснована уставна жалба. У спроведеном поступку, Уставни суд, заузео је став да је најпре потребно испитати да ли је поступак који је претходио подношењу уставне жалбе у целини био правичан на начин на који то захтева одредба Устава, те да ли оспорени појединачни акт повређује или ускраћује уставно право подносиоца. У вези са наводима о повреди овог права, подносилац се није позвао на неки од принципа садржаних у наведеном члану Устава, већ повреду овог права везује за повреду права на суђење у разумном року, а с обзиром на то да је Уставни суд већ дао своју оцену у делу који се тиче повреде наведеног права, следи и да наводи подносиоца о повреди права на раду нису основани. Одлучујући о постојању повреде начела о забрани дискриминације из члана 21.Устава, Уставни суд оцењује да нема основа за тврдњу да је оспореном пресудом подносилац уставне жалбе на било који начин дискриминисан.

Одлука по уставној жалби је коначна и правноснажна, јер се спор решен одлуком Уставног суда не може поново решавати од стране истог или другог уставног суда или било ког другог тела или органа, те као таква уставна жалба која је довела до мериторног окончања спора има карактер пресуђене ствари. Такође, одлуке Уставног суда су извршне, а то својство произлази из њене коначности и општеобавезности. С друге стране, одлука о поништавању појединачног акта или забрани вршења радње има конститутивно дејство. Поништавањем појединачног акта поништавају се и правне последице од момента настанка повреде или ускраћивања људског или мањинског права или слободе гарантоване Уставом. Одлука Уставног суда којом је усвојена уставна жалба има правно дејство од дана достављања учесницима у поступку. Сагласно Уставу, одлуке Уставног суда, су општеобавезујуће, оне делују између учесника у поступку, али се то дејство проширује и на друга лица и то у случају када је појединачним актом или радњом повређено или ускраћено Уставом зајемчено људско или мањинско право и слобода више лица, а само неки од њих су поднели уставну жалбу. Уставна жалба, не спречава примену појединачног акта или радње против кога је изјављена. Међутим, Уставни суд може одложити извршење појединачног акта или радње, уколико: а) подносилац уставне жалбе тражи одлагање, б) би извршење проузроковало ненадокнадиву штету подносиоцу, и в) да одлагање није супротно јавном интересу, нити би се одлагањем нанела већа штета трећем лицу. О предлогу за одлагање извршења Уставни суд ће одлучити у року од 90 дана од дана пријема предлога.

У складу са законом, одлука Уставног суда којом се усваја уставна жалба је правни основ за подношење захтева за накнаду штете или отклањања других штетних последица пред надлежним органом. Подносилац уставне жалбе може да поднесе захтев за накнаду штете Комисији за накнаду штете, ради постизања споразума о висини накнаде. Ако тај захтев не буде усвојен или по њему Комисија не донесе одлуку у року од 30 дана од дана подношења захтева, подносилац уставне жалбе може код надлежног суда поднети тужбу за накнаду штете.<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> <http://www.ustavni.sud.rs/page/view/134-101110/postupak-po-ustavnoj-zalbi>



### **3.5. Врсте одлука Уставног суда**

Поступак нормативне контроле окончава се доношењем одговарајућег акта, одлуке, решења или закључка Уставног суда. Главни циљ поступка је да се коначно реши уставни спор, да се донесе материјална одлука о сагласности оспорене норме са нормама највишег рангираног права.

Одлуком се нормативни спор мериторно решава, било што се утврђује несагласност нормативног акта са више ранганим правом, што значи да се декларише његова неуставност, незаконитост или несагласност са међународним уговором било тако што одбија предлог за утврђивање неуставности или незаконитости или захтев из иницијативе поводом које је покренут поступак. Модалитети одлуке су различити, зависе како од врсте нормативног акта, тако и од мерила одлуке. У принципу, то је одлука констатације којом се утврђује да је акт несагласан Уставу, међународном уговору или закону или одлука којом се одбија предлог да се нормативни акт декларише супротним Уставу или закону. Та констатација снагом закона добија касаторно дејство. Констатација да нормативни акт није у складу са више ранганим нормом принципијално делује *pro futura*. Са друге стране, постоји могућност да Уставни суд одложи објављивање своје одлуке, чиме се заправо за шест месеци одлаже њено касаторно дејство.

Поред утврђујућих или одлука констатације, пленум Уставног суда доноси одлуке којим се одбија предлог за утврђивање неуставности и незаконитости и одлуке којима се одбија захтев за утврђивање неуставности и незаконитости општег акта из иницијативе поводом које је донето решење о покретању поступка.

У свакој одлуци којом се утврђује да нормативни акт није у складу са Уставом и законом Уставни суд може да одреди и начин отклањања штетних последица које су настале његовом применом.

Уставни суд доноси решења као акте процесног, привременог или допунског карактера. Процесним решењем Уставни суд покреће или окончава поступак нормативне контроле, због непостојања или отпадања процесних претпоставки. Привременим решењем Уставни суд обуставља извршење појединачног аката, односно радње, укида меру обуставе или одбацује захтев за обуставу извршења појединачног акта или радње. Привремени карактер има и решење којим се одлаже ступање на снагу одлуке аутономне покрајине или одлаже објављивање одлуке Уставног суда. Док у прва два случаја привремено решење доноси Велико веће, дотле о

одлагању објављивања одлуке одлучује пленум Суда. Допунским решењем се одређује начин извршења одлуке или решења Уставног суда. И ова решења доноси Велико веће једногласним одлучивањем. Ако се не постигне једногласност чланова Великог већа, решење доноси седница Уставног суда.

Закључак представља процесни акт којим се одбија покретање поступка нормативне контроле због недостатка процесних претпоставки или се њиховим отпадањем обуставља даље вођење поступка. Што значи да Уставни су доноси закључак онда када застаје са поступком, односно када предлагач или иницијатор одустану од поступка.

Ако се не слажу са изреком одлуке и њеним образложењем или само образложењем судије Уставног суда, понаособ или заједно, имају право на издвојено мишљење у коме могу да изразе своје неслагање са ставом већине. Могу се разликовати две врсте издвојених мишљења. Једним се изражава неслагање како са изреком или тенором одлуке тако и са образложењем, другим са уставноправним разлозима на којима се одлука темељи, дакле са њеним образложењем. Закон о Уставном суду наводи да су једино обавештења и мишљења акти који немају правну обавезност. Обавештења садрже информације о општем стању и проблемима остваривања уставности и законитости, на тај начин што се упућују Народној скуштини. Мишљењем се изражава став о конкретном питању и указује на потребу измене односно доношење закона, али и преузимањем других радњи ради заштите уставности и законитости.

## IV ПРАКСА УСТАВНОГ СУДА

### *4.1. Одлуке у поступку нормативне контроле*

У наведеном делу приказћемо неке од значајнијих предмета Уставног суда Србије у којима је пружао заштиту принципа забране дискриминације. Анализираћемо како одлуке Уставног суда донете у поступку нормативне контроле, тако и одлуке донете у поступку по уставној жалби. Посебну пажњу посветићемо ставовима и мишљењима Уставног суда који се тичу забране дискриминације.

#### *4.1.1. Одлука о одбијању предлога за оцену уставности/законитости IU-347/2005 од 22.07.2010 године.*

У овом предмету предлогом од 22. августа 2005. године покренут је поступак пред Уставним судом за оцену уставности и сагласности са потврђеним међународним уговорима одредбе члана 4. став 1. Породичног закона ("Службени гласник РС", број 18/05). Предлагач наводи да је оспорена одредба Закона у супротности са начелом једнакости и забране дискриминације садржане у члану 13 Устава Србије (1990), члану 3 Повеље о људским и мањинским правима Србије и Црне Горе, као и члану 14 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, Протоколу бр.12 уз Европску конвенцију и члану 26 Међународног пакта о грађанским и политичким правима. Међутим како је поступак покренут у време важења Устава из 1990 године, током трајања пред Уставним судом, 8. Новембра 2006. године, ступио је на снагу нови Устав Републике Србије, предлагач је поднеском допунио предлог за оцену уставности оспорене одредбе члана 4. став 1. Породичног закона.

По мишљењу предлагача, особе истог пола које се налазе у битно сличној ситуацији као и особе различитог пола, постају „жртве“ дискриминације на основу свог пола, односно сексуалне оријентације, а у вези са правом на приватност и правом на породичан живот. Предлагач сматра да су особе истог пола и особе различитог пола у потпуно једнакој или битно сличној ситуацији у погледу признања статуса ванбрачне зајединице, те да им треба гарантовати одређена права као и лицима у ванбрачној

заједници различитог пола (право на издржавање, на заједничко усвајање детета, на стицање заједничке имовине, на посебну заштиту од насиља у породици, на настављање коришћења закупљеног стана после смрти супружника-закупца, на ослобађање од дужности сведочења, на законско наслеђивање, на породичну пензију и др.).

Предлагач је захтевао и оцену сагласности оспорене одредбе Породичног закона са потврђеним међународним уговорима, који су саставни део правног поретка Републике Србије и непосредно се примењују. Најпре је реч о Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода, члана 1 Протокола број 12 уз Европску конвенцију и Међународном пакту о грађанским и политичким правима.

Сходно горе наведеним променама у току поступка, Уставни суд је одлучујући о захтеву предлагача за оцену сагласности одредбе члана 4. став 1. Породичног закона са Уставом, оцену уставности ове одредбе извршио у односу на одредбе Устава које уређују појам брака и ванбрачне заједнице (члан 62.) и начело забране дискриминације (члан 21.). У овом предмету, Уставни суд је најпре донео одлуку којом се одбија предлог за утврђивање неуставности и несагласности са потврђеним међународним уговорима одредбе члана 4. став 1. Породичног закона („Службени гласник РС“, број 18/05). Уставни суд је најпре констатовао да Устав не садржи дефиницију дискриминације, али да је најпре гарантована општа забрана дискриминације. По мишљењу Уставног суда, према оспореној одредби закона, ванбрачни партнери су само особе различитог пола, а не и особе истог пола које живе у трајној заједници.

Оцењујући сагласност оспорене одредбе члана 4. став 1. Породичног закона са потврђеним међународним уговорима, Уставни суд је констатовао да Европска конвенција у члану 14, као и Пакт у члану 26. садрже одредбе о општој забрани дискриминације, које, поред осталог, забрањују дискриминацију по основу пола. Поред права на ступање у брак и заснивање породице, Европска конвенција у члану 8. гарантује и право на поштовање породичног и приватног живота, као и поштовање дома. Европски суд за људска права и Комитет за људска права ОУН, као институције за заштиту људских права и слобода гарантованих Европском конвенцијом и Пактом, дефинисали су да начело забране дискриминације подразумева забрану различитог поступања у истим или сличним ситуацијама када не постоји објективно и разумно оправдање за такво различито поступање. Поред наведеног услова, да би постојала дискриминација по основу сексуалне оријентације, различито поступање се мора довести у везу са неким од права гарантованих овим међународним уговорима.

По мишљењу Уставног суда, оспорена одредба чл. 4 ст.1 Породичног закона, има за последицу различито поступање у односу на сексуалну орјентацију лица која живе у емоционалној и економској заједници, у зависности од тога да ли се ради о лицима истог или различитог пола. Наиме, према оспореној одредби Закона, ванбрачни партнери су само особе различитог пола, а не и особе истог пола које живе у трајнијој заједници. У члану 62. Устава ванбрачна заједница је везана за појам брака, а тиме и за различитост полова лица која чине ову заједницу, јер је уставотворац задржао традиционални концепт хетеросексуалног брака као темељ заснивања породице. По налажењу Уставног суда, у одредбама члана 62. Устава налази се довољан и оправдан основ за различито поступање према заједницама живота особа истог пола (по основу сексуалне орјентације).

Да би утврдио да ли такав оправдан основ постоји у конкретном случају, Уставни суд је имао у виду одредбе члана 62 Устава, који ванбрачну заједницу везује за појам брака, а тиме и различитост полова лица коју ову заједницу чине. По налажењу Уставног суда, у одредбама члана 62 Устава налази се довољан и оправдан основ за различито поступање према заједницама живота особа истог пола (на основу сексуалне орјентације).

Приликом одлучивања у овом предмету Уставни суд имао је у виду и одредбе Европске конвенције, ПГП и праксу Европског суда за људска права (предмет *Mata Estevez* против Шпаније, број 56501/00 и др.)

У складу са горе наведеним чињеницама, можемо доћи до закључка да се у овом предмету Уставни суд руководио следећим мерилима везано за спорно и деликатно питање истоплне заједнице живота. Најпре, различитост полова, као обавезни елемент за настанак ванбрачне заједнице, стављена је у контекст брака и породичних односа и по оцени Уставног суда има разумно оправдање. Ради се пре свега о заштити породичних односа и породице који се темеље на традиционалном појму брака као заједнице мушкарца и жене, те и ванбрачне заједнице која је изједначена са брачном, а у којој се права ванбрачних партнера налазе у корелацији са њиховим дужностима. Из тог разлога, Уставни суд се задржао на становишту, да се одредбе о људским и мањинским правима и слободама у Другом делу Устава морају се посматрати као целина, а основна начела, међу којима је и начело забране дискриминације, морају се довести у везу са садржином појединих права и слобода која се јемче Уставом. Међутим, то никако не значи, да овакав став Уставног суда, ствара неке правне сметње да се особама истог пола које живе у трајнијој економској и

емоционалној заједници признају одређена права која уживају ванбрачни партнери. Ту пре свега Уставни суд, има у виду, одредбу члана 197. Породичног закона право на заштиту од насиља у породици признато не само ванбрачним партнерима и бившим ванбрачним партнерима, већ и лицима која су међусобно била или су још увек у емотивној или сексуалној вези, не одређујући при томе да ли се ради о вези особа истог или различитог пола. Према одредби члана 98. став 1. тачка 1) Законика о кривичном поступку, дужности сведочења у кривичном поступку су ослобођени брачни друг окривљеног и лице са којим окривљени живи у ванбрачној заједници, али и у каквој другој трајној заједници. Да ли ће и када законом бити гарантована и друга права особама истог пола која живе у *de facto* партнерству, а чије признање предлагач тражи, зависи од законодавца који нека од права наведених у предлогу није гарантовао ни лицима која живе у ванбрачној заједници.

*4.1.2. Одлука о утврђивању несагласности IУз-130/2017 („Сл. Гласник РС“ бр.46/2019 од 25.04.2019).*

У овом предмету, предлогом овлашћеног предлагача покренут је поступак пред Уставним судом за оцену уставности одредбе члана 28а Закона о пензијском и инвалидском осигурању. Предлагач сматра да оспорена одредба Закона није у сагласности са чл. 18, 20, 21. и 70. Устава, при чему наводи и одредбе члана 2. став 1. и чл. 4, 8. и 23. Закона о забрани дискриминације, указујући на акт дискриминације дефинисан тим законом. Наиме, према мишљењу предлагача, оспореном одредбом Закона прописан је додатни услов за остваривање права брачног друга на породичну пензију ако је закључио брак са осигураником, односно корисником старосне, превремене старосне или инвалидске пензије који је „у тренутку закључења брака навршио 65 година живота“, тако што је у том случају предвиђено да брачни друг може стећи право на породичну пензију ако са умрлим осигураником има заједничко дете или ако је брак трајао најмање две године. Из наведених разлога, предлагач сматра да оспореном одредбом Закона није обезбеђена Уставом и законом гарантована забрана дискриминације по основу старосног доба и да није примењен принцип социјалне правде, имајући у виду да право на пензију, укључујући и породичну, представља један од кључних елемената уставног принципа социјалне правде, будући да се чланом 70. став 2. Устава гарантује економска сигурност пензионера што подразумева материјално обезбеђење и социјалну сигурност и преживелог брачног друга.

Кад је реч о овом предмету, Уставни суд је најпре на седници одржаној 25. априла 2019. године, донео је одлуку којом утврђује да одредба члана 28а Закона о пензијском и инвалидском осигурању („Службени гласник РС“, бр. 34/03, 64/04 – Одлука УС, 84/04 – др. закон, 85/05, 101/05 – др. закон, 63/06 – Одлука УС, 5/09, 107/09, 30/10 – др. закон, 101/10, 93/12, 62/13, 108/13, 75/14, 142/14 и 73/18), у делу који гласи: „Ако је умрли осигураник или умрли корисник старосне, превремене старосне пензије или инвалидске пензије у тренутку закључења брака навршио године живота из члана 19. тачка 1) овог закона,“, није у сагласности са Уставом.

Разматрајући наводе овлашћеног предлагача, Уставни суд је пошао од анализе појмова дискриминације и породичне пензије. Начело забране дискриминације је утврђено чланом 21. Устава, и то у виду опште одредбе којом се гарантује једнакост свих пред Уставом и законом. Затим, Уставни суд узима у обзир и да забрана дискриминације и начело једнакости, као темељни елементи заштите људских права,

инкорпорирани су, такође, у све кључне међународне инструменте којима се гарантује заштита људских права, почев од Повеље Уједињених нација, преко Универзалне декларације о људским правима из 1948. године, те свих најважнијих универзалних међународних уговора из области људских права (Међународна конвенција о елиминисању свих облика расне дискриминације из 1965. године, Међународни пакт о грађанским и политичким правима из 1966. године, Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима из 1966. године, Конвенција о елиминисању свих облика дискриминације према женама из 1979. године, Конвенција о правима детета из 1989. године), до регионалних међународних уговора, као што је Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода из 1950. године. При разматрању навода предлагача, Уставни суд је имао у виду и правна схватања Европског суда за људска права по питању кршења начела забране дискриминације из члана 14. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, према којима дискриминација представља различито поступање, односно третирање лица у истим или сличним ситуацијама без објективног и разумног оправдања, при чему непостојање објективног и разумног оправдања значи да разликовање у питању не тежи легитимном циљу или да не постоји разуман однос пропорционалности између употребљених средстава и циља чијој се реализацији тежи.

Законом о пензијском и инвалидском осигурању утврђено је право на породичну пензију. Право на породичну пензију опредељују две групе критеријума. Једна група критеријума односи се на умрлог осигураника, односно корисника старосне, превремене старосне или инвалидске пензије (члан 27. Закона). Друга група критеријума односи се на носиоце права на породичну пензију – чланове породице, уз одређење ко се има сматрати чланом породице у смислу остваривања права на породичну пензију (члан 28. Закона).

Уставни суд констатује да Устав и наведени међународни уговори не садрже дефиницију дискриминације, те је при разматрању навода предлагача пошао од заузетог става у својој досадашњој пракси, према којем појам „дискриминације“ треба схватити тако да дискриминација означава било какво разликовање, искључивање ограничавање или давање предности засноване на основама као што су раса, пол, језик, вероисповест, политичко или друго мишљење, национално или друштвено порекло, имовина, рођење или други статус, а који за циљ или последицу имају угрожавање или онемогућавање признавања, уживања или остваривања свих права и слобода свих људи под једнаким условима.



Имајући у виду све околности конкретног случаја, Уставни суд је, разматрајући да ли је циљ оспорене одредбе Закона легитиман и у складу са уставним принципом једнакости свих пред Уставом и законом, имао у виду и одговор законодавца у којем је као примарни циљ истакнуто спречавање злоупотребе институције брака и права на породичну пензију, те да су стога чланом 28а Закона уведени допунски услови за остваривање права на породичну пензију. У вези са тим, Уставни суд сматра да трајање брака као доказ стварног остварења заједнице живота супружника, те последично и права која проистичу из брака, материја су Породичног закона, а не Закона о пензијском и инвалидском осигурању. Породичним законом предвиђени су поступци у брачном спору, те у случају утврђења непостојања или ништавости брака, нестало би и правни основ за остварење права на породичну пензију. Уставни суд, пре свега, сматра да за постојање услова заснованог на личном својству (старосне доби) осигураника, односно корисника пензије, не постоји објективно и разумно оправдање, при чему непостојање објективног и разумног оправдања значи да разликовање у питању не тежи легитимном циљу и да не постоји разуман однос пропорционалности између употребљеног средства и циља чијој се реализацији тежи. По оцени суда, уређивање свих питања која се тичу пензијског осигурања и система у области социјалног осигурања и других облика социјалне сигурности, сагласно члану 70. став 1. и члану 97. тачка 8. Устава, препуштено законодавцу, за Уставни суд није уставноправно споран алтернативно постављен услов из члана 28а Закона – заједничко дете или дужина трајања брака, већ је спорно што се тај услов односи само на оне бракове који су закључени по навршењу одређених година живота осигураника, односно корисника пензије. Сагласно свему наведеном, Уставни суд је донео Одлуку као у изреци.

*4.1.3. Решење о одбацавању иницијативе бр. IУз-513/2014 од 23.09.2015 („Сл.Гласник РС“ бр.88/2015)*

Уставном суду поднето је више иницијатива за оцену уставности и сагласности са потврђеним међународним уговорима Закона о привременом уређивању начина исплата пензија. Подносиоци иницијатива, поред осталог, наводе да су већ сам назив и садржина оспореног Закона контрадикторни, јер Законом није предвиђен рок до када ће важити, из чега даље закључују да Закон нема привремено дејство. По мишљењу иницијатора, оспорени Закон је несагласан са одредбама чл. 3, 19, 20, 21, 22, 58. и 70, члана 194. ст. 3. и 5. и члана 197. став 1. Устава. Истичу да оспорени Закон представља кршење начела јединственог правног поретка и владавине права, јер је „потпуно игнорисао“ важећи Закон о пензијском и инвалидском осигурању, којим је прописано на који начин и под којим условима се стиче старосна, инвалидска и породична пензија, којим су утврђени критеријуми који одређују висину пензије, и којим је одређено под којим условима и у којим случајевима се коначно решење о висини пензије може изменити новим решењем. Иницијатори, даље, сматрају да се Законом умањују пензије одређеној категорији пензионера, чиме се задире у саму суштину права и врши „селективно ограничење људских права“, што је у супротности са одредбама члана 21. Устава, којима је утврђена забрана дискриминације, као и са одредбом члана 20. став 2. Устава, којом је предвиђено да се достигнути ниво људских права не може смањивати. Неравноправни третман пензионера постоји, с обзиром на то да се смањење пензија односи само на пензионере чије су пензије веће од 25.000 динара, с тим што је ова категорија пензионера неједнако третирана тако што су одређени различити проценти умањења пензија у зависности од тога да ли су у питању пензије изнад или испод 40.000 динара. Такође се наводи да су оспореним Законом пензионери дискриминисани и у односу на запослене у јавном сектору, чије су зараде преко износа од 25.000 динара линеарно умањене за 10%.

На седници одржаној 23.септембра 2015. године, Уставни суд је донео решење којим се одбацује иницијативе за покретање поступка за оцену уставности и сагласности са потврђеним међународним уговорима Закона о привременом уређивању начина исплата пензија. Али исто тако, одбацују се и захтеви за обуставу извршења појединачних аката или радњи донетих, односно предузетих на основу оспореног Закона из тачке 1.

Уставноправну оцену основаности навода садржаних у поднетим иницијативама, од значаја су и одредбе Закона о пензијском и инвалидском осигурању и Закона о буџетском ситему. Уставни суд је аргументе изнете у иницијативама разматрао и у односу на ставове Европског суда за људска права, који је у више својих одлука истакао да Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода као таква не јемчи право на државну пензију или слична давања која финансира држава. Супротно схватањима иницијатора, не само Устав, већ ни Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, као ни Измењена Европска социјална повеља, не јемче право на пензијска давања у одређеном износу. Уставни суд је стао на становиште да је, у конкретном случају, постојао легитимни циљ да се оспореним Законом одређеним категоријама пензионера пензије привремено исплаћују у умањеном износу, ако се узме у обзир општепозната чињеница да се Република суочила са енормним буџетским дефицитом и да је смањење буџетског дефицита императивна обавеза ради очувања финансијске и макроекономске стабилности земље, јер у противном држава уопште не би била у могућности да финансира своје надлежности у појединим сегментима друштва, нити да дотира недостајућу, готово половину средстава за редовну исплату пензија.

Из наведених разлога, Уставни суд оцењује да је у условима привредне кризе, која се одразила и на исплату пензија у чијем финансирању у значајном проценту учествује Република Србија, било нужно доношење оспореног Закона, да оспорене законске мере имају за циљ уштеде у пензијском систему које треба да обезбеде његову одрживост на дужи рок и да су као такве донете у општем и јавном интересу, што се може, по налажењу Уставног суда, оценити као легитиман циљ. Уставни суд је, имао у виду чињеницу да су пензије до 25.000,00 динара изузете од умањења, те да се према одредбама чл. 2. и 3. Закона, осталим корисницима пензија износ пензије који се исплаћује умањује у различитим процентима у зависности од висине пензије, те да су умањењем више оптерећени корисници пензија чија је пензија одређена у складу са законом већа од 40.000,00 динара. Из наведеног, Уставни суд закључује да се прописаним начином умањења износа пензија превасходно водило рачуна о захтевима социјалне правде и социјалне сигурности пензионера са нижим пензијама. Са друге стране, Суд је имао у виду да је у питању мера привременог карактера.

Полазећи од претходно изнетих оцена, Уставни суд указује да је са уставноправног становишта једино од значаја да прописана мера не представља

прекомеран терет за кориснике пензија. У том смислу и решења садржана у одредбама чл. 2. и 3. Закона не излазе изван оквира поља слободне процене законодавца на који начин ће постићи остварење Законом постављеног циља, са што мање негативних последица по лица на која се Закон примењује. На крају, с обзиром на то да се оспореним Законом не утврђује његово повратно дејство, да је Закон објављен у „Службеном гласнику Републике Србије“, број 116/14, од 27. октобра 2014. године, да је ступио на снагу наредног дана од дана објављивања, а да је његова примена, према члану 1. Закона, почела од исплате пензија за новембар 2014. године, што значи да се Закон примењује након ступања на снагу, за убудуће, на сва лица на која се односи, Уставни суд је закључио да су неосновани наводи подносилаца иницијатива да оспорени Закон има повратно дејство, супротно члану 197. став 1. Устава.

У овом предмету, постоје и издвојена мишљења судија Уставног суда, који се нису сагласили са осталим колегама у погледу донетог решења. Међу њима, је и издвојено мишљење проф. др Драгана М. Стојановића, који између осталог, сматра да се из образложења уопште не види које значење Уставни суд даје кључним правним категоријама овог предмета, праву на пензију и предузетој законској мери. Тврдњу о привремености законске мере умањења пензија, као и покушај да се докаже њено стварно привремено важење, сматра најслабијом тачком усвојене одлуке. Одлука Уставног суда о уставности Закона о привременом уређивању начина исплате пензија заснована је на погрешној интерпретацији Устава. Њено образложење више је имало за циљ оправдање, несумњиво са неолибералног становишта, ове законске мере, него што је одговорило захтевима правне државности, социјалне правичности, развијању објективног уставног права и заштити људских права од експресног законодавства.

Издвојено је и мишљење судије Катарине Манојловић Андрић, која сматра да је модел обавезног пензијског и инвалидског осигурања који у нашој земљи постоји деценијама, већ дуго се, на различите начине, урушава, што за последицу има како правну несигурност осигураника који живе у оправданом страху да ли ће и поред плаћања доприноса стећи пензију и у ком износу, тако и несигурност пензионера који брину да ли ће стечену пензију уживати у утврђеном износу. По мишљењу судије, постоји латентни притисак да се у земљама у којима је систем обавезног пензијског осигурања основни облик овог осигурања, постојећи модел осигурања замени тзв. Беверицовим моделом. За разлику од тзв. Бизмарковог модела пензијског осигурања чији је циљ одржавање стандарда пензионера приближног оном који су имали док су били запослени, циљ Беверицовог модела је смањење сиромаштва пензионера које се

постиже кроз осигурање у приватним пензијским фондовима. Средства уплаћена у приватне пензијске фондове могу бити коришћена не само у циљу увећања ниских пензија које обезбеђује држава, него и за инвестиције и финансијске трансакције, како налаже логика либералног капитализма.

Проф.др Оливера Вучић, у издвојеном мишљењу сматра да се Уставни суд најмање бавио одговором на основно правно питање да ли је оспорени Закон о привременом уређивању начина исплата пензија сагласан Уставу или је неуставан, те га треба касирати и онемогућити даље важење норми које су у њему садржане, зато што се противе Уставу. У много већој мери, Уставни суд се бавио питањем целисходности доношења овог Закона и образлагањем оправдања за његово доношење.

У издвојеном мишљењу, др Боса Ненадић, полази од тога да се Уставни суд у овој одлуци, примарно није бавио уставношћу Закона, нити појединих његових одредаба, већ превасходно анализом поднетих иницијатива и тражењем одговора на „основне наводе иницијатора“ чију суштину Суд у образложењу Решења опредељује као „тврдњу да уставноправно није допуштено било које законско решење које има за последицу исплату пензија у износу мањем од онога који је утврђен правоснажним решењем надлежног фонда“. Стога је по њеном мишљењу, Суд најпре требало да донесе одлуку којом ће покренути поступак оцене уставности Закона о начину привремене исплате пензија, а потом да организује јавну расправу. Такође, поступку одлучивања у овом предмету, било је нужно обезбедити учешће представника Народне скупштине као доносиоца Закона, Владе као предлагача Закона и њених надлежних министарстава (Министарства за рад, запошљавање, борачка и социјална питања, Министарства финансија и Министарства правде), Секретаријата за законодавство, Републичког фонда за пензијско и инвалидско осигурање, као и представника научне заједнице. Ово тим пре, што у овом поступку, Суд није прибавио мишљење доносиоца Закона, али ни стручна (писана) мишљења истакнутих правних стручњака - професора уставног, радног и социјалног права и других зналаца права људских права, што је иначе добра пракса Уставног суда.

## **4.2. Одлуке у поступку по уставној жалби**

Доношењем Устава из 2006.године постигнут је значајан помак у домену развоја пружања заштите основних људских права и слобода. Делотворност овог правног средства, огледа се и у томе што Европски суд за људска права одбацује поднете представке, уколико није претходно искоришћена уставна жалба као средство заштите гарантованих права у домаћем правном систему. Управо из тог разлога у раду ће бити приказани неки од поступака по уставној жалби који су се водили пред Уставним судом Републике Србије поводом дискриминације.

### *4.2.1. Уставна жалба бр. Уж-8760/2014 од 09.11.2016. („Сл. Гласник РС“ бр. 3/2017).*

У наведеном предмету, Уставни суд је одлучивао по уставној жалби А.С. поднетој против пресуде Врховног касационог суда, Апелационог суда у Новом Саду и Основног суда у Кикинди а због повреде права на правично суђење из члана 32 ст. 1 Устава и начела забране дискриминације из члана 21. Устава.

У уставној жалби се, између осталог, наводи да је подносиатељка била жртва очигледне дискриминације приликом запошљавања, с обзиром на то да јој радни однос код туженог „Т.“ а.д. Кикинда није продужен за још 12 месеци, колико је тужени био у обавези да је задржи према уговору са Националном службом за запошљавање након завршетка стручног оспособљавања, само због тога што се налазила на породилском одсуству. Реч је пре свега о томе, да се подносиатељка уставне жалбе позвала на дискриминаторно понашање послодавца, везано за материју стручног оспособљавања. Уставном суду поднела уставну жалбу против пресуда Врховног касационог суда Рев2. 1460/13 од 10. априла 2014. године, Апелационог суда у Новом Саду Гж1. 1121/13 од 23. септембра 2013. године и Основног суда у Кикинди П1. 84/12 од 4. фебруара 2013. године, због повреде начела забране дискриминације, права на правично суђење и права на једнаку заштиту права, утврђених одредбама члана 21. ст. 1 - 3, члана 32. став 1. и члана 36. став 1. Устава.

У том смислу, Уставни суд је у спроведеном поступку, извршио увид у оспорене пресуде и документацију која је приложена уз уставну жалбу, па је утврдио следеће чињенице и околности од значаја за одлучивање у овој уставносудској ствари. Реч је, о оспореној пресуди Основног суда у Кикинди П1. 84/12 од 04. Фебруара 2013,

затим поступајући по жалби тужиле Апелациони суд у Новом Саду донео је оспорену пресуду Гж1. 1121/13 од 23.септембра 2013 године и пресуду Врховног касационог суда Рев2 1460/13 од 10. Априла 2014 године, којом је одбио као неосновану ревизију изјављену против пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1. 1121/13 од 23. септембра 2013 године.

У овој уставносудској ствари од значаја је члан 60. став 5. Устава Републике Србије, којим је утврђено да се женама, омладини и инвалидима омогућују посебна заштита на раду и посебни услови рада, у складу са законом, као и одредба чл.66 ст.1 и 2 којим је утврђено да се мајци пружа посебна подршка и заштита пре и после порођаја. Поред Устава, од значаја је Конвенција Међународне организације рада бр.183 о заштити материнства, Правилник о критеријумима и начину спровођења мера активне политике запошљавања као и примарни пропис у области рада Закон о раду. Законодавац је тај који посебну пажњу посвећује женама у току и након трудноће, у циљу јачања и подстицања наталитета.

Члан 94. Закона о раду предвиђено је „Запослена жена има право на одсуство са рада због трудноће и порођаја , као и одсуство са рада ради неге детета, у укупном трајању од 365 дана.” Поред тога, члан 96 истог закона гарантује и право на одуство са рада ради посебне неге детета или друге особе.

Заштита жена огледа се и у томе да не могу радити прековремено и ноћу, у току трудноће као и до треће године живота за време дојења детета, ако би тај рад био штетан по здравље жене или детета, на основу налаза надлежног здравственог органа. Одлучујући по уставној жалби у делу у којој је истакнута повреда начела забране дискриминације из чл.21 Устава, Уставни суд подсећа да се овом уставном одредбом не јемчи ниједно посебно (самостално) људско право, већ је реч о основном начелу на коме сагласно Уставу, почива остваривање свих Уставом зајемчених људских и мањинских права и слободе. Стога је повреда овог начела увек акцесорне природе, јер мора бити везана за истовремену утврђену повреду или ускраћивање одређеног уставног права или слободе.

У овом случају, на седници одржаној 9. новембра 2016. године, донео је одлуку којом се усваја уставна жалба С. А. и утврђује да су пресудама Врховног касационог суда Рев2. 1460/13 од 10. априла 2014. године, Апелационог суда у Новом Саду Гж1. 1121/13 од 23. септембра 2013. године и Основног суда у Кикинди П1. 84/12 од 4. фебруара 2013. године повређени право на правично суђење из члана 32. став 1. и начело забране дискриминације из члана 21. Устава Републике Србије, на штету

подносиоце уставне жалбе. Оцењујући наводе о повреди права на правично суђење из члана 32. став 1. Устава, Уставни суд је, полазећи од утврђених чињеница конкретног случаја и уставноправних разлога изнетих у уставној жалби, констатовао да се уставном жалбом, у суштини, указује да парнични судови нису на адекватан начин оценили наводе о акту дискриминације подносиоце приликом запошљавања код туженог, што је последично довело до произвољне примене меродавног материјалног права.

Поред наведеног, Уставни суд посебно наглашава да оспорене пресуде не садрже образложења која задовољавају стандард правичног суђења ни у вези навода којима је подносиоца током парничног поступка указивала на дискриминацију. Уставни суд на крају констатује и да су судови приликом одлучивања о тужбеном захтеву подносиоце очигледни примат дали потребама туженог као послодавца, односно потребама његовог производног процеса, што је послужило као додатни аргумент за изнету оцену. То потврђује и указивање судова на чињеницу да подносиоца, због чињенице да је била трудна, није могла да учествује у производном процесу.

У складу са горе наведеним чињеницама, Уставни суд је оценио да су последице утврђене повреде права такве природе да се могу отклонити само поништајем оспорене пресуде Врховног касационог суда Рев2. 1460/13 од 10. априла 2014. године и одређивањем да исти донесе нову одлуку о ревизији подносиоце изјављеној против оспорене пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1. 1121/13 од 23. септембра 2013. године, због чега је сагласно одредби члана 89. став 2. Закона о Уставном суду.



#### *4.2.2. Уставна жалба бр. Уж-3804/2010 од 05.12.2012.*

На седници Већа одржаној дана 05. децембра 2012 године, Уставни суд донео је одлуку којом се одбија као неоснована уставна жалба М.Г изјављена против пресуде Управног суда У. 5148/10 од 7. јула 2010. године. Наиме, подносилац је Уставном суду поднео уставну жалбу против пресуде Управног суда У. 5148/10 од 7. јула 2010. године, због повреде начела забране дискриминације из члана 21. ст. 1. и 2. Устава Републике Србије, права на правично суђење из члана 32. став 1. Устава, права на једнаку заштиту права из члана 36. став 1. Устава и права на рад из члана 60. Устава. У уставној жалби је, између осталог, наведено да је подносилац уставне жалбе запослен у Министарству унутрашњих послова - Управа за обезбеђење, и да му у периоду од 27. маја 2005. године до 27. маја 2008. године није исплаћен регрес за коришћење годишњег одмора и накнада за исхрану у току рада.

Уставни суд је у спроведеном поступку извршио увид у оспорени акт и документацију приложену уз уставну жалбу, те је утврдио следеће чињенице и околности од значаја за одлучивање. Уставни суд је приликом разматрања, ове жалбе, нарочито имао у виду одредбе следећих законских прописа: члан 1. став 2. Закона о радним односима у државним органима, Закон о платама у државним органима и јавним службама, Закон о државним службеницима, Закон о платама државних службеника и намештеника, Закон о унутрашњим пословима, Закон о полицији и Закон о раду. Иначе, одредбом члана 8. став 1. Закона о раду је прописано да колективни уговор, правилник о раду и уговор о раду не могу да садрже одредбе којима се запосленом дају мања права или утврђују неповољнији услови рада од права и услова који су утврђени законом. У спроведеном поступку, Уставни суд, заузео је став да је најпре потребно испитати да ли је поступак који је претходио подношењу уставне жалбе у целини био правичан на начин на који то захтева наведена одредба Устава, те да ли оспорени појединачни акт повређује или ускраћује уставно право подносиоца. У спроведеном поступку, Уставни суд утврдио да је оспорена пресуда донета од стране законом установљеног суда, који је у поступку спроведеном у складу са Законом о управним споровима донео одлуку на основу чињеничног стања утврђеног у управном поступку. По оцени Уставног суда, у оспореној пресуди је образложено зашто се одбија тужба подносиоца као неоснована, те шта чини суштинске разлоге на основу којих је на тај начин одлучено.

У даљем току поступка, Уставни суд, указао је и на то, да је, Законом о платама у државним органима и јавним службама, предвиђено да ове накнаде улазе у коефицијент за обрачун плата, што значи да је ова накнада исплаћивана кроз плату запослених у државним органима. При том, Уставни суд, узео је у обзир и то да је правилник министра унутрашњих послова којим су уређиване плате и накнаде овлашћених службених лица и радника на одређеним дужностима донет у складу са законом, што значи и са одредбама Закона о платама у државним органима и јавним службама, то је и накнада за исхрану у току рада и регрес за годишњи одмор овим лицима исплаћивана кроз плату. Такође, Уставни суд, је указао да се одредбама Закона о радним односима у државним органима, као *lex specialis* у односу на Закон о раду, запослени у државним органима су заштиту својих права утврђених појединачним актима функционера могли да траже путем приговора на решење о коме је одлучивао функционер, а затим и у поступку пред судом, у прописаним роковима, те се законитост решења о утврђивању плате не може испитивати након протеча ових рокова.

Следом изнетог, Уставни суд је оценио да посебни прописи који уређују права државних службеника и намештеника не гарантују као посебно примање право на накнаду за исхрану у току рада и регрес за коришћење годишњег одмора, те да је Законом о раду, као општим прописом, предвиђена само могућност да се општим актом или уговором о раду може утврдити право запосленог, односно државног службеника и намештеника, на овакву врсту другог примања. Обавеза послодавца да запосленом државном службенику и намештенику обезбеди накнаду трошкова на име месечне исхране у току рада за дане проведене на раду, као и регрес за коришћење годишњег одмора, постоји од 1. јануара 2009. године на основу Одлуке о примени Општег колективног уговора на све послодавце на територији Републике Србије ("Службени гласник РС", број 104/08), али је примена ових одредаба одложена Анексом II Општег колективног уговора ("Службени гласник РС", број 8/09). Због тога, по оцени Уставног суда, не постоји обавеза Републике Србије да као послодавац државних службеника и намештеника, утврди право својих запослених на овакву врсту других, посебних примања, већ је то законом предвиђена могућност. Подносилац уставне жалбе, такође, сматра да му је оспореном пресудом повређено и право на рад зајемчено чланом 60. Устава. У вези са наводима о повреди овог права, подносилац се није конкретно позвао на неки од принципа садржаних у наведеном члану Устава, већ повреду овог права везује за повреду права на правично суђење, а с обзиром на то да је Уставни суд већ дао

своју оцену у делу који се тиче повреде наведеног права, следи и да наводи подносиоца о повреди права на рад нису основани.

Одлучујући о постојању повреде начела забране дискриминације из члана 21 Устава, Уставни суд оцењује да нема основа за тврдњу да је оспореном предудом подсилац уставне жалбе на био који начин дискриминисан. У уставној жалби нису пружани докази да је подносицу због неког његовог личног својства повређено људско или мањинско право зајемчено Уставом, што је неопходна претпоставка да би се могла утврдити повреда начела забране дискриминације.

У складу са горе наведеним чињеницама, Уставни суд, одлучио је у овом предмету ко у изреци, односно да се, уставна жалба одбије као неоснован.

## V ЗАКЉУЧАК

У овом мастер раду најпре су приказане основне карактеристике забране дискриминације у пракси Уставног суда Републике Србије, али и штетне последице које настају непоштовањем члана 21. Устава Републике Србије. По оцени Уставног суда, кључно је утврдити постојање повреде која се односи на неко људско или мањинско право зајемчено Уставом, а које је засновано на неком личном својству. То је неопходна претпоставка да би се могла утврдити повреда начела забране дискриминације садржане у члану 21 Устава Републике Србије.

Принцип забране дискриминације јесте основни услов за остваривање и заштиту сваког људског права. Уставним принципом забране дискриминације ствара се делотворни систем заштите гарантованих основних људских права. Уставни суд Републике Србије, истиче да је Уставом зајемчена општа забрана дискриминације и поред тога што Устав не дефинише термин дискриминације. При том, јасно наглашава да се у члану 21. Устава, поред непосредне дискриминације забрањује и посредна дискриминације. Уставни суд, поступајући у бројиним предметима, недвосмислено наводи да разликовање које је засновано на разумном и оправданом основу не предствља дискриминацију.

У својој богатој пракси поступања, Уставни суд се поред примене Устава и Закона о забрани дискриминације Републике Србије, ослања и на примену бројних међународних докумената. Међутим, проблематика везана за дефиницију дискриминације постоји и на нивоу међународног права. Изузетак постоји када је реч о Конвенцији о укидању свих облика расне дискриминације и Конвенцији о елиминисању свих облика дискриминација жена које дефинишу дискриминацију у областима на које се односе. Чињеница је, да се Уставни суд у свом раду, најчешће позива на одредбе Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, Протокол број 12 уз Европску конвенцију као и Међународни пакт о грађанским и политичким правима. Уживање права и слободе гарантоване Конвенцијом обезбеђују се без дискриминације по било ком основу. Принцип забране дискриминације Уставни суд тумачи на начин који подразумева акцесорну природу гарантованог права, будући да се њиме не јемчи ниједно посебно људско право. Реч је о основном начелу на коме

почива остваривање гарантованих људских права и слободе. То значи да повреда овог права подразумева истовремену повреду или ускраћивање неког одређеног уставног права или слободе.

Неспорно да се дискриминација као негативна појава прожима у свим сферама друштвеног живота. Иако не погађа целокупно становништво, већ само неко лице или групу лица, уме да буде јако штетна и да створи несагледиве последице. Додатну потешкоћу ствара недовољно познавање проблема дискриминације, што доводи до неадекватне заштите права грађана која су гарантована актом највише правне снаге у Републици Србији. У суштини принцип забране дискриминације представља сушту супротност начела једнакости.

Дакле, овде је реч о стварању неједнакости, те се једна категорија лица ставља у неповољнији положај у односу на друге. Како би се постојање дискриминације svelo на минимум, односно како би се појачала свест људи о негативним последицама деловањем исте, гарант заштите грађана представља постојање и деловање Уставног суда. У том смислу, постоје два правна средства која су грађанима на располагању у случају повреде члана 21. Устава Републике Србије – поступак нормативне контроле и уставна жалба. Ова надлежност Уставног суда произилази из инкорпорисаних начела која су предвиђена Уставом – принцип забране дискриминације као и начела једнакости грађана. Реч је о последњој националној инстанци која може да пружи заштиту грађанима у случају повреде принципа једнакости.

Из тог разлога, пракса Уставног суда Републике Србије треба да буде путоказ осталим судским инстанцама у формулисању и заштити права грађана у случају постојања дискриминације и повреде члана 21. Устава.

## VI ЛИТЕРАТУРА

1. Т. Варади, М. Пајванчић, С. Јовановић (ур.), *Родна равноправност-од једнаких права до једнаких могућности*, Београд, САНУ, 2020.
2. О.Вучић, В.Петров, Д.Симовић, *Уставни судови бивших југословенских република*, Београд, 2010.
3. Р.Кијевчанин, *Надлежност Уставног суда у Републици Србији*, У: *Мировић, Д. Право у функцији развоја друштва(зборник радова)*, Косовска Митровица, 2019
4. F.de Londras, *International Human Rights Law and Constitutional Rights:In favour of Sinergy*, *International Review of Constitutionalism*, Vol.9 No.2,2009.
5. М.Настић, *Примена Европске Конвенције за заштиту људских права и основних слобода у поступку пред националним Уставним судовима*, Ниш, 2014
6. G.Neuman, *Human rights and Constitutional Right: Harmony and Dissonance*, *Stanford Law Review*, Vol.55, 2002-2003.
7. Karoliina Paakkulainen, *University Promoting Gender Equality through EU Law*, *Faculy of Law Stockholm*
8. М.Пајванчић, *Уставна заштита људских права*, Нови Сад, 2011, *Правни факултет у Новом Саду*.
9. М.Пајванчић, *Значај институционалних механизма за остваривање родне равноправности*, Зборник радова Правни факултет у Нишу, Ниш, 2014.
10. М.Пајванчић, *Коментар Устава Републике Србије*, Београд, 2009
11. Н. Петрушић, И. Крстић. Т. Маринковић, *Коментар Закона о забрани дискриминације, према стању законодавства од 30.јуна 2016.године*, Београд. 2016.
12. W. Sadurski (2002), *Judicial Review and the Protection of Constitutional Rights*, *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 22, No.2
13. D. Shelton, „Protecting Human Rights in a Globalized World”, *Boston College International & Comparative Law Review*, No.2, 2002, pp 273-322
14. Д.Симовић, *Уставна начела остваривања људских права у Републици Србији*, Зборник радова Правни факултет у Косовској Митровици, 2019.
15. Д.Стојановић, *Уставно право*, Правни факултет у Нишу, Ниш, 2014
16. Д.Стојановић, *Уставно судство-Уставни суд Републике Србије*, Ниш, 2017.
17. Д.М.Стојановић, *Уставно судство и заштита права и слободе човека и грађанина*, *Правни живот*, 1995.

18. Д.М.Стојановић, Устав Републике Србије (поговор), Ниш, 2006.
19. Д.М.Стојановић, Основна права човека-људска права и слободе у уставима европских држава, Ниш, 1989.
20. К.Несе, Grundzuge des Verfassungsrechts des Bundestrepublik Deuthschland, 13-Auf.Heidelberg 1982.

#### **Електронски извори:**

- 1.Портал Уставног суда – *Поступак по уставој жалби*, преузето 20.08.2022.године.  
<http://www.ustavni.sud.rs/page/view/134-101110/postupak-po-ustavnoj-zalbi>

#### **Попис коришћене документације:**

1. Акциони план за спровођење Стратегије превенције и заштиту од дискриминације за период 2022-2023, *Службени гласник РС*, бр.112 од 12. Октобра 2022
2. Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, *Сл. лист СЦГ-Међународни уговори*, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005-испр и *Сл.гласник РС–Међународни уговори*, бр.12/2010 и 10/2015.
3. Закон о забрани дискриминације, *Службени гласник РС*, бр.22/2009 и 52/2021.
4. Закон о раду, *Службени гласник РС*, бр.24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 -одлука УС,113/2017 и 95/2018-аутентично тумачење.
5. Закон о планском систему, „*Службени гласник РС*“, бр.30/18
6. Људска права у Србији у 2022.години, *Право, пракса и међународни стандарди људских права*, Београдски центар за људска права, Београд, 2023.
7. Међународни пакт о грађанским и политичким правима („Сл. лист СФРЈ-Међународни уговори", бр. 7/1971).
8. Повеља Уједињених нација ("Сл. лист ДФЈ", бр. 69/45).
9. Протокол бр.12 уз Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, *Сл. лист СЦГ-Међународни уговори*, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005-испр и *Сл.гласник РС–Међународни уговори*, бр.12/2010 и 10/2015.
10. Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*,бр.98/2006 и 115/2021.
11. Универзална декларација о људским правима (Генерална скупштина УН, 1984)

#### **База судске праксе Уставног суда:**

1. Одлука о одбијању предлога за оцену уставности/законитости ПУ-347/2005, *Службени гласник РС*, бр.18/2011
2. Одлука о утврђивању несагласности ПУз-130/2017, *Службени гласник РС*, бр.46/2019
3. Решење о одбацивању иницијативе бр. ПУз-513/2014, *Службени гласник РС*, бр.88/2015
4. Уставна жалба бр. Уж-8760/2014, *Службени гласник РС*, бр.3/2017
5. Уставна жалба бр. Уж-3804/2010 од 05.12.2012. године



## VII SAŽETAK

Адекватна заштита основних људских права и слобода незамислива је без гарантовања принципа забране дискриминације. Управо из тог разлога, Устав Републике Србије у члану 21. јемчи наведени принцип као основни. Друштвену заједницу чине мноштво различитих појединаца, те је свако од нас потенцијална жртва дискриминације. Када услед таквих дешавања дође до повреде уставом гарантованих права и слободе, неопходно је пружити адекватну заштиту дискриминисаним лицима.

Услед повреде принципа забране дискриминације заштита се остварује и у поступку пред Уставним судом. Ова инстанца представља најзначајнији гарант пошовања основних људских права и слобода. У том случају, Уставни суд све више постаје суд „обичних људи“, јер је свима пружана једнака могућност обраћања услед повреде права. Поступање Суда је слободно и независно, па на тај начин ствара процесна правила властитом праксом.

Начлно посматрано два су основна механизма заштите која се остварују у поступку пред Уставним судом: поступак нормативне контроле и поступак по уставним жалбама. Примарна и главна надлежност Суда јесте свакако поступак нормативне контроле који подразумева оцену уставности и законитости свих нормативних, односно општих правних аката у правном поретку. Док са друге стране, уставна жалба се може изјавити против појединачних аката или радњи државних органа или организација којима су поверена јавна овлашећа, ако су исцрпљена или нису предвиђена друга правана средства за њихову заштиту, а за последицу имају повреду односно ускраћивање људских или мањинских права и слободе зајемчене Уставом.

Овде је реч о посебном државном органу, који правасходо има услогу „заштитника“ основних људских права и слобода, те касаторна овлашћења којима располаже у потпуности оправдавању његово деловање како у односу на принцип забране дисирминације, тако и односу на остала гарантована права и слободе.

*Кључне речи: принцип забрана дискриминације, Уставни суд; нормативна контрола, уставна жалба.*

## VIII SUMMARY

### PROHIBITION OF DISCRIMINATION IN THE JURISPRUDENCE OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF SERBIA

Adequate protection of basic human rights and freedom is unthinkable without guaranteeing the principle of non-discrimination. Precisely for this reason, the Constitution of the Republic of Serbia in Article 21 guarantees the stated principle as fundamental. The social community is made up of many different individuals, and each of us is a potential victim of discrimination. When, as a result of such events, rights and freedoms guaranteed by the constitution are violated, it is necessary to provide adequate protection to discriminated persons.

Due to the violation of the principle of non-discrimination, protection is also achieved in the proceedings before the Constitutional Court. This instance represents the most important guarantor of the observance of basic human rights and freedoms. In that case, the Constitutional Court increasingly becomes a court of "ordinary people", because everyone is provided with an equal opportunity to appeal due to a violation of rights. The Court's actions are free and independent, and thus it creates procedural rules through its own practice.

Generally speaking, there are two basic protection mechanisms that are implemented in the proceedings before the Constitutional Court: the normative control procedure and the procedure for constitutional appeals. The primary and main jurisdiction of the Court is certainly the procedure of normative control, which includes the evaluation of the constitutionality and legality of all normative, or specific legal acts in the legal order. While, on the other hand, a constitutional appeal can be filed against individual acts or actions of state bodies or organizations entrusted with public authorization, if other legal means for their protection have been exhausted or are not foreseen, and as a result result in the violation or denial of human or minority rights and freedoms guaranteed by the Constitution.

Here we are talking about a special state body, which rightfully has the role of "protector" of basic human rights and freedoms, and the cassatory powers it has to fully justify its actions both in relation to the principle of prohibition of discrimination and in relation to other guaranteed rights and freedoms.

*Keywords: principle of prohibition of discrimination, Constitutional Court; normative control, constitutional appeal.*

## **IX БИОГРАФИЈА АУТОРА**

Миљана Ђекић рођена је у Приштини 16.06.1996. године. Завршила је основну школу „Милдин Митић“ у Лапљем Селу са одличним успехом, а затим и средњу „Економско-трговинску школу“ Приштина са седиштем у Лапљем Селу - смер правни техничар са одличним успехом.

Правни факултет Универзитет у Нишу уписала је 2015.године и исти завршила 14. 09. 2020. године са просечном оценом 8,97. На истом факултету 2020.године уписала је мастер студије и све испите положила са просечном оценом 9,8.

Током студија била је учесник пројекта „Мобилна правна подршка у Јужној Србији“ од 15.07.2019 до 15.09.2020.године. У том периоду је кроз пружање бесплатне правне помоћи стекла знања и вештине у области правног интервјусања, правног саветовања и састављања правних докумената према важећим домаћим прописима. У оквиру датог програма учествовала је и на тренингу „Сензитивизација за рад са рањивим групама“ који имплементира Клуб за оснаживање мадих КОМ 018.

Поседује и сертификат „Paragraf Lex” за основни ниво коришћења електронске правне базе података. Такође учествовала је и на семинару „Однос медијације и адвокатуре“ који је одржан на Правном факултету у Нишу.

Након дипломирања у периоду од 28.12.2020 до 27.09.2021.године била је ангажована на пословима дипломираног правника у Клиничко болничком центру Приштина-Грачаница у оквиру програма „Моја прва плата“. Од 23.11.2021.године обавља послове дипломираног правника у Дому здравља Косово Поље.

## **ИЗЈАВА О ИСТОВЕТНОСТИ**

### **ШТАМПАНОГ И ЕЛЕКТРОНСКОГ ОБЛИКА МАСТЕР РАДА**

Име и презиме аутора мастер рада: Миљана Ђекић

Наслов мастер рада: **ЗАБРАНА ДИСКРИМИНАЦИЈЕ У ПРАКСИ УСТАВНОГ СУДА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ**

Ментор: проф. др Маја Настић

Изјављујем да је електронски облик мастер рада у pdf формату истоветан штампаном облику, који сам предао/ла Правном факултету Универзитета у Нишу.

У Нишу, \_\_\_\_\_

Потпис аутора

---

## ИЗЈАВА О АУТОРСТВУ И ОДОБРАВАЊУ ОБЈАВЉИВАЊА МАСТЕР РАДА

Изјављујем да је мастер рад, под насловом „**ЗАБРАНА ДИСКРИМИНАЦИЈЕ У ПРАКСИ УСТАВНОГ СУДА СРБИЈЕ**”

пријављен и одбрањен на Правном факултету Универзитета у Нишу:

- резултат сопственог истраживачког рада;
- да овај мастер рад у целини, нити у деловима, нисам пријављивао/ла на другим факултетима, нити универзитетима;
- да нисам повредио/ла ауторска права, нити злоупотребио/ла интелектуалну својину других лица.

Дозвољавам да се овај мастер рад чува у библиотеци и објави на сајту Правног факултета Универзитета у Нишу, са подацима о датуму одбране и комисији пред којом је рад брањен.

Аутор мастер рада: Миљана Ђекић

У Нишу, \_\_\_\_\_

Потпис аутора

---