

ISSN 0353-9644



БРАНИЧ

Часопис за правну теорију и праксу
Адвокатске коморе Србије

Година СXXXIII • Нова серија

Број 3/2020

Београд

2020

Власник и издавач:
АДВОКАТСКА КОМОРА СРБИЈЕ

11000 Београд, Дечанска бр. 13/II
Телефон: +381 11/32 39 875 – Факс: 32 37 082
www.aks.org.rs

Досадашњи главни и одговорни уредници:

Милан Ст. МАРКОВИЋ (1887. и 1897–1901); Ђорђе НЕНАДОВИЋ (1888–1890);
Добривоје–Добра ПЕТКОВИЋ (1902–1906. и 1925–1926); Љубомир СТЕФАНОВИЋ
(1927–1930); Др Обрад БЛАГОЈЕВИЋ (1931–1933); Др Видан БЛАГОЈЕВИЋ (1934);
Др Радоје ВУКЧЕВИЋ (1935–1937); Владимир СИМИЋ (1938–1941); Др Александар
МИКУЛИЋ (Адвокатура, 1976–1981); Горазд ОГУРЕК (Адвокатура, 1982–1984);
Михаило МЛАДЕНОВИЋ (Адвокатура, 1985–1990); Мирослав ДИНЧИЋ (1991–1995);
Живојин ШЕСТИЋ (1995–2002); Др Недељко ЈОВАНЧЕВИЋ (2002–2017)

Главни и одговорни уредник

———— * —————

др Мирослав ПАУНОВИЋ
адвокат

Уређивачки одбор

———— * —————

Тихомир ХРЊАК, адвокат, **Оливер Б. ИЊАЦ**, адвокат,
Милош ЦВЕЈИЋ, адвокат, **Драган СОКНИЋ**, адвокат

Припрема за штампу: Душан Ћасић

Адреса редакције

———— * —————

АДВОКАТСКА КОМОРА СРБИЈЕ

11000 БЕОГРАД, Дечанска 13/II – Тел.: +381 11/32 39 875 – Факс: 32 37 082
www.aks.org.rs; e-mail: komora@sbb.rs, a.k.srbije@gmail.com

БРАНИЧ излази тромесечно. Годишња претплата износи 800 динара, а појединачни
број је 250 динара. Рукописи се не враћају. Сарадња у часопису се не хонорише.

Претплата: **Адвокатска комора Србије** – 11000 Београд, Дечанска 13/II,
са назнаком: за Бранич. Жиро-рачун број: 205-12358-68

На основу мишљења Републичког министарства за културу, број 413-00-1737/2001-04,
од 21. 12. 2001. године, часопис је ослобођен од обавеза плаћања пореза на промет.

Штампано у 10.100 примерака

Штампа Службени гласник, Београд

Овај број *Бранича* штампан је у новембру 2020. године.

ISSN 0353-9644



Stamp
Bar Association of Serbia

BRANIČ

Journal of Legal Theory and Practice
of the Bar Association of Serbia

Year CXXXIII • New series

Number 3/2020

Belgrade

2020

Owner and publisher:
BAR ASSOCIATION OF SERBIA
11000 Beograd, Dečanska 13/II
Telephone: +381 11 32 39 875 – Fax: 32 37 082
www.aks.org.rs

Previous editors-in-chief:

Milan St. MARKOVIĆ (1887 and 1897–1901); Đorđe NENADOVIĆ (1888–1890); Dobrivoje – Dobra PETKOVIĆ (1902–1906 and 1925–1926); Ljubomir STEFANOVIĆ (1927–1930); Obrad BLAGOJEVIĆ, PhD (1931–1933); Vidan BLAGOJEVIĆ, PhD (1934); Radoje VUKČEVIĆ, PhD (1935–1937); Vladimir SIMIĆ (1938–1941); Aleksandar MIKULIĆ, PhD (Advocacy; 1976–1981); Gorazd OGUREK (Advocacy; 1982–1984); Mihailo MLADENOVIĆ (Advocacy; 1985–1990); Miroslav DINČIĆ (1991–1995); Živojin ŠESTIĆ (1995–2002); Nedeljko JOVANČEVIĆ, PhD (2002–2017)

Editor-in-chief

— * —

Miroslav PAUNOVIĆ, PhD
Attorney at law

Editorial Board:

— * —

Tihomir HRNJAK, attorney at law, **Oliver B. INJAC**, attorney at law,
Miloš CVEJIĆ, attorney at law, **Dragan SOKNIĆ**, attorney at law

Prepress: **Dušan Ćasić**

Address of the Redaction

— * —

ADVOKATSKA KOMORA SRBIJE

11000 Beograd, Dečanska 13/II – Tel.: +381 11/32 39 875 – Fax: 32 37 082

www.aks.org.rs; e-mail: komora@sbb.rs, a.k.srbije@gmail.com

Branič is published quarterly. Annual subscription is 800 dinars, and a single issue is 250 dinars. Manuscripts are withheld. Contributions to the journal are not paid.

Subscription: **ADVOKATSKA KOMORA SRBIJE** – 11000 Beograd, Dečanska 13/II, attention: *for Branič*. Bank account number: 205-12358-68

According to the opinion of the Ministry of Culture of the Republic of Serbia, number 413-00-1737/2001-04, of December 21st 2001, the journal is exempt from paying VAT.

Circulation: 10.100 copies

Printed by Službeni glasnik, Belgrade

САДРЖАЈ

Увод	9
ЧЛАНЦИ	
<i>Др Ивана Крстић, Др Мирослав Пауновић</i> О правној природи и дOMETИМА „Вашингтонског споразума”	11
<i>Др Драган Д. Пантић</i> Право задржавања неосновано плаћених износа на име накнаде штете због повреде тела, нарушеног здравља или смрти	29
<i>Др Ђорђе Сараја</i> <i>De lege ferenda</i> – О члану 300. Законика о кривичном поступку	42
<i>Игор Мишировић</i> Фактичка експропријација и пасивна легитимација крајњег корисника у парничном поступку	50
<i>Љуба Слиједијевић</i> Злочин из мржње кроз релевантну праску Европског суда за људска права	63
<i>Александра Сисојевић</i> Рад у јавном интересу у Србији – кривичноправни оквир и извршење казне	75
<i>Игор Живковски</i> Транспарентност на уштрб уставних права	90
<i>Стефан Пекић</i> Понављање кривичног поступка у светлу нових чињеница и доказа	102

КОМЕНТАРИ, РАСПРАВЕ, ИСТРАЖИВАЊА*Соња Сџојанов*

Улога међународне невладине организације
Amnesty International у заштити људских права 119

Јелена Милушиновић, Урош Недељковић

О проблематици обновљивих извора енергије и изградњи мини
хидроелектрана у Србији 134

ПРИКАЗИ*Др Александар Тодоровић*

Глас међу правницима –
Приказ Гласника Адвокајтске коморе Војводине 153

TABLE OF CONTENTS

Introduction	9
ARTICLES	
<i>Ivana Krstić, PhD, Miroslav Paunović, PhD</i>	
Notes on Legal Nature and Consequences of “Washington Agreement”	11
<i>Dragan D. Pantić, PhD</i>	
The Right of Retainment of the Amounts paid without Ground as Recovery for Loss caused by Bodily Injury, Damage to Health or Dead	29
<i>Dorđe Sarapa, PhD</i>	
<i>De lege ferenda</i> – On Article 300 of the Criminal Procedure Code	42
<i>Igor Mitrović</i>	
Actual Expropriation of Real Estate	50
<i>Ljuba Slijepčević</i>	
Hate Crimes through reelevant Case Law of the European Court of Human Rights	63
<i>Aleksandra Spasojević</i>	
Community Work In Serbia – Criminal Law Framework and Execution of Sentence	75
<i>Igor Živkovski</i>	
Transparency to the Detriment of Constitutional Rights	90
<i>Stefan Pekić</i>	
Re-trial of Criminal Procedure in Light of new Facts and Evidences	102

COMMENTARIES, DISCUSSIONS, RESEARCHES*Sonja Stojanov*

Role of International Non-governmental Organization *Amnesty International* in Protection of Human Rights 119

Jelena Milutinović, Uroš Nedeljković

Notes on Problems related to Renewable Sources of Energy and Construction of Mini-hydroelectric Power Stations in Serbia 134

REVIEWS*Aleksandar Todorović, PhD*

Voice among Lawyers, Review of *Glasnik – Magazine of the Bar Association of Vojvodina* 153

УВОД

Поштоване колегинице и колеге,

Трећи број „Бранича” у 2020, години редовног излагања, поново је пред вама, са малим закашњењем услед познатих околности. Уређивачки одбор верује да ће, у складу са Правилником о информисању АКС, и четврти број бити објављен у овој години.

И у овом броју су обрађене различите теме из области којима се адвокати баве, односно које су од интереса за адвокате и за ширу правничку јавност. У узбурканој јавности неке теме су се саме наметнуле (посебно теме из међународног јавног права).

Часопис садржи прилоге из области које, по традицији, чине профил часописа. Али, адвокати и други сарадници часописа су обрадили и теме којима се часопис до сада углавном није бавио (право екологије, на пример).

Уређивачки одбор са задовољством констатује да се круг сарадника часописа шири и да, поред прилога које су написали, што је и природно, адвокати, има и све више чланака које су обрадили припадници других правосудних професија, као и правници из академских кругова. Ова констатација је, уједно, и позив на сарадњу у часопису. Већ смо рекли да су адвокати људи од речи и пера, те очекујемо да припадници професије у свом часопису (за „правну теорију и праксу”, како је то дефинисано Правилником о информисању) пишу о темама из широког поља интересовања.

Октобар 2020. године

Уређивачки одбор

UDK 341.241.8(497.11:497.115)"2020"

Др Ивана Крстић

редовни професор Правног факултета
Универзитета у Београду

Др Мирослав Пауновић

адвокат у Београду

О ПРАВНОЈ ПРИРОДИ И ДОМЕТИМА „ВАШИНГТОНСКОГ СПОРАЗУМА”

Сажетак

Аутори у раду анализирају правну природу и могуће последице тзв. Вашингтонског споразума, који је изазвао бројне полемике и недоумице у јавности. Како би утврдили да ли се ради о међународном уговору или о политичком акту, аутори испитују форму и садржину Споразума. Одређивање правне природе Споразума указује и на природу обавеза које из њега проистичу, односно да ли неизвршавање преузетих обавеза подлеже правним или политичким санкцијама. Аутори се баве и садржином самог Споразума, који је много шире постављен од економске нормализације односа, како се назива документ. Посебно је значајно одговорити на питање да ли је чином потписивања Споразума Република Србија признала Косово за независну државу. Коначно, даје се оцена последица које могу настати прихватањем Републике Србије да премести своју амбасаду из Тел Авива у Јерусалим.

Кључне речи: међународни уговор, међународне обавезе, политички акт, признање

I. Увод

Представници Србије су 4. септембра 2020. године потписали документ који је назван „Економска нормализација”. Овај рад бави се питањем правне природе наведеног документа, који је у јавности колоквијално назван Вашингтонским споразумом.¹ Након овог чина, појавила су се контроверзна тумачења о томе ко су стране тзв. Вашингтонског споразума (у даљем тексту: Споразум), шта је његов предмет и садржина, да ли су овим поводом преузете правне обавезе, или су у питању обавезе које подлежу политичким притисцима и санкцијама.

У тексту ће бити речи о неколико питања која изазивају недоумице у јавности. Прво, да ли је Република Србија потписала међународни уговор који је правно обавезујући и, ако јесте, ко су стране уговорнице. Друго, биће представљен садржај Споразума, односно обавезе које је Србија преузела овим поводом, како би се уочило да ли је текст Споразума заиста посвећен економској нормализацији односа, или је у питању документ који има шире импликације. Треће, биће речи о томе да ли је потписивањем Споразума Република Србија признала независност Косова. Коначно, указаће се на евентуалне последице које могу настати по Србију у њеној тежњи ка очувању свог територијалног интегритета и целовитости тиме што је прихватила да премести амбасаду из Тел Авива у Јерусалим.

Истовремено, аутори овог текста наглашавају да остављају по страни контекст у којем је Споразум потписан и не упуштају се у политичку страну проблема, те дипломатске реперкусије и оцену утицаја на спољнополитички курс Републике Србије.

II. Правна природа Споразума

Прво питање, које се логично намеће, јесте да ли је Србија потписала међународни уговор, који је правно обавезујући, да ли се ради о размени писама о намери да се преузму одређене обавезе, или се ради о политичком споразуму који подлеже политичким санкцијама? Одговор на ово питање није једноставно дати.

Међународни уговор дефинисан је у члану 2, став 1а) Бечке конвенције о уговорном праву као

¹ Документ се у тексту назива „Споразумом” иако је његово такво означавање спорно, с обзиром на правну природу, начин закључења и друге околности.

„међународни споразум закључен писмено између држава и који је регулисан међународним правом, било да је садржан у једном инструменту или у два или више инструмената међусобно повезаних, без обзира на његов посебан назив.“²

Из ове дефиниције произлази да је међународни споразум сагласност воља, која је изражена у писаној форми, без обзира на њен назив. На основу овог дела дефиниције, могло би се закључити да Споразум представља међународни уговор који значи сагласност воља у смислу преузетих обавеза које су готово идентичне, док сам назив инструмента (споразум, уговор, протокол и сл.) не утиче на његов правни карактер;³ једино што је битно јесте да је овим инструментом односно инструментима изражена воља страна за признањем одређених права и обавеза по међународном праву.

Међутим, преостала два елемента из дефиниције су спорна. Међународни уговор може бити закључен само између субјеката међународног права, односно држава у овом случају. Неспорно је да Србија има статус субјекта и да њен председник, као шеф државе, по међународном праву има *ex officio* овлашћење да предузима све акте у вези са закључењем уговора, па и само изражавање пристанка да буде везан уговором.⁴ С друге стране, уколико је друга уговорница Косово, онда не може бити речи о међународном споразуму, јер Србија не признаје Косово за независну државу. Уколико су, пак, уговорнице Србија и САД, односно Косово и САД, онда то јасно мора да произлази из самог Споразума.

² Бечка конвенција о уговорном праву – *Vienna Convention on the Law of Treaties*, Закон о ратификацији, *Службени лист СФРЈ – Међународни уговори и групе споразуми*, бр. 30/72. Конвенција је ступила на снагу 27. јануара 1980. године, а ратификовало 116 држава. Конвенција представља кодификацију обичајног права у области међународних уговора и њена се правила могу примењивати и у односима држава које је нису ратификовале.

³ Ипак треба нагласити да назив уговора – споразум, конвенција, пакт, повеља, протокол – може да упућује на врсту садржине или значај који уговорнице придају неком уговору, али не утиче на њену природу. Видети Родољуб Етински, Сања Ђајић, *Међународно јавно право*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2012, 56.

⁴ Бечка конвенција о уговорном праву (чл 7 ст. 2а). Овде се не улази у анализу да ли је по Уставу Републике Србије председник државе имао овлашћење да потпише овакав Споразум. Међународно право не интересују унутрашње норме, осим уколико се држава не позива на чињеницу да је њен пристанак изражен на начин којим се нарушава одредба њеног унутрашњег права у вези са надлежношћу за закључење уговора, а повреда је била очигледна и односи се на неко правило од суштинског значаја (чл. 46. Бечке конвенције о уговорном праву). Повреда је очигледна када је објективно јасна за сваку државу која у том погледу поступа према уобичајеној пракси или добронамерно.

Ко су заправо уговорнице Споразума није било јасно из изјава званичника након његовог потписивања, јер је председник Републике Србије тврдио да се ради о билатералном споразуму између САД и Србије,⁵ док је Ричард Гренел, специјални изасланик председника САД за преговоре Србије и Косова, тврдио да никакав споразум између САД и Србије није потписан.⁶ Када се погледа доступан текст Споразума, јасно је да су Србија и Косово једнострано потписали документ, док се САД не појављују као уговорница. Посебан куриозитет представља податак да није објављен документ који је председник САД упутио српској страни уз „српску” верзију Споразума. С друге стране, из текста доступног у јавности и упућеног Косову, произлази да су САД само угостиле представнике Србије и Косова у Белој кући и да аплаудирају Косову на храбрости ка унапређењу нормализације односа између две стране. Из писма је видљиво да САД посматрају овај чин као „историјски дипломатски напредак” и то ка економској нормализацији односа, која представља кључ у обезбеђењу дугорочног мира и стабилности на Балкану. Другим речима, САД се залажу за дипломатски начин решавања спора између Србије и Косова и овде се појављују у улози посредника, а не стране у Споразуму. Иако је данас тешко направити разлику између добрих услуга и посредовања, чини се да су САД овде ипак посредник, јер је председник САД предузео активне кораке (предлози текста Споразума, сугестије, наговарање, руковођење преговорима и сл.) како би приближио стране у спору и омогућио успешан ток преговора ради постизања споразума о решењу спора.⁷

Објашњавајући шта је заправо потписано, Ричард Гренел је користио више израза, од споразума (енг. *agreement*), до писма намере (енг. *letter of intention*), али не и размену нота (*exchange of instruments*) иако се ради о два одвојена документа. Бечка конвенција предвиђа да међународни уговор може бити „садржан у једном инструментију или у два или више инструмената међусобно повезаних”.⁸ Овде је неспорно да се ради

⁵ „Danas”, Вучић: Србија потписала билатерални споразум са САД, а не трилатерални, 04. 9. 2020, доступно на <https://www.danas.rs/politika/vucic-srbija-potpisala-bilateralni-sporazum-sa-sad-a-ne-trilateralni/>; Радио Слободна Европа, Вучић: Потписан билатерални споразум са САД, трећа страна «није призната», 4. 9. 2020, <https://www.slobodnaevropa.org/a/30821458.html>.

⁶ Alter America, Гренел: Србија и Косово нису у Белој кући потписали споразум са САД, 4. 9. 2020, <http://fakti.org/alter-america/grenel-srbija-i-kosovo-nisu-u-beloj-kuci-potpisali-sporazum-sa-sad->.

⁷ Више о овоме видети у Борис Кривокапић, „Добре услуге и посредовање у решавању међународних споразума”, *Српска политичка мисао*, бр. 3/2015, 36.

⁸ Бечка конвенција о уговорном праву, чл. 2, ст. 1а.

о два инструмента.⁹ Међутим, да би више инструмената произвело уговорно дејство, они морају бити у складу са одредбом Бечке конвенције о уговорном праву, где се предвиђа да:

„Пристанак држава да буду везане уговором који сачињавају међусобно размењени инструменти изражава се овом разменом: а) ако инструменти предвиђају да ће њихова размена имати то дејство; или б) ако се на други начин утврди да су се те државе договориле да ће размена инструмената имати то дејство”.¹⁰

Ипак, из садржине Споразума, нити из изјава самих званичника, не произлази да стране предвиђају ово дејство. Тако се може закључити да је овде више реч о писму намере, где су се обе стране, Србија и Косово, обавезале пред САД (као „гарантом”) да ће преузети на себе договорене обавезе.

Ипак, текст Споразума указује да се ради о вишој форми у односу на писмо намере, јер у једностраним актима пише да су се обе стране договориле (енг. *both parties agreed*). Битно је нагласити да међународно право не захтева посебну форму да би споразум произвело дејство,¹¹ али је од суштинске важности да су стране имале намеру да створе правне односе на основу свог споразума.¹² Многи споразуми јесу просте изјаве о заједничким принципима или циљевима и нису дате у намери да установе јасне обавезе.¹³ Када стране немају намеру да створе правне обавезе или права и обавезе на основу међународног права, споразум се неће третирати као уговор, али његову политички ефекти могу бити значајни. Тест у овом случају представља језик и садржина документа, околности његовог закључења као и објашњења која су стране дале поводом потписивања документа.¹⁴ Из свега реченог може се закључити да се овде ради о политичком договору, а не о међународном споразуму.¹⁵ Такав став илуструју и сам назив акта, који није назван Споразум

⁹ Први модеран међународни уговор о успостављању Вестфалског мира 1648. године закључен је разменом истоветних писама између шведског краља, немачког цара и француског краља, а тзв. Аустро-угарска нагодба из 1867. године, закључена је тако што су аустријски и угарски парламент донели истоветне „законске чланке”. Међутим, данас, оваква форма уговарања није уобичајена.

¹⁰ Бечка конвенција о уговорном праву, чл. 13.

¹¹ Видети, на пример, Aegean Sea Conbtinental Shelf case, ICJ Reports, 1978, pp. 3, 39.

¹² Third US Restatement of Foreign Relations Law, Washington, 1987, vol. I, 149.

¹³ Malcolm N. Shaw, *International Law*, Cambridge University Press, 2008, 905.

¹⁴ *Isto*, 906.

¹⁵ До истог закључка је дошао Уставни суд у погледу „Првог споразума о принципима који регулишу нормализацију односа”, IУо-247/2013, одлука од 10. децембра 2014. године.

(енг. *Agreement*), већ Економска нормализација (енг. *Economic Normalisation*), што не садржи чланове (енг. *Articles*), док се Београд и Косово називају странама (енг. *Parties*), а не странама потписницама (енг. *Signatory Parties*) или уговорницама (енг. *Contracting Parties*). У Споразуму није назначено место у коме је закључен, а није наведено ни у ком својству су потписници (по којим овлашћењима) потписали Споразум (у „српској верзији” само стоји да је потписник „председник”). Текст не садржи ни одредбу о томе када ће Споразум ступити на снагу и остале одредбе којим се одређује дејство уговора, као ни обавеза његове ратификације од стране Народне скупштине. Ипак, само код једне тачке (тачка 15) пише да „*оба договора стицају на снагу одмах*”, те није јасно да ли се то односи на цео договор, или само на веома специфичну тачку 15. Да се ради пре о овој другој солуцији говори у прилог сам текст уговора, јер ступање на снагу није одређено самосталном тачком, нити је на други начин издвојен из текста у оквиру ове тачке.

Индикативно је што нико од актера у јавним изјавама, колико се могло уочити, овај Споразум није директно назвао „*јавно обавезујућим*”. Занимљив је и податак да је у наставку преговора у Бриселу, који је уследио после договора у Вашингтону, наглашено да се тежи постизању „*коначної јавно обавезујућег инструмента*”. Ово наводи на закључак да до сада постигнути споразуми, укључујући и овај Вашингтонски, нису били „*јавно обавезујући*”. Дакле, може се закључити да у Вашингтону није потписан Споразум који се може сматрати двостраним или тространим међународним уговором. Шта је онда Вашингтонски споразум? Најближи одговор на ово питање јесте да се ради о политичком договору између две стране, које је за преговарачки сто довела трећа страна, посредник и „гарант” договора. Из овога произлази и питање обавезујућег карактера преузетих обавеза. Да ли је оно што је потписано обавезујуће за стране или не? Како се ради о политичком документу, санкције за неиспуњење преузетих обавеза из Споразума налазе се, пре свега, на политичком плану, а како се као посредник појављује САД, моћна држава у међународним односима, може се закључити да ће Србија тежити да испуни преузете обавезе, иако ће то умногоме зависити и од супротне стране. Остаје питање и да ли ће овај Споразум бити на неки начин верификован, у најмању руку као и Бриселски споразум, у форми Закључка о прихватању Споразума и Извештаја Народној скупштини.

III. Садржина Споразума

Већ је споменуто да се документ зове „Економска нормализација”, што значи да је основа дипломатског преговора нормализација односа Србије и Косова, првенствено у области економије. У начелу, овај приступ је прихватљив јер нема нормализације односа без снажне економије. Ипак, има неколико занимљивости у вези са садржином самог Споразума.

Прво, интересантно је истаћи да постоје две „верзије” Споразума („српска” и „косовска”) и да оне нису у потпуности идентичне (разликују се последње тачке, нумерисане као тачка 16). Такође, треба приметити да упркос називу документа, мањи број тачака се односи на привредна питања; остале теме које се у Споразуму помињу, чак ни у најширем тумачењу, немају везе са економском нормализацијом односа. Тако се могу издвојити три групе обавеза.

Када се ради о привредним односима, стране су се обавезале да имплементирају споразум о аутопуту Београд–Приштина,¹⁶ као и споразум о прузи Београд–Приштина. Такође, стране су обавезне да ураде заједничку студију о изводљивости опција за повезивање железничке инфраструктуре Београд–Приштина са луком на Јадранском мору (очигледно на јадранској обали Албаније).¹⁷ Оба споразума потписана су 14. фебруара 2020. године, неколико месеци пре потписивања Вашингтонског споразума,¹⁸ те се овде ради о њиховој имплементацији, а не о новим уговорним обавезама. Даље, стране су се обавезале да сарађују са америчком Финансијском корпорацијом за међународни развој (*U.S. International Development Finance Corporation*) и увозно-извозном банком *EKSIM (Exim Bank)*,¹⁹ ради остварења одређених економских циљева.²⁰

¹⁶ Тач. 1. Споразума.

¹⁷ Тач. 2. Споразума.

¹⁸ Занимљиво је истаћи да ове споразуме нису пратиле контроверзе као у вези са тзв. Вашингтонским споразумом, иако је и око њих било различитих изјава, од тога да је потписан споразум између Србије и САД, односно писмо о намерама између две стране. До потписивања је дошло у Минхену, у присуству Ричарда Гренела и Ентонија Годфрија, амбасадора САД у Београду. „Danas”, Србија и Косово потписали споразуме о железничкој вези и ауто-путу Београд–Приштина, 14. фебруар 2020. године, <https://www.danas.rs/politika/srbija-i-kosovo-potpisali-sporazume-o-zeleznickoj-vezi-i-auto-putu-beograd-pristina/>.

¹⁹ Ексим банка је институција која кредитира амерички извоз (још далеке 1972. године је, на пример, дала кредит Енергопројекту за куповину опреме у САД за његове пројекте у Јужној Америци).

²⁰ Тачка 3. Споразума. У питању је изградња Ауто-пута мира, железничке везе између Приштине и Мердара, железничке везе између Ниша и Приштине, обезбеђивање

Предвиђено је отварање канцеларије Корпорације у Београду, а сарадња се односи на подршку у реализације пута и железничке пруге, те на обезбеђивање средстава за финансирање зајмова за мала и средња предузећа и билатералне пројекте. Међутим, иако је ова сарадња у начелу добродошла, тумачење одредби Споразума заправо указује на то да се САД нису обавезале да финансијски, из свог буџета, подрже реализацију Споразума. Обе стране се обавезују и да ће отворити и управљати заједничким прелазом Мердаре.²¹ Стране се даље обавезују да приступе „мини-Шенген зони”, коју су Србија, Албанија и Северна Македонија прогласиле у октобру 2019. године²² и да у потпуности искористе њене предности које се огледају у јединственом тржишту и слободи кретања робе, људи, услуга и капитала.

Другу групу чине обавезе из којих проистичу користи за „гаранта” споразума, односно за САД. Тако су се стране обавезале да сарађују са Министарством енергетике САД и другим одговарајућим телима америчке владе на изради студије изводљивости за потребе дељења језера Газиводе/Ујмани, као поузданог извора снабдевања водом и енергијом,²³ као и да диверзификују своје снабдевање енергијом.²⁴ Из текста произлази да ће Министарство енергетике САД понудити своју експертизу, али се у ширем тумачењу може сматрати да се оно налази у улози арбитра, јер ће понудити и нека решења за обе стране. Србија и Косово су пристале и да повећају контролу авионских путника, размену информација између себе и у оквиру шире сарадње са САД на Балкану. Такође, обе стране су се обавезале и да се посвете унапређењу технологије ради борбе против недозвољених активности, применом скрининг и информационих система које обезбеђују САД, укључујући *PISCES*, *APIS*, *ATS-G* и *SRTP*.²⁵ Иако се привредни раст може посматрати и у контексту унапређења технологије и смањења нелегалних радњи, уочљиво је да се и овде ради о користи за трећу страну која намеће своје скрининг и информационе системе. Исто се може рећи и за тачку која тако не делује на први поглед, односно у којој се стране обавезују да забране у својој мрежној инфраструктури употребу 5G опреме која долази од непоузданих добављача, а ако већ користе такву опрему, обавезују се да

средстава за финансирање зајмова потребних за мала и средња предузећа, додатни билатерални пројекти, уз стално присуство америчке Финансијске корпорације за међународни развој у Београду.

²¹ Тач. 4. Споразума.

²² Тач. 5. Споразума.

²³ Тач. 7. Споразума.

²⁴ Тач. 8. Споразума.

²⁵ Тач. 10. Споразума.

је благовремено уклоне и предузму друге потребне кораке.²⁶ Иако то није изричито речено, јасно је да се ова одредба односи на Кину, а у тексту објављеном у „Политици“ 9. септембра 2020. године, оцењује се да се овом одредбом Србија фактички умешала у технолошки рат између САД и Кине.²⁷

Трећи ниво обавеза тиче се питања и области које немају никакве везе са економијом, већ са нормализацијом односа између Београда и Приштине. Тако су се стране обавезале да узајамно признају дипломе и професионалне сертификате.²⁸ Стране су се обавезале и да штите и промовишу слободу вероисповести, укључујући обнављање међуверске комуникације, заштиту верских објеката и спровођење судских одлука које се односе на Српску православну цркву, као и наставак реституције имовине жртава холокауста без наследника.²⁹ Питање несталих лица такође је споменуто у Споразуму, те су обе стране преузеле обавезу да убрзају напоре на њиховом лоцирању и идентификацији остатака несталих особа, да одреде контакт особу која ће предводити те напоре у оквиру министарстава и бити задужена за координацију, као и за достављање ажурираних информација на годишњем нивоу о броју решених и нерешених случајева.³⁰ Такође, стране су прихватиле обавезу утврђивања и примене дугорочних, трајних решења за избеглице и интерно расељена лица, при чему су оба термина употребљена како би очигледно обе стране биле задовољене, јер се под избеглицама подразумева лице које је услед прогона напустило земљу порекла, односно прешло међународно признату границу, док интерно расељено лице остаје у границама сопствене државе.³¹

Нарочито је интересантно да је у текст Споразума уведена обавеза страна да раде на декриминализацији хомосексуалности у 69 земаља у којима је она кажњива.³² Занимљив је податак да је четири године након

²⁶ Тач. 9. Споразума.

²⁷ Маријана Авакумовић, „Србија између 'Хуавеија' и Трампа“, „Политика“, 9. септембар 2020. године, <http://www.politika.rs/scc/clanak/462299/Srbija-izmedu-Huaveja-i-Trampa>.

²⁸ Тач. 6. Споразума.

²⁹ Тач. 11. Споразума.

³⁰ Тач. 12. Споразума.

³¹ Више о појму избеглица и интерно расељених лица видети у Ивана Крстић, *Приручник за заштитију миџраната у Републици Србији*, ИОМ, 2018, 15–16; Ивана Крстић, *Речник термина у употреби у приручнику за заштитију миџраната у Републици Србији*, ИОМ, 2018, 14–15.

³² Тач. 13. Споразума. Исполни односи још увек представљају кривично дело у земљама Африке (30 држава), Централне Америке (9 држава), Азије (22 државе) и Океаније (6 држава).

уставних промена 1974. године, АП Војводина декриминализовала хомосексуалност, али је хомосексуалност поново криминализована на целој територији Србије када је 1990. године Покрајина изгубила право доношења закона.³³ Народна скупштина је 1994. године декриминализовала хомосексуалност у Србији, али је законска граница за ступање у сексуалне односе за истополне парове била 18 година, док је за хетеросексуалне парове граница била 14. Ступањем на снагу Кривичног законика из 2006. године, ова граница је изједначена на 14 година без обзира на сексуалну оријентацију,³⁴ што се поклапа са доношењем Устава Републике Србије који уводи одредбу о забрани дискриминације по било ком основу, укључујући и сексуалну оријентацију.³⁵

У вези са поменутом обавезом, остало је нејасно на који начин би Београд и Приштина могли да раде на овој теми, осим да се Србија на различитим међународним форумима, а нарочито у оквиру активности Комитета за људска права или Савета за људска права и Генералне скупштине УН, залаже за њену декриминализацију.³⁶ И Европски парламент је усвојио Резолуцију о хомофобији 2007. године, где тражи од Комисије да забрани дискриминацију на основу сексуалне оријентације, али и позива на декриминализацију хомосексуалности широм света,³⁷ тако да постоје бројни међународни форуми који заговарају овај став. Није јасно ни из ког разлога је ова тема важнија од неких других тема која се тичу унапређења поштовања људских права у Србији и на Косову. За обавезе из ове групе је посебно карактеристично да су широко и нејасно постављене, те се оправдано може поставити питање њихове имплементације у будућности.

³³ Према чл. 186, ст. 2. Кривичног закона ФНРЈ/СФРЈ, из 1953. године, хомосексуални однос се кажњавао затвором у трајању од једне године.

³⁴ Чл. 180. Кривичног законика, „Службени гласник РС”, бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016, 35/2019.

³⁵ Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006, чл. 21, ст. 1, који гласи: „Пред Уставом и законом сви су једнаки” и чл. 21, ст. 2, који гласи: „Свако има право на једнаку законску заштити, без дискриминације.”

³⁶ Видети Paula Gerber, Joel Gory, „The UN Human Rights Committee and LGBTI Rights: What is it Doing? What Could it be Doing?”, *Human Rights Law Review*, Vol. 14, issue 3, 2014, 403–439; Gemma MacArthur, „Securing Sexual Orientation and Gender Identity Rights within the United Nations Framework and System: Past, Present and Future”, *The Equal Rights Review*, vol. 15, 2015, 25–54.

³⁷ European Parliament Resolution of 26 April 2007 on Homophobia in Europe. Видети и Parliamentary Assembly, Resolution 1728 on Discrimination on the Basis of Sexual Orientation and Gender Identity, 2010.

IV. Да ли је Србија признала Косово?

У јавности је велику контроверзу изазвало потписивање Споразума, односно питање да ли сам чин његовог потписивања подразумева и признање Косова. Према изјавама чланова српске делегације, по првом нацрту Споразума, од Србије се тражило да изричито призна Косово. Тако је, према поменутиим наводима, из Споразума у последњем тренутку избачена тачка 10. која је гласила:

„Обе стране се обавезују на међусобно признање и заштиту етничких мањина, реституцију имовине, решавање питања лица без држављанства и пристају на отварање канцеларија задужених за заштиту и годишње извештавање о правима мањина”.³⁸

Да ли се у овој одредби нацрта радило о међусобном признању (држава) или о признању „етничких мањина” (*mutual recognition*)? Формулација се може двојачко тумачити. Ова одредба не би представљала изричито признање суверенитета Косова, ако би се полазило од језичког тумачења текста, јер из одредбе произлази да се ради само о узајамном признању етничких мањина. Међутим, јасно је да су српска мањина на Косову и албанска мањина у Србији одавно признате, те је довољно за бригу што је у спорном тексту уопште постојала реч „међусобно признање”, која би се касније могла тумачити на различите начине; у ширем тумачењу спорне одредбе, могло би се сматрати да се ради о признању Косова као државе. У супротном, не би било потребе да се тражи од Србије признање мањина, јер је мањинска заштита део њеног правног система.³⁹ Мањинска права су, са формалног становишта, заштићена и актима тзв. Републике Косово, посебно „*ирађана који ирипадају истој националној или етничкој, језичкој или верској групи која је традиционално присутна на територији Косова (заједнице), и која уживају посебна права*”, те их није, ни из тог разлога, требало помињати

³⁸ Текст тач. 10. Споразума је објављен у медијима. Видети, на пример, Ивана Мاستиловић Јаснић, *Глуви телефони: Заблуде око спорне тачке 10. и узајамног признања Србије и Косова – Ево шта се синоћ заиста догодило*, „Blic”, 4. септембар 2020. године, <https://www.blic.rs/vesti/politika/gluvi-telefoni-zablude-oko-sporne-tacke-10-i-uzajamnog-priznanja-srbije-i-kosova-evo/qb7b46c>.

³⁹ Видети чл. 75–81. Устава Републике Србије; Закон о потврђивању Оквирне конвенције за заштиту националних мањина, *Службени лист СРЈ – Међународни уговори*, бр. 6/98; Закон о ратификацији Европске повеље о регионалним или мањинским језицима, *Службени лист СЦГ – Међународни уговори*, бр. 18/2005; Закон о ратификацији Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода, *Службени лист СЦГ – Међународни уговори*, бр. 9/2003, 5/2005, 7/2005 – испр. и *Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 12/2010.

у Споразуму, осим у смислу да се косовска страна обавезује да их поштује.⁴⁰

Споразум, у коначној верзији, садржи и одредбу о једногодишњем „мораторијуму” на тражење нових признања у међународним организацијама, као и у кампањи за „отпризнавање” Косова, као и захтева да Косово не буде признато као независна држава:

„Косово (Приштина) ће пристати да примени једногодишњи мораторијум на подношење захтева за чланство у међународним организацијама. Србија (Београд) ће пристати на једногодишњи мораторијум на своју кампању за повлачење признања (независности Косова) и уздржаће се од формалног или неформалног захтева било којој нацији или међународној организацији да не призна Косово (Приштину) као независну државу”.⁴¹

Језичко тумачење наведене одредбе показује да се Косово није одрекло могућности да води кампању за нова признања, већ само кампању за улазак у међународне организације. С друге стране, мораторијум на који се обавезала Србија у том погледу је знатно „шири”, јер се Србија мора уздржати и од формалних и од неформалних захтева да се Косово не призна као независна држава и то како према државама, тако и према међународним организацијама. Посебно је проблематичан део који се тиче чланства у међународним организацијама, јер Косову није наметнута обавеза да се уздржи од предузимања активности за учлањење у те организације, већ само од формалног подношења захтева за пријем у чланство.

Дакле, одговор на питање да ли је Србија Вашингтонским споразумом признала Косово мора бити одричан. И то не само зато што је из нацрта уклоњена тачка 10, већ и зато што Србија није ступила у уговорни однос са Косовом, као са државом. Зато не треба посебно да брине ни чињеница да Косово у документима није означено звездицом. Треба подсетити, на овом месту, да је за признање државности неког ентитета потребно много више од ступања у односе са тим ентитетом који се не признаје као држава.⁴² Србија јасно негира признање државности Косова и то се мора узети у обзир када се говори о ефектима Вашингтонског споразума у погледу његовог признања, јер се тиме исказује став државе да Косово не сматра субјектом међународног права, већ више фактич-

⁴⁰ Чл. 57. тзв. „Устава” Косова штити се и слобода вероисповести, а косовски Срби имају право на приступ лиценцираном независном телевизијском каналу на српском на целој територији Косова (чл. 59. ст. 11).

⁴¹ Тач. 15. Споразума.

⁴² Anthony Aust, *Handbook of International Law*, Cambridge University Press, 2005, 26; Родољуб Етински, Сања Ђајић, 120.

ком реалношћу. Не треба изгубити из вида ни да ово није први пут да Србија одржава одређене односе са Косовом, као што је то био случај са „Првим споразумом о принципима који регулишу нормализацију односа“ између Владе Републике Србије и Привремених институција самоуправе у Приштини од 23. априла 2013. године.

V. Премештање амбасаде

Највеће изненађење Споразума представља уплитање потписница у замршене блискоисточне односе и проблеме. Тако се Србија обавезала да третира Хезболах као терористичку организацију и спроводи мере за ограничење пословања и финансијских активности Хезболаха унутар надлежности Србије.⁴³ Такође, наша држава је преузела обавезу да амбасаду пребаци из Тел Авива у Јерусалим до 1. јула 2021. године, уз отварање канцеларије Привредне коморе и државне канцеларије у овом граду (до 20. септембра 2020. године).⁴⁴ У косовској верзији текста Приштина и Израел пристају на међусобно признање, што је такође веома неуобичајена форма уговарања, јер се односи на трећу страну која није непосредно заинтересована за економску нормализацију односа између Србије и Косова.

За Републику Србију посебно је проблематично прихватање премештања амбасаде у Јерусалим, јер тај чин може имати значајне последице по нашу земљу. Наиме, Палестинска народна самоуправа сматра источни део града својим главним градом, што Израел не признаје. Град је под *de facto* влашћу Израела, али је решавање његовог трајног политичког статуса једна од главних тема у решавању блискоисточног сукоба. Веома је важно нагласити да Уједињене нације константно осуђују сваки покушај Израела да анектира Јерусалим, који је под израелском контролом још од тзв. Шестодневног рата 1967. године. Наиме, у Израелу је у јулу 1980. године донет закон којим је Јерусалим проглашен за јединствену престоницу државе.⁴⁵ Савет безбедности је без одлагања донео Резолуцију 478 којом је осудио такав чин и наложио је свим државама чланицама Уједињених нација да повуку дипломатска представништва из овог града, како се не би давао легитимитет израелским намерама.⁴⁶ Поменута резолуција Савета безбедности донета је на

⁴³ Тач. 14. Споразума.

⁴⁴ Тач. 16. Споразума.

⁴⁵ Basic Law: Jerusalem, Capital of Israel, 30 July 1980.

⁴⁶ Security Council, Resolution 478, 20 August 1980. Занимљив је податак да је ова

основу члана 24. Повеље УН, а не чланова 39–51 (глава VII Повеље, која је обавезујућа за државе чланице УН). Ипак, сматра се да је квалификација нелегалности ситуације обавезујућа за све државе чланице.⁴⁷ Таква обавеза проистиче како из природе члана 24, коју је Међународни суд правде одредио у саветодавном мишљењу из 1971. године у вези са Намибијом,⁴⁸ тако и из саветодавног мишљења из 2004. године у коме је Суд утврдио да је изградња зида у делу Израела, насељеног доминантно палестинским становништвом, представљала повреду међународног права и да је имала за циљ промену демографске структуре становништва на Окупираној палестинској територији и одрицање њиховог права на самоопредељење.⁴⁹ Важно је и да су према члану 25. Повеље, државе чланице УН сагласне да прихвате и извршавају одлуке Савета безбедности. Такође, и Генерална скупштина УН не признаје Јерусалим за главни град Израела, као ни надлежност Израела да наметне своје право и администрацију у окупираном делу.⁵⁰

У складу са Резолуцијом 478 Савета безбедности, али и Резолуцијом 181 Генералне скупштине о међународном статусу Јерусалима, државе су отвориле или преместиле амбасаде из Јерусалима углавном у Тел Авив.⁵¹ Једино су САД и Гватемала преместиле амбасаде у Јерусалим. Председник Трамп је крајем 2017. године донео одлуку о премештају амбасаде у Јерусалим и она је отворена 14. маја 2018. године. Таква одлука је изазвала снажну међународну осуду због доминантног става да статус Јерусалима треба да буде део финалних преговора између Израела и Палестинаца и појачала је тензије између САД и Ирана.⁵²

Отварање амбасаде у Јерусалиму у овом тренутку представља озбиљно кршење међународног права. Притом, по члану 103. Повеље УН, обавезе које државе имају према Повељи имају превагу у односу на

резолуција донета уз 14 гласова „за” и један уздржан (САД). Ово је једна од седам резолуција у којој Савет безбедности осуђује покушај Израела да анектира источни део града.

⁴⁷ Видети Paul De Waart, „International Court of Justice Firmly Walled in the Law of Power in the Israeli-Palestinian Peace Process”, *Leiden Journal of International Law*, vol. 18, 2005, 474, 485–486.

⁴⁸ ICJ, Advisory opinion of the International Court of Justice rendered on 21 June 1971 in connection with the question of Namibia, ICJ Reports, 1971, 6.

⁴⁹ ICJ, Legal Consequences of the Construction of the Wall in the Occupied Palestinian Territory, *General List No. 131*, 9. јули 2004. године.

⁵⁰ Видети, на пример, General Assembly, Resolution 63/30, 23. јануар 2009. године.

⁵¹ General Assembly, Resolution 181, 29 новембар 1947. године.

⁵² „DW”, Пресељење америчке амбасаде поделило Јерусалим, <https://www.dw.com/bs/preseljenje-ameri%C4%8Dke-ambasade-podijelilo-jerusalim/a-43768177>.

обавезе које би, евентуално, могле да проистекну из неког другог више-страног или билатералног уговора. Према томе, чак и када би одредбе Споразума у овом погледу биле обавезујуће, оне не би могле да се спроведу с позивом на Повељу УН. Уколико би се ипак спровеле, Србија би прекршила међународно право. То би представљало озбиљан проблем у тренутку када наша земља покушава да очува свој територијални интегритет позивањем на Резолуцију Савета безбедности 1244, и знатно би ослабило њен међународни кредибилитет. Резолуција 1244 није значајнија од Резолуције 478, којом је, с друге стране, Савет безбедности прогласио израелску окупацију палестинске територије чином агресије и која је супротна императивним нормама међународног права, оним од којих нису дозвољена никаква одступања.⁵³ Правна последица тога је да је сваки уговор, који је у тренутку закључења у сукобу са императивном нормом, апсолутно ништаван, односно не производи своје правно дејство; ово би се могло применити и на Споразум из Вашингтона уколико би се он третирао као правно обавезујући уговор. Није занемарљива ни чињеница да је Палестина 2018. године покренула поступак против САД пред Међународним судом правде због премештања амбасаде у Јерусалим, а још увек се чека пресуда по том питању.⁵⁴ Уколико би Међународни суд правде пресудио да су САД повредиле међународно право, то би имало значајне последице и на поступање Србије, ако до њега дође.

Коначно, не само да би Србија могла бити виђена као држава која крши међународно право, што би знатно ослабило њене преговарачке позиције у тежњи да заштити своју територијалну целовитост, већ би донело и сукобе са државама са којима је Србија имала традиционално добре односе. Прво, Организација исламске сарадње (*Organisation of Islamic Cooperation*) која има 57 држава чланица, прогласила је Источни Јерусалим за главни град Палестине и позвала све државе да учине исто.⁵⁵ Такође, министар спољних послова Русије је 6. априла 2017. године издао саопштење у којем потврђује веру у УН принципе у вези са израелско-палестинским сукобом, који подразумевају и статус Ис-

⁵³ Чл. 53. Бечке конвенције о уговорном праву дефинише *jus cogens* норму као ону коју је прихватила целокупна међународна заједница као норму од које нема никаквог одступања и која се може изменити само нормом општег међународног права истог карактера.

⁵⁴ *Relocation of the United States Embassy to Jerusalem (Palestine v. United States of America)*, захтев поднет Међународном суду правде 28. септембра 2018. године.

⁵⁵ Isil Sariyuce, Arwa Damon, Tamara Qiblawi, „Muslim leaders call for recognition of East Jerusalem as Palestinian capital“, „CNN“, 13 децембар 2017. године, <https://edition.cnn.com/2017/12/13/middleeast/oic-jerusalem-intl/index.html>.

точног Јерусалима, као главног града будуће палестинске државе.⁵⁶ И Кина признаје Источни Јерусалим за главни град Палестине, а свој став није променила ни након премештања амбасаде САД из Тел Авива у Јерусалим.⁵⁷ Коначно, премештање амбасаде Србије било би у супротности и са заједничким ставом држава чланица ЕУ да питање статуса Јерусалима треба да буде део мировних преговора између Израела и Палестине. Такво поступање могло би да закомпликује даље евроинтеграције Србије, јер је ЕУ изразила „озбиљну забринутости и жаљење” због пристанка Србије да измести своју амбасаду у Јерусалим.⁵⁸

VI. Закључак

Анализом форме и садржине Вашингтонског споразума може се закључити да се не ради о класичном међународном уговору, већ о политичком договору између Србије и Косова, у коме се САД појављују као његов „гарант” и посредник у нормализацији односа између две стране. Многи споразуми јесу просте изјаве о заједничким принципима или циљевима и нису дате у намери да установе јасне обавезе. Када стране немају намеру да створе правне обавезе или права и обавезе на основу међународног права, споразум се неће третирати као уговор, али његови политички ефекти могу бити значајни, као што је то овде случај. У питању је обећање, акт без правних последица ако се не испуни, али санкције за неиспуњење могу бити „репутационе”. Но, иако се ради о чисто политичком акту, он може имати не само спорне спољно-политичке ефекте, већ и озбиљне међународно-правне последице.

Споразум је назван „Економска нормализација”, али је мало пажње посветио ономе што је означено у називу. Поставља се питање и да ли су појединим одредбама наговештени неки од основних праваца будуће спољне политике Републике Србије. Посебно су збуњујуће и непотребне одредбе које се тичу мањинске заштите и залагања за укидање крими-

⁵⁶ The Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation, Foreign Ministry statement regarding Palestinian-Israeli settlement, 6. април 2017. године, https://www.mid.ru/en/foreign_policy/news/-/asset_publisher/cKNonkJE02Bw/content/id/2717182.

⁵⁷ Liu Zhen, Why is China so worried about Trump recognising Jerusalem as Israel's capital?, South China Morning Posts, 6. децембар 2017. године, <https://www.scmp.com/news/hong-kong/community/article/2123202/why-china-so-worried-about-us-recognising-jerusalem-israels>.

⁵⁸ „DW”, EU warns Serbia and Kosovo Over Jerusalem embassy plans, 7. септембар 2020. године, <https://www.dw.com/en/eu-warns-serbia-and-kosovo-over-jerusalem-embassy-plans/a-54845226>.

нализације хомосексуалности, јер није јасно на који начин Србија и Косово томе могу да допринесу. Такође, већи број тачака омогућава директну корист за САД или је стављају у позицију арбитра, а да се, с друге стране, ова држава није обавезала да финансијски подржи неке од договорених активности.

Аутори су мишљења да потписивањем Споразума Косово није признато као независна држава, јер је за *de jure* признање потребно много више од одржавања односа између две супротстављене стране. Ипак, добро је што је спорна тачка 10. избачена из Споразума, јер иако не би представљала директно признање Косова, својом формулацијом могла би да изазове двојака тумачења различитих актера.

Коначно, за Републику Србију која је усмерена ка очувању своје територијалне целовитости и интегритета веома је спорно прихватање обавезе да премести своју амбасаду из Тел Авива у Јерусалим. Таквим чином Србија би била прва држава на тлу Европе која је то учинила, што је додатно доводи у ситуацију дистанцирања од Русије и Кине, и у потпуној је супротности са политиком ЕУ. Ипак, још значајније за Србију је то што Уједињене нације оштро осуђују анексију Источног Јерусалима и што траже од држава да се уздрже од таквог поступања док се у преговорима између заинтересованих страна не донесе одлука о будућем статусу града. Тако и премештање амбасаде представља акт кршења међународног права, што чини велику штету међународној репутацији Републике Србије, посебно у тренутку када она улаже значајне напоре да очува свој територијални интегритет и обезбеди поштовање Резолуције 1244 Савета безбедности.

Ivana Krstić, PhD

full professor at Faculty of Law, University of Belgrade

Miroslav Paunović, PhD

attorney at law in Belgrade

NOTES ON LEGAL NATURE AND CONSEQUENCES OF “WASHINGTON AGREEMENT”

Summary:

The authors embarked on an analysis of the legal nature and possible consequences of the so-called the Washington Agreement, which caused numerous controversies and doubts in public. The paper analyzes the Agreement’s form and content to conclude whether it is an international agreement or a political act. Determining the legal nature of the Agreement also indicates the nature of the obligations aris-

ing from it, *i.e.* whether non-performance of the assumed obligations is subject to legal or political sanctions. The authors also deal with the Agreement's content itself, which is much broader than the economic normalization of relations. It is especially important to answer whether the Republic of Serbia recognized Kosovo as an independent state by signing the Agreement. Finally, an assessment is given to the consequences that may arise from the Republic of Serbia's acceptance to move its embassy from Tel Aviv to Jerusalem.

Key words: international treaty, international obligations, political agreement, recognition.

UDK 347.232

Др Драган Д. Панџић

адвокат у Великом Градишту

ПРАВО ЗАДРЖАВАЊА НЕОСНОВАНО ПЛАЋЕНИХ ИЗНОСА НА ИМЕ НАКНАДЕ ШТЕТЕ ЗБОГ ПОВРЕДЕ ТЕЛА, НАРУШЕНОГ ЗДРАВЉА ИЛИ СМРТИ

Сажетак:

Предмет рада је стицање имовине од другог лица у случају када се оштећеном изврши неоснована исплата накнаде штете настале услед повреде тела, нарушења здравља или смрти. Када дође до неосноване исплате накнаде у вези са наведена три облика штете, законом је искључено враћање примљеног према правилима о правно неоснованом обогаћењу. Ово правило се у раду презентује кроз анализу упоредноправних и позитивноправних решења, а посебан акценат је стављен на сугестије и предлоге *de lege ferenda*.

Кључне речи: правно неосновано обогаћење, право задржавања, накнада штете, преднацрт Грађанског законика Републике Србије

І. Увод

Опште је правило да се нико не може обогатити без основа на туђи рачун. Такво правило је било у широкој примени још у Римском праву, а присутно је данас уз различите модалитете у свим савременим законодавствима. Правно неосновано обогаћење постоји када се без правног основа имовина једног субјекта повећала на рачун имовине другог субјекта, што проузрокује облигациони однос који има за циљ обавезу повраћаја ствари или користи стечених без правног основа. У нашем Закону о облигационим односима правно неосновано обогаћење је названо „стицање без основа” и нормирано је као посебан извор облигација у одељак са десет чланова.¹ У правној теорији и судској пракси за овај

¹ Закон о облигационим доносима – ЗОО, *Службени листи СФРЈ*, бр. 29/78, 45/89 – одлука УСЈ и 57/89, *Службени листи СРЈ*, бр. 31/93, *Службени листи СЦГ*, 1/2003 –

институт се употребљавају бројни други називи („правно неосновано стицање”, „обогаћење без правног основа”, „стицање без правног основа” и др.), а у упоредном праву у називу овог института преовладава појам „обогаћење”.²

Иако је опште правило да се нико не може обогатити без основа на туђи рачун, наш законодавац је предвидео неколико случајева стицања имовине од другог лица у којима је искључена примена правила о правно неоснованом обогаћењу. У нашем Закону о облигационим односима су нормирана два случаја правно неоснованог обогаћења у којима је искључено враћање примљеног – то су: извршење неке природне обавезе³ и случај када се оштећеном лицу изврши неоснована исплата накнаде штете настале услед повреде тела, нарушења здравља или смрти.⁴ У тим случајевима, иако су се стекла обележја правно неоснованог обогаћења, законодавац је искључио примену правила овог правног института и стицалац има законска овлашћења да задржи примљено. У овом другом случају, одлучујући да се правила о повраћају стеченог без основа не примењују на наведена три облика штете, законодавац се руководио посебним, пре свега, хуманим разлозима.

Преднацрт Грађанског законика Републике Србије је, у посебној глави посвећеној стицању без основа, нормирао правило о праву задржавања неосновано плаћених износа на име накнаде штете због повреде тела, нарушења здравља или смрти. Код предлагача нове грађанскоправне регулативе постојале су дилеме да ли да се наведено правило примењује у неизмењеном облику у односу на садашње решење⁵ или је потребно извршити одређене измене и допуне.

У правној теорији у вези са применом овог правила постоје различити супротстављени ставови, са низом аргумената којима се оправдава заузето становиште.

II. Право задржавања према позитивном законодавству

У одштетном праву је неспорно правило да у случајевима настанка штете – било имовинске или неимовинске – повредом тела, нарушавањем

Уставна повеља, и Службени гласник РС, бр. 18/2020, чл. 210–219, са насловом одељка „Стицање без основа”.

² *Unjustified enrichment* – енглеско право, *L' arricchimento senza cause* – италијанско право, *Enrichissement sans cause* – француско право, *Ungerechtfertigte Bereicherung* – немачко право.

³ ЗОО, чл. 213.

⁴ ЗОО, чл. 216.

⁵ *Ibid.*

здравља или смрћу, настаје обавеза штетника да надокнади насталу штету. Код повреде тела или оштећења здравља активну легитимацију за подношење захтева за накнаду штете има сам оштећени, а код наступања смрти њему блиска лица. У таквим поступцима поводом накнаде штете због повреде тела, нарушеног здравља или смрти неког лица, може доћи до случајева да неко лице плати одређени новчани износ, а да није постојала његова обавеза да то учини. У нашем позитивном праву постоји правило да се у оваквим случајевима, иако је дошло до плаћања које је правно неосновано, ипак се не ради о исплати недогуваног нити је у питању правно неосновано обогаћење. Ово правило важи чак и када је плаћање извршено у заблуди. Без обзира на испуњење претпоставки за настанак стицања без основа, у таквим случајевима се не може тражити повраћај неосновано плаћених износа на име накнаде такве штете.

Овакво правило је, како је наведено, садржано у члану 216. Закона о облигационим односима. Према њему не може се тражити враћање неосновано плаћених износа на име накнаде штете због повреде тела, нарушења здравља или смрти, уколико је исплата извршена савесном прибавиоцу. У правној теорији је постојала дилема да ли се под плаћеном накнадом штете мисли на накнаду само материјалне штете, о којој се говори у члановима Закона који претходе члану 216,⁶ или се ова одредба односи и на плаћену накнаду нематеријалне штете.⁷ Поједини аутори су мишљења да се овим чланом регулише само накнада материјалне штете.⁸ Међутим, већина аутора је мишљења да се овде не ради само о плаћању материјалне штете, већ да се у овом члану говори о плаћању накнаде штете уопште. Ово из разлога што у тексту Закона није ограничено плаћање накнаде штете само на плаћање материјалне штете, већ се говори о плаћању штете уопште. Осим тога, Закон о облигационим односима је прописао и могућност накнаде нематеријалне штете због повреде тела, нарушеног здравља или смрти неког лица, те се са основаним разлозима може бранити становиште да се овај члан односи како на плаћање материјалне штете тако и на плаћање накнаде нематеријалне штете.⁹

⁶ ЗОО, чл. 188, 193–105

⁷ О нематеријалној штети се говори у чл. 200 и 201 ЗОО.

⁸ Boris Vizner, *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*, knjiga 2, Zagreb 1978, 974.

⁹ Живомир Ђорђевић, у *Коментар закона о облигационим односима*, књига прва, (главни редактор Слободан Перовић), Београд 1995, 512.

1. Савесност стицаоца

Као услов да би стицалац могао да задржи плаћене новчане износе на име накнаде штете неопходно је да буде савестан. То подразумева да оштећени није знао нити је могао знати, узимајући у обзир околности сваког конкретного случаја, да је правно неосновано примио износе који су му плаћени; односно, стицалац треба да буде у уверењу да лице које му врши плаћање због повреде тела, нарушеног здравља или усмрћења лица, то чини зато што има обавезу дуговања према њему. Притом, није од значаја у каквом се стању свести и воље налази лице које је извршило плаћање. Без обзира да ли зна или не зна да плаћа нешто што не дугује, оно у смислу овог законског правила не може тражити натраг оно што је платило.

У вези са наведеним правилом посебно је значајно утврдити чињеницу савесности прибавиоца. Ово из разлога што се код неоснованог обogaћења заснива облигациони однос између обogaћеног и осиромашеног, где обogaћени има положај дужника, а осиромашени положај повериоца. Основно правило код овог правног односа је обавеза дужника да врати оно чиме се обогатио.¹⁰ Опсег обавезе обogaћеног лица зависи од тога да ли је савесно или несавесно. Опште је правило да савесни дужник има знатно повољнији положај од несавесног дужника. Осим код члана 216, где је постојање савесности неопходан услов за примену правила да се може задржати примљено на име накнаде штете због повреде тела, нарушеног здравља или усмрћења лица, наш Закон о облигационим односима је на још два места прописао повластицу у корист савесног стицаоца: код обавезе враћања плодова¹¹ и код накнаде нужних и корисних трошкова.¹² Овим је у нашем позитивном праву преовладало становиште да савесни и несавесни стицалац без основа треба да имају различит правни положај. Ово становиште је опште-прихваћено и садржано је на више места у Закону и темељи се пре свега на начелу савесности и поштења и на начелу правичности.¹³

Како је питање савесности од битног значаја за примену правила које прописује да се не може тражити враћање неосновано плаћених износа на име накнаде штете због повреде тела, нарушавања здравља или смрти, то је важно утврдити тренутак до када се стицалац сматра савесним. У неким законодавствима постоји становиште да се тај тре-

¹⁰ ЗОО, чл. 201 ст. 1.

¹¹ ЗОО, чл. 214.

¹² ЗОО, чл. 215.

¹³ Јаков Радишић, *Облигационо право*, Ниш, 2016, 347.

нутак најјасније очитава у ситуацијама када на основу прихватања ванредног правног лека дође до измене правноснажних одлука којима је утврђена накнада штете. Ту се најчешће ради о прихватању поднете ревизије, којом се правноснажне одлуке судова нижег степена преиначују у погледу утврђене накнаде материјалне или нематеријалне штете. Од тренутка достављања одлуке о усвајању ванредног правног лека, стицалац би се имао сматрати несавесним и у обавези је да врати примљено по основу који је отпао, са припадајућим каматама од тренутка када је постао несавестан.

Овакво правно правило није садржано у нашем позитивном праву, јер га садашњи Закон о облигационим односима није обухватио, али постоји као предлог за нормирање у нашој будућој грађанскоправној регулативи. Међутим, у неким државама бивше СФРЈ, које своје облигационо право темеље на Закону о облигационим односима из 1978. године, у том правцу је извршена допуна законског текста. Тако је у Хрватској, у Закону о обвезним односима из 2005. године, у члану који носи наслов. *„Каг се може задржати примљено“*, у првом ставу задржан законски текст који је истоветан по наслову и садржају са чл. 216. Закона о облигационим односима из 1978. године; међутим, након овога додат је други став који гласи: *„Стицање се сматра невоштеним од шренушка досиаве одлуке о прихваћању изванредној правној лијека и дужан је вратиши примљено на основи која је ошћала с каматама од шренушка кад је постао невоштен“*.¹⁴ Према овом законском тексту уређени су случајеви у којима је донета одлука у спору за накнаду штете која је постала правноснажна, а након тога је поводом ванредног правног лека досуђена накнада која је нижа од претходно досуђених. Оштећени ће постати стицалац без основа дела који представља разлику између више примљеног на основу претходне одлуке и ниже досуђеног износа по основу прихватања ванредног правног лека. За наведени спорни део износа накнаде, иако не постоји правни основ да га оштећени стекне, уколико је савестан имаће право да га задржи и осиромашени неће имати право захтевати повраћај више датог. Оштећени ће постати несавестан ако је накнаду примио након што му је достављена одлука по ванредном правном леку. Тада је дужан осиромашеном вратити износ који прелази утврђену накнаду по ванредном правном леку и платити камату од тренутка када је постао несавестан. Осиромашени тек у случају несавесности оштећеног има право захтевати повраћај према правилима о стицању без основа. Савестан је стицалац који није знао нити је морао знати да му накнаду исплатилац није дужан исплатити. Ово је једини

¹⁴ Закон о обвезним односима, *Narodne novine* br. 35/05, 41/08, 125/11, чл. 1117.

случај стицања без основа у коме се губитак права на повраћај условљава савесношћу стицаоца.¹⁵

Како се од тренутка доставе одлуке о прихватању ванредног правног лека стицалац сматра несавесним и у обавези је да врати примљено по основу који је отпао, са каматом од тренутка несавесности, то се има сматрати несавесним од оног дана када је одлуку примио. Када странка има пуномоћника достављање се врши пуномоћнику, а уколико странка има више пуномоћника, довољно је да се достава обави једном од њих; тако се стицалац има сматрати несавесним од тренутка када је одлуку примио његов пуномоћник. Како би се избегле могуће штетне последице обавеза је пуномоћника да заступану особу без одлагања обавести о тој чињеници и последицама које произлазе из такве одлуке, тј. да је дужна вратити стечено без основа и да је од пријема одлуке о усвајању ванредног правног лека почела тећи камата.¹⁶ У оваквим случајевима би пуномоћник нарочито морао поступати са повећаном пажњом, како према правилима струке – адвокатске етике, тако и са пажњом доброг привредника и пажњом доброг домаћина.¹⁷

Савесност стицаоца би се ценила као неопходан услов да се задржи примљено и у случајевима када је већ остварена накнада материјалне или нематеријалне штете по одлуци суда, па би свако наредно плаћање представљало неосновано плаћање. Уколико је неко платио оштећеном за ове облике штете пре него што је донета одлука суда, уплаћени износ би био узет у обзир приликом доношења одлуке о висини плаћања накнаде.¹⁸

2. Правни основ за примену правила о праву задржања примљеног

Иако је опште је правило да се нико не може обогатити без основа на туђи рачун, наш законодавац је предвидео да се ово правило не може применити код захтева за враћање неосновано плаћених износа на име накнаде штете због повреде тела, нарушења здравља или смрти. Поставља се питање због чега је у Закону о облигационим односима прописано да у наведеном случају не постоји правно неосновано обогаћење. Поједини аутори такав поступак оправдавају хуманим разлозима. Како је реч о најтежим повредама физичког интегритета оштећеника, они сматрају

¹⁵ Maja Bukovac Puača, *Obvezno pravo, posebni dio II, izvanugovorni obvezni odnosi*, Zagreb, 2015, 274.

¹⁶ Ivica Crnić, *Zakon o obveznim odnosima*, Zagreb 2016, 2010.

¹⁷ ЗОО, чл. 18.

¹⁸ Драгослав Вељковић, *Коментар закона о облигационим односима*, том II, Београд, 2020, 36.

да би било нехумано, уколико је оштећено лице било савесно, тражити од њега да врати оно што је примило на име накнаде штете коју је претрпело услед повреда ових добара. Исплата накнаде штете оштећеном лицу које је претрпело озбиљно нарушавање психофизичког интегритета личности оправдава ово посебно правило о праву на задржање примљеног. Међутим, уколико исплатилац не може тражити натраг плаћене износе од оштећеног коме их је исплатио на име накнаде штете због повреде тела, нарушења здравља или усмрћења лица, он би могао тражити реституцију од лица које је прави дужник оштећеног по правилима о исплати недугованог као врсти правно неоснованог обогаћења.¹⁹

Са друге стране, постоје аутори који доводе у сумњу разлоге због којих је прописано ово правило. Ово из разлога што би ускраћивањем права на повраћај исплатилац требало да сноси коначне имовинске последице штете, при чему за проузроковање штете он није одговоран. Због тога се истиче приговор да нико није дужан да сноси последице накнаде штете за коју није одговоран. Овакво правило је донекле ублажено применом осталих правила о правно неоснованом обогаћењу, према којима исплатилац накнаде може да тражи повраћај датог од лица које је одговорно за штету. Међутим, исплатилац тада треба да сноси ризик ненаплативости потраживања од лица одговорног за штету, па се стога сматра да није оправдано да неко сноси такав ризик када за штету није одговоран. Такође, постоје ситуације у којима нико није одговоран за штету или се одговорно лице не може идентификовати, али се то није могло знати у време накнаде штете. Све ово доводи до ситуације да се без довољно оправданог разлога дерогира основно правило одштетног права према којем „*случај шкоди оном кога збоги*”, а сношење последица штете трајно се преваљује на исплатиоца. Тиме се доводи у сумњу оправданост овако крупних одступања од основних правила којима се регулише грађанскоправна одговорност за штету.²⁰

3. Право исплатиоца који није одговоран за штету на реституцију

У пракси може доћи до ситуације да једно лице исплати штету оштећеном, али се касније установи да исплатилац није одговоран за насталу штету. Правило које је законодавац прописао у чл. 216. Закона о облигационим односима даје за право савесном оштећеном да задржи примљени износ накнаде штете, иако се касније установи да исплатилац

¹⁹ Ж. Ђорђевић, 512.

²⁰ Бојан Пајтић, Сања Радовановић, Атила Дудаш, *Облигационо право*, Нови Сад 2018, 608–609.

није проузроковао насталу штету. У таквим случајевима је оштећени обештећен, али разлози правичности налажу да лице које је проузроковало штету буде у обавези да исту накнади. Осим тога, неисплаћивањем обештећења оштећеном за насталу штету одговорни штетник постаје неосновано обogaћен за износ који је исплатилац уместо њега исплатио оштећеном. Стога би и правила о стицању без основа налагала обавезу штетнику да штету надокнади. Међутим, како је обавеза према оштећеном престала исплатом накнаде штете од стране исплатиоца који није за штету одговоран, то би исплатилац имао право на регресни захтев према штетнику. Исплатилац у таквим случајевима има правног основа да од штетника захтева повраћај износа датог оштећеном на име обештећења. Притом би оштећени који је примио обештећење био у обавези да исплатиоцу пружи сва потребна средства којима се потраживање доказује.²¹ Како исплатилац није имао интереса да изврши плаћање за другог, у том случају се овде не ради о законској суброгацији.²²

Међутим, у случајевима када се утврди да исплатилац није одговоран за штету а оштећени још располаже оним што му је плаћено или неком заменом користи, долази се до другачије ситуације. У том случају се доводи у питање савесност оштећеног и отпадају разлози хуманости којима се руководио законодавац када је прописао правило о задржавању примљеног износа на име накнаде штете. Тада би оштећени био у обавези да изврши повраћај користи која још стоји на располагању и није потребна за даље лечење или заштиту. То би било у складу са основним начелом института стицања без основа да није правично да једно лице задржи оно за чије задржавање не постоји правни основ. У оваквој ситуацији, не би се враћало само оно што је већ утрошено, јер оштећени није дужан да сам сноси трошкове своје штете. Међутим, оно што постоји може се захтевати; исто важи и за оно што оштећени добије касније на име накнаде штете.²³

III. Право задржавања према Преднацрту Грађанског законика Србије

У Србији је у току интензиван рад на кодификацији грађанскоправне области који у догледно време треба да резултира доношењем Грађанског законика. Нова грађанскоправна регулатива би требало да реши и нека

²¹ ЗОО, чл. 302.

²² ЗОО, чл. 300.

²³ Стојан Цигој, *Коментар закона о облигационим односима*, књига 1 (редактори Борислав Благојевић и Врлета Круљ), Београд 1983, 823.

спорна питања у вези са искључењем примене правила о правно неоснованом обogaћењу. До сада су објављене две радне верзије Преднацрта Грађанског законика. У првој која је објављена 2015. године било је 468 алтернативних предлога појединих законских решења.²⁴ Након јавне расправе о Преднацрту која је уследила након тога и на основу добијених сугестија и предлога, Комисија за израду Грађанског законика је 2019. године објавила другу верзију Преднацрта, која ће, такође, бити предмет јавне расправе у циљу припреме што бољег финалног текста Преднацрта.²⁵

Код примене правила о праву задржања неосновано плаћених износа у вези са накнадом штете настале услед повреде тела, нарушења здравља или смрти, примећујемо да постоји разлика између предложених решења у првој и другој верзији Преднацрта. Наиме, у првој верзији Преднацрта у чл. 245. наводе се наслов и садржај идентични са чланом 216. Закона о облигационим односима. Међутим, након тога је као алтернатива предложено додавање става 2. овог члана који би гласио:

„Стицалац се сматра несавесним од тренутка доставе одлуке о прихватању ванредног правног лека и дужан је вратити примљено са каматама од тренутка када је постао несавестан”.²⁶

Из садржаја наведеног алтернативног предлога се може закључити да је наш законодавац уочио важност одређивања тренутка савесности стицаоца. Све државе настале распадом СФРЈ задржале су у својим законодавствима члан 216. Закона о облигационим односима из 1978. године.²⁷ Текст из алтернативног предлога Преднацрта, којим се одређује тренутак савесности стицаоца, постоји са идентичним садржајем само у облигационоправном законодавству Хрватске.²⁸

²⁴ Влада Републике Србије, Комисија за израду Грађанског законика. *Грађански законик, радни текстови припремљени за јавну расправу са алтернативним предлозима*, Београд, 29. 5. 2015. г. Пре тога је Комисија у посебној књизи 2009. године објавила текст Преднацрта који се односи на облигационе односе.

²⁵ Влада Републике Србије, Комисија за израду Грађанског законика. *Преднацрт Грађанског законика Републике Србије (друга верзија – радни текстови)*, Београд мај–јун 2019. године. Друга верзија Преднацрта је ради потпунијег информисања правничке јавности са концепцијом и предложеним решењима објављена у два посебна броја „Бранича”, и то: општи део и поглавље о облигационим односима у броју: 3/2018, а поглавља о стварном праву, породичним односима и наслеђивању у броју: 4/2018 (оба броја објављена 2019. године).

²⁶ Преднацрт Грађанског законика Републике Србије, друга књига – Облигациони односи, Београд, 2009. стр. 88.

²⁷ ЗОО Црне Горе, чл. 223; ЗОО Македоније, чл. 205; ЗОО БиХ, чл. 216; ЗОО Словеније, чл. 216.

²⁸ ЗОО Хрватске, чл. 1117, ст. 2.

Разлог предлагања овог алтернативног решења у нашем законодавству вероватно лежи у чињеници да је раније приговарано овом институту с позивом на то што се једном исплаћени износи на име накнаде штете настале услед повреде тела, нарушења здравља или смрти, нису могли вратити исплатиоцу чак и у случају успеха по улагању ванредног правног лека. Тако је, на пример, уложена ревизија изгубила сврху, јер члан 216. Закона о облигационом односима није дозвољавао враћање исплаћене накнаде. Усвајањем предложеног правила ова празнина би била отклоњена, тако да би успешни подносилац ванредног правног лека против правноснажне судске пресуде имао правну могућност да тражи враћање неосновано плаћеног.

Међутим, за разлику од члана 245. прве верзије Преднацрта, у члану 366. друге верзије Преднацрта, наш законодавац је одустао од додавања другог става којом би био одређен тренутак савесности стицаоца. Овде се наш предлагач закона враћа решењу које садржи садашњи Закон о облигационим односима, према коме је реституција искључена. За овакав став може се наћи оправдање из више разлога. Осим наведених „хуманих разлога“, такво становиште се може објаснити и чињеницом да сам смисао накнаде нематеријалне штете у новцу полази од основе да оштећени добијеном надокнадом може приуштити себи неко задовољство због претрпљених повреда. Уколико је добијени новац потрошен у такве сврхе, онда би захтев за враћањем новца представљао казну за тог оштећеног, што није у духу нашег одштетног права. Поред тога, одређивање тренутка савесности стицаоца према сазнању за одлуку о прихватању ванредног правног лека, довела би до већег притиска на судове у извршним поступцима, где би оштећени покушали да у што краћем року наплате своје потраживање, пре него што буде донета одлука по ванредном правном леку, јер би тиме били покривени својством савесности. Такође, и питање правне сигурности би било упитно ако би савесност оштећеног била условљена неким ванредним околностима, независним од оштећеног, у смислу одлуке по ванредном правном леку.

Осим наведених разлога, оправдање правила да се не може тражити враћање исплаћених износа на име накнаде штете настале услед повреде тела, нарушења здравља или смрти, може се разматрати и на терену повреде права личности. Ова права представљају људска права која су заштићена бројним међународним документима,²⁹ а гарантована су

²⁹ Општа декларација о правима човека Уједињених нација од 10. децембра 1948. године, Међународни пакт о грађанским политичким правима од 16. децембра 1966. године, ступио на снагу 23. марта 1976. године (Закон о ратификацији, *Службени лист СФРЈ – међународни уговори*, бр. 7/1971, Европска конвенција за заштиту људских права

и Уставом Србије.³⁰ У Преднацрту Грађанског законика Србије посебан одељак је посвећен правима личности и заштити тих права. У права личности спадају: право на живот, здравље и телесни интегритет, право на слободу, право на част и углед, итд.³¹ Како је једно од права личности и право на телесно здравље, то је телесни интегритет нераздвојни део човековог права на живот. То право значи бити у таквом физичком стању које омогућава нормалну животну и радну активност и несметани физички и душевни развој. Напад на телесни интегритет је морална, али и правна повреда права личности. Правни поредак тај интегритет штити прописима кривичног и грађанског права. Накнада нематеријалне штете представља један од важнијих грађанскоправних инструмената којима се штите таква права и поправљају штетне последице. Стога би право на враћање новчане накнаде која је исплаћена као сатисфакција за повреде тих права, представљало одступање од ових принципа.

IV. Закључак

СТИЦАЊЕ БЕЗ ОСНОВА ПОСТОЈИ КАДА СЕ ИМОВИНА НЕКОГ СУБЈЕКТА ПОВЕЋА ИЛИ ОН СТЕКНЕ КОРИСТ, А ДА ЗА ТО НЕ ПОСТОЈИ ПРАВНО ПРИЗНАТИ ОСНОВ. ТАЈ ОСНОВ МОЖЕ БИТИ ПРАВНИ ПОСАО, ОДЛУКА СУДА ИЛИ ДРУГОГ НАДЛЕЖНОГ ОРГАНА И ЗАКОН. УКОЛИКО ТАЈ ПРЕЛАЗ НЕМА УПОРИШТЕ У НЕКОМ ОД НАВЕДЕНИХ ОСНОВА, ДОЛАЗИ ДО РЕСТИТУЦИЈЕ ГДЕ ЈЕ СТИЦАЛАЦ ДУЖАН ДА ТАКО СТЕЧЕНУ ИМОВИНУ ВРАТИ, А КАДА ТО НИЈЕ МОГУЋЕ, ДА НАКНАДИ ВРЕДНОСТ ПОСТИГНУТЕ КОРИСТИ.

У нашем законодавству је у неколико случајева предвиђено одступање од општег принципа да се нико не може обогатити без основа на туђи рачун. У Закону о облигационим односима су нормирана два случаја правно неоснованог обогаћења у којима је искључена реституција – то су извршење неке природне обавезе и случај када се оштећеном лицу изврши неоснована исплата накнаде штете настале услед повреде тела, нарушења здравља или смрти. У ова два случаја, иако су се стекла обележја правно неоснованог обогаћења, законодавац је искључио реституцију и стицалац има законска овлашћења да задржи примљено.

Да би стицалац могао да задржи плаћене новчане износе на име накнаде штете настале услед повреде тела, нарушења здравља или

и основних слобода (Закон о ратификацији, *Службени листи СЦГ – Међународни ујовори*, бр. 9/03, 5/05 и 7/05 – испр. и *Службени гласник РС – Међународни ујовори*, бр. 12/10, итд.

³⁰ Устава Републике Србије, чл. 22.

³¹ Преднацрт, чл. 79.

смрти, законодавац је као услов поставио његову савесност. То подразумева да оштећени није знао нити је могао знати, узимајући у обзир околности сваког конкретног случаја, да је правно неосновано примио износе који су му плаћени; односно, стицалац треба да буде у уверењу да лице које му врши плаћање због повреде тела, нарушеног здравља или усмрћења лица, то чини зато што има обавезу дуговања према њему. Притом, није од значаја у каквом се стању свести и воље налази лице које је извршило плаћање, али исплатилац недугованог има право да тражи повраћај датог од лица које је одговорно за штету.

Сазнањем да исплатилац није одговоран за штету престаје савесност оштећеног, а тиме и разлози да задржи примљено, те је исти у обавези да исплатиоцу изврши повраћај користи која још није утрошена. Не би се враћало само оно што је већ утрошено, јер не би било у духу нашег одштетног права да оштећени сам сноси трошкове своје штете.

Код примене правила о праву задржања неосновано плаћених износа у вези са накнадом штете настале услед повреде тела, нарушења здравља или смрти, у садашњој позитивноправној регулативи преовлађује становиште које такав став оправдава „хуманим разлозима”. Међутим, у правној теорији постоји гледиште које доводи у сумњу разлоге због којих је прописано ово правило. Ово се објашњава тиме што би ускраћивањем права на повраћај неосновано плаћених износа исплатилац требало да сноси коначне имовинске последице штете, при чему за проузроковање штете он није одговоран. На тај начин би се одступило од основних правила којима се регулише грађанскоправна одговорност за штету.

У Преднацрту Грађанског законика Србије је, у првој верзији, уз прихватање садашњег решења предложено додавање новог става којим би се враћање неосновано плаћених износа условило тренутком савесности стицаоца, који би зависио од момента сазнања стицаоца за одлуку о прихватању ванредног правног лека. Након спроведене јавне расправе, у другој верзији Преднацрта овакав предлог није задржан. Постоји више разлога зашто се наш законодавац определио за овакво решење, којим се уопште не дозвољава враћање неосновано плаћених износа. Осим поменутих хуманих разлога, треба имати у виду и чињеницу да сам смисао накнаде нематеријалне штете у новцу полази од основе да оштећени добијеном надокнадом може приуштити себи неко задовољство због претрпљених повреда. Уколико је добијени новац потрошен у такве сврхе, онда би захтев за враћањем новца представљао казну за тог оштећеног. Осим тога, и питање правне сигурности би било упитно ако би савесност оштећеног била условљена неким ванредним околностима

као што је усвајање ванредног правног лека. Коначно, оправдање за овакав став треба разматрати и на терену повреде права личности, у које спада и повреда права на телесно здравље. Накнада нематеријалне штете је један од важнијих грађанскоправних инструмената којима се штите таква права и поправљају штетне последице, те би право на враћање новчане накнаде која је исплаћена као сатисфакција за повреде тих права, представљало дерогацију ових принципа.

Dragan D. Pantić, PhD

Attorney at Law, Veliko Gradište

THE RIGHT OF RETAINMENT OF THE AMOUNTS PAID WITHOUT GROUND
AS RECOVERY FOR LOSS CAUSED BY BODILY INJURY, DAMAGE TO
HEALTH OR DEATH

Summary:

The subject of this paper is the acquisition of property from another person in the case when the injured party is paid an unjustified payment of compensation for damage caused by bodily injury, impairment of health or death. In the case of the above three forms of damage, the law excludes the return of what was received according to the rules on legally unfounded enrichment. This rule is presented in the paper through the analysis of comparative and positive legal solutions, and special emphasis is placed on suggestions and proposals *de lege ferenda*.

Key words: legally unjustified enrichment, right of retention, compensation for damages, Preliminary Draft Civil Code of the Republic of Serbia.

UDK 343.131.5/.7(497.11)
343.143(497.11)

Др Ђорђе Сараја
адвокат у Београду

DE LEGE FERENDA – О ЧЛАНУ 300. ЗАКОНИКА О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Сажетак:

Један од садржаја активног учешћа окривљеног у поступку је испитивање сведока. То право признато је међународноправним одредбама и Уставом Републике Србије. Члан 300, став 2. Законика о кривичном поступку одређује да у поступцима за кривична дела за која је посебним законом одређено да поступа јавно тужилаштво посебне надлежности, јавни тужилац може испитати сведока и без позивања осумњиченог и његовог браниоца да присуствују испитивању ако оцени да њихово присуство може утицати на сведока. То је у супротности и са претпоставком невиности, која је, као и право окривљеног да испитује сведоке, један од садржаја права на правично суђење. Давањем могућности јавном тужиоцу да не позива окривљеног и његовог браниоца да присуствују испитивању сведока крши се право окривљеног на активно учешће у поступку и претпоставка невиности. У чланку се износи становиште да је одредба члана 300, став 2. Законика о кривичном поступку противна међународноправној регулативи и Уставу Републике Србије. У раду се даје преглед међународне регулативе о праву окривљеног да активно учествује у поступку и о претпоставци невиности.

Кључне речи: испитивање сведока, претпоставка невиности, право на правично суђење

I. Члан 300. Законика о кривичном поступку

Хуманизација кривичног поступка је једна од цивилизацијских тековина. Остварује се гарантовањем процесних права окривљеног.¹ Један од елемената хуманизације је право окривљеног да активно

¹ У смислу чл. 2, ст. 1, тач. 2. Законика о кривичном поступку појам „окривљени” користи се као општи назив за осумњиченог, окривљеног, оптуженог и осуђеног.

учествује у поступку. Могућност активног учешћа окривљеног је гаранција остваривања процесне равноправности странака – тужилаштва и окривљеног. То је битан елемент остварења начела акузаторности и контрадикторности.

Један од садржаја активног учешћа окривљеног у поступку је присуствовање саслушању сведока и испитивање сведока.

Члан 300. Законика о кривичном поступку гласи:²

„Јавни тужилац је дужан да браниоцу осумњиченог упутити позив да присуствује саслушању осумњиченог, односно да осумњиченом и његовом браниоцу упутити позив, а оштећеног обавести о времену и месту испитивања сведока или вештака.

Изузетно од става 1. овог члана, у поступцима за кривична дела за која је посебним законом одређено да поступа јавно тужилаштво посебне надлежности, јавни тужилац може испитати сведока и без позивања осумњиченог и његовог браниоца да присуствују испитивању ако оцени да њихово присуство може утицати на сведока. У том случају судска одлука се не може заснивати искључиво или у одлучујућој мери на том исказу сведока.”

Давање тужиоцу могућности да не позива осумњиченог и браниоца да присуствују испитивању сведока представља флагрантно кршење права окривљеног на активно учешће у поступку и претпоставке невисности, гарантованих међународним правом и Уставом Републике Србије.

1. Кршење права осумњиченог на активно учешће у поступку ускраћивањем права да испитује сведоке

Одредбом члана 300 став 2 ЗКП даје се могућност тужиоцу да испитује било којег сведока без позивања осумњиченог и његовог браниоца да присуствују испитивању. Остављено је тужиоцу да оцењује да ли би присуство осумњиченог и његовог браниоца утицало на сведока. С обзиром на то да је у питању субјективна оцена, реална је могућност, чак и извесност, да се ово право може користити у зависности од тога ко води истрагу. Сврха правних прописа је да осигурају једнообразно поступање и извесност, без чега нема правне сигурности. Наведена одредба у очигледној је супротности са тим општеприхваћеним принципом, јер отвара могућност за различито поступање у истим и сличним случајевима и за злоупотребу.

Природа и врста кривичног дела не може бити разлог да се осумњиченом ускраћује процесно право да присуствује испитивању сведока,

² Законик о кривичном поступку – ЗКП, *Службени гласник РС*, бр. 72/2011, 102/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 и 55/2014 (*иодвлачење годашно*).

и да га испитују он и његов бранилац. У зависности од тежине кривичног дела законодавац прописује врсту и висину кривичне санкције. Али врста кривичног дела, без обзира о ком делу се ради, не може бити разлог да се осумњиченом ускраћују процесна права.

У случају кад је осумњиченом и браниоцу ускраћено право да присуствују саслушању сведока, постојећа одредба чл. 300 да се *„судска одлука не може заснивати искључиво или у одлучујућој мери на том исказу сведока”* – не оправдава евидентно кршење права окривљеног на учешће у поступку, као и претпоставке невиности.

2. Кршење претпоставке невиности

Одредба члана 300, став 2 ЗКП је у контрадикцији и са претпоставком невиности окривљеног, по којој се свако сматра невиним док му се не утврди кривица правоснажном одлуком суда.

Једно од три општа правила која одређују значење и обим претпоставке невиности је поступање без предрасуда и предубеђења о кривици окривљеног.³ Из тог разлога окривљени није дужан да доказује своју невиност, што значи да ће остати невин ако се не докаже супротно.⁴ Имајући у виду одређење и правну природу претпоставке невиности поставља се основано питање – како неке ко се сматра невиним може да буде ускраћено право да он лично, и његов бранилац, присуствују саслушању сведока и да му постављају питања, у поступку у којем је осумњичен за извршење кривичног дела?

ЗКП у основним одредбама, у члану 3, одређује претпоставку невиности, чак и шире него што је одређена међународноправним одредбама и Уставом Републике Србије:

„Свако се сматра невиним све док се његова кривица за кривично дело не утврди правоснажном одлуком суда.

Државни и други органи и организације, средства јавног обавештавања, удружења и јавне личности дужни су да се придржавају правила из става 1. овог члана и да својим јавним изјавама о окривљеном, кривичном делу и поступку не повређују права окривљеног.”

Одредба члана 300, став 2 ЗКП у контрадикцији је са наведеним чланом 3. Поступање по члану 300, став 2 очигледно се крши претпоставка невиности.

³ Војислав Бурђић, „Нормативне претпоставке права на правично суђење у кривичним стварима”, *Правни живот*, бр. 8/2013, 724.

⁴ Владимир Бајер (Baeyer), *Југославенско кривично процесно право*, књига друга, Загреб, 1978, 32–33.

II. Општа декларација о људским правима

1. Претпоставка невиности

Општа декларација о људским правима⁵ је темељни међународноправни документ о људским правима, из којег произлазе сви остали акти, донесени у оквиру Уједињених нација и на регионалном нивоу. Иако није акт легислативног карактера, Општа декларација делује снагом своје ауторитативности.

Општа декларација нема одредбе у вези са активним учешћем окривљеног у поступку. Претпоставка невиности декларисана је у члану 11, став 1:

„Свако ко се терети за кривично дело има право да буде сматран невиним док му се на основу закона кривица не докаже на јавном суђењу на којем су му обезбеђене све гаранције потребне за његову одбрану.”

Наведена одредба, поред претпоставке невиности садржи, и декларацију о праву на јавно суђење и одбрану.

III. Међународни пакт о грађанским и политичким правима

Имајући у виду да Општа декларација о људским правима није правно обавезујућа, донесен је Међународни пакт о грађанским и политичким правима,⁶ као документ са међународноправно обавезујућом снагом. Међународни пакт садржи принципе и права из Опште декларације о људским правима.

1. Право на активно учешће у поступку испитивањем сведока

Право на активно учешће у поступку испитивањем сведока одређено је чланом 14 став 3 тачка (е) Међународног пакта о грађанским и политичким правима:

„3. Свако лице које се терети за кривично дело има, уз потпуну равноправност, права бар на следеће гаранције:

⁵ *Universal Declaration on Human Rights*. Усвојена и проглашена Резолуцијом Генералне скупштине Уједињених нација 217 А (III) од 10. децембра 1948. године.

⁶ Међународни пакт о грађанским и политичким правима (*International Covenant on Civil and Political Rights*), Додатак резолуцији Генералне скупштине Уједињених нација 2200 А (XXI) од 16. децембра 1966. године; ступио на снагу 23. марта 1976. године, Закон о ратификацији, *Службени лист СФРЈ*, бр. 7/71. *UN Doc. A/6316(1966)*, 999 UNTS 171.

(е) да испита или да тражи да се испитају сведоци који га терете и да издејствује долазак и испитивање сведока одбране под истим условима као и сведока који га терете“;⁷

2. Претпоставка невиности

Члан 14 став 2 Пакта је гаранција претпоставке невиности: „За свако лице које се шерећи за кривично дело претпоставља се да је невино док његова кривица не буде законски установљена.“

За разлику од члана 11, став 1 Опште декларације о људским правима, наведена одредба члана 14, став 2 Међународног пакта о грађанским и политичким правима садржи само гаранцију претпоставке невиности. Право на јавно суђење и одбрану одређено је у осталим одредбама члана 14 (поред осталих принципа и права, који нису садржани су Општој декларацији о људским правима).

IV. Конвенција о заштити људских права и слобода (Европска конвенција о људским правима)

Конвенција о заштити људских права и основних слобода (позната као Европска конвенција о људским правима)⁸ је темељни акт Савета Европе у вези са заштитом људских права. Састављена је по узору на Општу декларацију о људским правима и Међународни пакт о грађанским и политичким правима.

Према члану 15, став 1 Европске конвенције државе уговорнице могу предузети мере које одступају од њихових обавеза по Конвенцији само у време рата или друге опасности која прети нацији, и то у најнужнијој мери коју изискује хитност ситуације, али и тада само уколико предузете мере нису у нескладу са њиховим обавезама према међународном праву.

⁷ 3. In the determination of any criminal charge against him, everyone shall be entitled to the following minimum guarantees, in full equality:..

(e) To examine, or have examined, the witnesses against him and to obtain the attendance and examination of witnesses on his behalf under the same conditions as witnesses against him;...

⁸ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Рим, 4. новембра 1950. године, ступила на снагу 3. септембра 1953. године; текст Конвенције измењене у складу са Протоколом 11 – Закон о ратификацији, Службени листи СЦГ – Међународни уговори, бр. 9/2003, 5/2005, 7/2005 – испр. и Службени гласник РС – Међународни уговори, бр. 12/2010; ETS No. 005.

1. Право на активно учешће у поступку испитивањем сведока

Члан 6 Европске конвенције одређује корпус права која представљају право на правично суђење. Једно од тих права је право окривљеног да испитује сведоке; сходно одредби става 3, тачка (д) Конвенције, сматра се минималним садржајем права на правично суђење.

Одредба члана 6, став 2, тачка (д) Европске конвенције идентична је одредби члана 14 став 3, тачка (е) Међународног пакта о грађанским и политичким правима.

2. Претпоставка невиности

Претпоставка невиности, као део садржаја права на правично суђење, гарантована је чланом 6 став 2 Европске конвенције: „*Свако ко се шерећи за кривично дело мора се сматраћи невиним све док се не докаже његова кривица на основу закона.*”

V. Устав Републике Србије

1. Право на активно учешће у поступку испитивањем сведока

Једно од посебних права окривљеног, као део корпуса људских права и слобода гарантованих Уставом Републике Србије је његово право да испитује сведоке оптужбе (члан 33 став 5 Устава):⁹

„Свако коме се суди за кривично дело има право да сам или преко браниоца износи доказе у своју корист, испитује сведоке оптужбе и да захтева да се, под истим условима као сведоци оптужбе и у његовом присуству, испитују и сведоци одбране.”

Наведена уставна одредба у складу је са одредбама Међународног пакта о грађанским и политичким правима и Европске конвенције о људским правима.

Имајући у виду да је устав највиши правнополитички акт државе, поштовање устава је услов постојања правне државе. У овом контексту мора се констатовати да је одредба члана 330, став 2 ЗКП-а у супротности са наведеном уставном одредбом из члана 33, став 5 Устава Републике Србије.

2. Претпоставка невиности

Уважавајући усвојене стандарде и међународноправну регулативу, Устав Републике Србије, као гаранцију правне сигурности у казненом

⁹ Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006, (иодвлачење догађајно).

праву, у члану 34, став 3 одређује и дефинише претпоставку невиности на следећи начин: „Свако се сматра невиним за кривично дело док се његова кривица не утврди правоснажном одлуком суда.”

VI. Закључак

Тужилаштво је у свакој фази кривичног поступка у предности у односу на окривљеног. Као државни орган, у могућности је да се користи државним институцијама, посебно полицијом.

Очигледно је да се по актуелном законском решењу из члана 300, став 2 ЗКП-а странке и у формалноправном смислу доводе у неравноправан положај, што је неприхватљиво.

Одредба члана 300, став 2 ЗКП-а је противна међународноправној регулативи и Уставу Републике Србије. Давањем тужиоцу могућности да не позива осумњиченог и браниоца да присуствују испитивању сведока представља флагрантно кршење права окривљеног на активно учешће у поступку и пресумпције невиности, гарантованих међународним правом и Уставом Републике Србије. С обзиром на чињеницу да су право окривљеног да испитује сведоке и претпоставка невиности део корпуса права на правично суђење, актуелном законском одредбом члана 300, став 2 ЗКП-а крши се право окривљеног на правично суђење.

Dorde Sarapa, PhD

attorney at law in Belgrade

DE LEGE FERENDA ON ARTICLE 300 OF THE CRIMINAL PROCEDURE CODE

Summary:

One of the contents of the defendant's active participation in the criminal proceedings is the examination of witnesses. This right is recognized by the international legal provisions and the Constitution of the Republic of Serbia. However, Article 300 Paragraph 2 of the Code of Criminal Procedure stipulates that in proceedings for criminal offenses, where the Special Jurisdiction Public Prosecution is involved, the public prosecutor may examine the witness without inviting the suspect and his defense counsel to attend the interrogation, if their presence may affect the witness. This solution is also contrary to the presumption of innocence, which, like the right of the accused to examine witnesses, is one of the crucial elements of the right to a fair trial. By giving the public prosecutor the opportunity not to invite the defendant and his defense counsel to attend the examination of the witness the defendant's right to actively participate in the proceedings and the presumption of

innocence are violated. The provision of Article 300 Paragraph 2 of the Criminal Procedure Code is contrary to the international legal regulations and the Constitution of the Republic of Serbia.

Key words: examination of witnesses, presumption of innocence, right to a fair trial

UDK 347.91:347.234(497.11)

Игор Мишровић

заменик градског правобраниоца града Београда,
Одељење: Вождовац, Раковица и Чукарица*

ФАКТИЧКА ЕКСПРОПРИЈАЦИЈА И ПАСИВНА ЛЕГИТИМАЦИЈА КРАЈЊЕГ КОРИСНИКА У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ

Сажетак

У раду се разматра питање фактичке експропријације непокретности, као посебног института, и примена позитивних прописа у судским поступцима у том смислу. Имајући у виду, са једне стране, свакодневне, све веће потребе јавног и општег интереса ради стварања што бољих услова за квалитетнији и бољи живот грађана и, са друге стране, хитност због које није могуће спровести редован поступак експропријације пред надлежним органом општинске управе (у ком случају изостаје акт о експропријацији), долази се до специфичне правне ситуације – фактичке експропријације, о којој се расправља у посебном поступку пред судом и о којој, када је у питању идентификација крајњег корисника и обвезника плаћања накнаде, судови још увек немају уједначени правни став.

Кључне речи: фактичка експропријација, крајњи корисник, накнада, судска пракса.

І. Увод

Закон о експропријацији¹ прописује да се непокретности могу експроприсати или се својина на њима може ограничити само у јавном

* Докторанд Правног факултета Универзитета у Крагујевцу

¹ Закон о експропријацији, *Службени гласник РС*, бр. 23/2001, 20/2009, 55/2013. одлука УС, 106/2016 – аутентично тумачење.

интересу утврђеном на основу закона, уз накнаду која не може бити нижа од тржишне.² Непокретностима, у смислу овог закона, сматрају се земљишта, зграде и други грађевински објекти.³

Законом о експропријацији је прописано да се она може вршити за потребе Републике Србије, аутономне покрајине, града, града Београда, општине, јавних фондова, јавних предузећа, привредних друштава која су основана од стране јавних предузећа, као и за потребе привредних друштава са већинским државним капиталом основаних од стране Републике Србије, аутономне покрајине, града, града Београда, или општине, ако законом није друкчије одређено.⁴

Сада важећи Закон о експропријацији донет је као замена за Закон о експропријацији који је у ранијем периоду претрпео више измена.⁵ Међутим, одредбе тог ранијег закона које се односе на уређење самог поступка експропријације, начина утврђивања накнаде за експроприсану непокретност и обавезе крајњег корисника на исплату накнаде, нису се значајно мењале.

Одредбама важећег Закона о експропријацији утврђено је право ранијег сопственика на накнаду за експроприсану непокретност, која се одређује према тржишној цени такве непокретности.

Само право да се захтева накнада за експроприсану непокретност не застарева, а ако је накнада већ утврђена, онда се ту ради о новчаном потраживању које застарева у општем року застарелости (10 година).

После утврђивања јавног интереса од стране Владе Републике Србије, надлежни орган општинске управе (Одељење за имовинско-правне послове), доноси решење о експропријацији, а по правоснажности тог решења, орган општинске управе дужан је да, по предлогу странке, одмах закаже и одржи расправу за споразумно одређивање накнаде за експроприсану непокретност.

Споразум о одређивању накнаде представља сагласност ранијег сопственика за споразумно одређивање накнаде по понуди крајњег корисника у коме се прецизно одређују висина накнаде и рок у коме је корисник експропријације дужан да испуни своје обавезе, као и обавезе ранијег сопственика. Тако закључен споразум има снагу извршне исправе.

² Закон о експропријацији, чл. 1.

³ Закон о експропријацији, чл. 3.

⁴ Закон о експропријацији, чл. 8, ст. 1.

⁵ Закон о експропријацији, *Службени гласник СРС*, бр. 40/84, 53/87, 22/89, 15/90, *Службени гласник РС*, бр. 6/90 и *Службени лист СРЈ*, бр. 53/95.

Ако пред органом општинске управе не дође до закључења споразума о одређивању накнаде, списи предмета се, по службеној дужности, достављају надлежном суду за одређивање накнаде у посебном (ванпарничном) поступку.

Према Закону о ванпарничном поступку, суд одређује накнаду за експроприсану непокретност кад корисник експропријације и ранији сопственик пред надлежним општинским органом управе нису закључили пуноважан споразум о накнади за експроприсану непокретност.⁶

Одредбама ЗВП регулисан је поступак за одређивање накнаде за експроприсану непокретност.⁷ У овом поступку ванпарнични суд одређује накнаду за експроприсану непокретност кад корисник експропријације и ранији сопственик пред надлежним општинским органом управе нису закључили пуноважан споразум о накнади за експроприсану непокретност.⁸ Циљ и сврха вођења судског поступка ради одређивања накнаде за експроприсану непокретност, у случају када претходно није дошло до споразума странака о висини накнаде, јесте да се путем начела усмености, непосредности и контрадикторности обезбеди равноправност странака у поступку експропријације.

По спроведеном поступку и изведеним доказима, ванпарнични суд доноси одлуку којом обавезује крајњег корисника да ранијем сопственику исплати накнаду за експроприсану непокретност према тржишној вредности такве непокретности, а који податак доставља пореска управа, као орган који је надлежан да води базу података о тржишној вредности непокретности.

Из свега напред наведеног, јасно је уређен сам поступак експропријације, као и поступак утврђивања накнаде по том основу, а на основу решења о експропријацији надлежног општинског органа.

II. Ставови о фактичкој експропријацији

Међутим, у пракси се све чешће срећемо са фактичким заузећем непокретности којем није претходио редован, законом прописан, поступак експропријације пред органом општинске управе, са тзв. „фактичком експропријацијом”.

⁶ Закон о ванпарничном поступку – ЗВП, *Службени гласник РС*, бр. 46/95, 18/2005, 85/2012, 45/2013, 55/2014, 6/2015 и 106/2015, чл. 132.

⁷ ЗВП, чл. 132–140.

⁸ ЗВП, чл. 132.

Фактичка експропријација настаје када се на земљишту граде путеви, инфраструктурни или други објекти од јавног и општег интереса, иако не постоји одлука-решење о одузимању земљишта.

Према схватању и ставовима појединих судова, до фактичке експропријације долази „[у]след пропуса оштинске, односно града, који дозвољавају изградњу објеката од јавног интереса на земљишту које није формално експропријасано. Таква пракса доводи до угрожавања и повреде субјективних грађанских права физичких и правних лица на земљишту и другим неокрећностима. Кроз инстинктивну фактичку експропријацију штите се ранији сопственици у односу на оштинску, односно град, који организују изградњу јавних и других добара на земљишту које није формално експропријасано”.⁹

Услед фактичке експропријације долази до тога да се не поклапају правно и фактичко стање одређене непокретности у погледу држаоца и намене те непокретности и стања уписаног власништва у катастарском оперативу. До ове ситуације долази, пре свега, због потребе јавног и општег интереса који се огледа у стварању што бољих и квалитетнијих услова за живот грађана, а који због своје хитности у реализацији нису могли бити предмет поступка експропријације пред органом општинске управе, због чега не постоји акт о изузимању-експропријацији.

У оваквом случају, није могуће поднети предлог за покретање поступка утврђивања накнаде надлежном одељењу општинске управе, јер је, као што смо већ рекли, за такву врсту поступка, неопходно постојање правноснажног решења по основу којег се тражи утврђивање накнаде и остали, евентуални писмени докази о правном следбеништву предлагача.

Када је фактичка експропријација у питању, ранији сопственик своје право на утврђивање накнаде може остварити искључиво у парничном поступку подношењем тужбе редовном, месно и стварно надлежном суду.

У поступцима ове врсте, велики проблем представља управо чињеница да одлука-решење о експропријацији-изузимању, не постоји. Задатак парничног суда у конкретном случају је да потпуно и недвосмислено утврди чињенично стање на основу претресања – оцене сваког изведеног доказа појединачно и свих доказа заједно, а што је у његовој потпуној надлежности, као парничног суда. На тако утврђено чињенично стање, парнични суд је дужан и да правилно примени материјално право, поготово у делу који се односи на идентификацију и пасивну легитимацију крајњег корисника, који је за своје потребе и свој интерес привео намени предметну, фактички заузету непокретност.

⁹ Пресуда Вишег суда у Београду 2П бр. 581/13 од 29. јануара 2015. године.

Парнични суд, у великом броју случајева, поступа на напред наведени начин, али постоје и случајеви када исти суд у овим поступцима оваква потраживања третира као потраживање на име накнаде штете. У том смислу, на исплату накнаде за експроприсану непокретност ранијем сопственику, солидарно обавезује и крајњег корисника (који је неспорно идентификован у парничном поступку) и градску општину која, по ставу суда, сноси кривицу због чињенице да је дозволила да се на непокретностима за које не постоји акт о изузимању, граде инфраструктурни објекти и на тај начин повредила „*субјективна права ранијеј сoиcтвeника*”.¹⁰

Није јасно због чега судови у идентичним правним ситуацијама, на овакав начин, излазе из оквира које је законодавац уредио и одредио, посебно у делу који се тиче обавезе крајњег корисника на плаћање накнаде за експроприсане непокретности, и установљавају неке нове правне стандарде и ставове, који притом немају утемељења у неком пропису, тиме што на плаћање накнаде солидарно обавезују и градску општину која је само нужни – формални учесник у поступку експропријације и никакве користи од експропријације нема? Ово пре свега, јер није јасно каква је разлика у погледу одређивања накнаде и обавезивања крајњег корисника на плаћање накнаде када ту накнаду и обавезу утврди и одреди ванпарнични, у односу на ситуацију када то чини парнични суд. Чињеница да се ради о фактичкој експропријацији не мења и не може мењати стање ствари ни правно ни чињенично, поготово не у материјално-правном погледу и у погледу обима права која по том основу припадају свим странама, а која је закон јасно одредио.

Овакви пропусти поступајућих парничних судова, по мом мишљењу, увелико утичу на правилност утврђеног чињеничног стања, с обзиром да разлози о одлучним чињеницама међусобно противрече, због чега се у том делу не може испитати ни правилност примене материјалног права, а што све заједно указује на чињеницу да се на овакав начин грубо крши закон на штету странке у поступку која је солидарно обавезана на плаћање накнаде, иако од те фактичке експропријације, нема никакве користи.

Притом, парнични суд који доноси овакве одлуке, не цитира одредбе закона које „*ујтврђују солидарну обавезу*” исплате накнаде за фактичку експропријацију, јер таква одредба или пропис не постоје. Због тога су чињенично стање које суд „утврђује” и одредбе закона које на такво

¹⁰ *Ibidem.*

чињенично стање „примењује” правно неутемељени. Ово и због тога што напред цитиране одредбе закона на недвосмислен начин одређују ко се сматра обвезником плаћања накнаде за експроприсану непокретност. С друге стране, парнични суд утврђује ко је, у конкретном случају, крајњи корисник, те није јасно како на крају доноси одлуку о солидарној обавези тужених по основу накнаде за фактички експроприсану непокретност.

Иначе, сам поступак утврђивања накнаде за експроприсане непокретности који се на овај начин води пред парничним судом, има и друге слабости и мане. Тако, на пример, крајњи корисник, који је по судској пресуди исплатио накнаду ранијем сопственику у парничном поступку, то своје право на непокретности никада неће моћи да упише у надлежној Служби за катастар непокретности. Ово с тога јер у самој пресуди, којом се утврђује накнада и обавезује крајњи корисник на исплату накнаде, не постоји обавезујућа одлука суда да крајњи корисник на основу ове пресуде може своје право својине да упише у јавним књигама Службе за катастар непокретности. Ово право посебно неће моћи да оствари градска општина, која је солидарно обавезана на исплату накнаде за експроприсану непокретност!

III. Неуједначеност судске праксе

Чињеница је да и у овим поступцима, поред тога што судови ову врсту потраживања не третирају као потраживање исплате накнаде за експроприсану непокретност, већ у том смислу утврђују одговорност странака у поступку због „причињене штете”, што и није предмет тужбеног захтева, највећи проблем представља и неуједначена судска пракса.

На пример, када је у питању утврђивање битних и одлучних чињеница на околност идентификације крајњег корисника и у чијем је интересу извршено фактичко изузимање-експропријација непокретности, Апелациони суд у Крагујевцу, Виши суд у Београду и Виши суд у Ваљеву заузели су став да се код фактичке експропријације, пре свега, мора утврдити у чијем је интересу извршено фактичко изузимање и ко се, у односу на овај податак, може у материјално-правном смислу сматрати пасивно легитимисаним обвезником за плаћање накнаде – крајњим корисником.¹¹

¹¹ Решење Апелационог суда у Крагујевцу Гж 2342/10 од 5. јануара 2011. године,

Други основни суд у Београду је у својој пресуди заузео идентичан правни став.¹² У овом поступку, предмет тужбеног захтева била је на-кнада за фактичку експропријацију катастарске парцеле на чијем делу је изграђена и асфалтирана улица градске општине. И првостепени и другостепени суд су, у конкретном случају, пре свега пошли од чињенице да је Законом о локалној самоуправи предвиђено да општина преко својих органа, у складу са Уставом и законом, уређује и обезбеђује обављање послова на изградњи, рехабилитацији и реконструкцији, одржавању, заштити, коришћењу, развоју и управљању локалним и не-категорисаним путевима, као и на улицама у насељу.¹³ Истим Законом је прописано да се његове одредбе, које се односе на општину, примењују и на град, ако њиме није друкчије одређено, а посебном одредбом утврђено да град врши надлежности општине, као и друге надлежности и послове државне управе, који су му законом поверени.¹⁴ Статутом града Београда је предвиђено да Град, преко својих органа, у складу са законом уређује и обезбеђује обављање послова који се односе на изградњу, реконструкцију, одржавање и управљање општинским путе-вима и улицама у насељу, као и државним путевима, осим аутопута, и оснива јавно предузеће за обављање делатности управљања државним и општинским путевима и улицама који су у надлежности града.¹⁵ Од-луком о улицама, локалним и некатегорисаним путевима уређује се управљање, одржавање, заштита и развој улица, локалних и некатегори-саних путева на територији града Београда, а да послове управљања, одржавања, заштите и развоја улица и локалних путева на подручју град-ских општина обавља Дирекција за путеве града Београда.¹⁶ Законом о експропријацији, прописано је да експропријацијом непокретности ко-рисник експропријације стиче право да ту непокретност користи за сврху ради које је експропријација извршена.¹⁷

Решење Вишег суда у Београду Гж.бр.11163/13 од 6. новембра 2013. године и Решење Вишег суда у Ваљеву Гж.бр.995/11 од 13. октобра 2011. године.

¹² Други основни суд у Београду, пресуда З.П. бр. 38799/13 од 26. јануара 2017. године, која је потврђена пресудом Апелационог суда у Београду Гж. бр. 2408/17 од 12. октобра 2017. године

¹³ Закон о локалној самоуправи, *Службени тласник РС*, бр. 129/2007, 83/2014 – др. закон, 101/2016 – др. закон и 47/2018, чл. 20, ст. 1, тач.12.

¹⁴ Закон о локалној самоуправи, чл. 23, ст. 4 и чл. 24, ст. 1.

¹⁵ Статут града Београда, *Службени лист града Београда*, бр. 39/2008, 6/2010 (чл.15–18 нису у пречишћеном тексту), 23/2013 (чл. 19–25 нису у пречишћеном тексту) и *Службени тласник РС*, бр, 7/2016 – Одлука УС и бр. 17/2016, чл. 26, ст. 1, тач. 2.

¹⁶ Одлука о улицама, локалним и некатегорисаним путевима, *Службени лист града Београда*, бр. 3/2001, 15/2005 и 29/2007, чл. 1 и чл. 8.

¹⁷ Закон о експропријацији, чл. 9.

На основу наведених прописа може се закључити да је суд, у конкретном случају, оценио да градска општина није пасивно легитимисана у спорној правној ствари, јер градска општина није надлежна за изградњу, реконструкцију, одржавање и управљање општинским путевима и улицама у насељу, већ је за ове послове надлежан град Београд. Ово је потпуно исправан, аргументован и правно утемељен став.

На овај начин и оваквим приступом, недвосмислено је утврђено ко се, у конкретном случају, сматра крајњим корисником фактичке експропријације, и тај податак је сасвим довољан за утврђивање пасивне легитимације обвезника за плаћања накнаде за фактичку експропријацију, а што је, у ствари, основни задатак парничног суда када формално не постоји акт о изузимању-експропријацији непокретности. То што градске општине дају предлог за асфалтирање дела непокретности не може створити обавезу на страни градске општине, јер општина није крајњи корисник експропријације.

Насупрот оваквом ставу, поједини судови су у идентичним правним стварима, одлучивали и другачије! Тако је, на пример, Виши суд у Београду делимично усвојио тужбени захтев тужилаца па је, поред крајњег корисника, на исплату накнаде за експроприсано грађевинско земљиште и биљне засаде, солидарно обавезана и градска општина.¹⁸ У поступку по жалби на цитирану пресуду Вишег суда у Београду, Апелациони суд у Београду је ту првостепену пресуду потврдио у делу који се односи на солидарну обавезу исплате накнаде,¹⁹ а Врховни касациони суд Србије је својом пресудом одбио, као неосновану, ревизију градске општине, изјављену против наведене пресуде Апелационог суда у Београду!²⁰ Уставну жалбу која је поднета против одлука наведених судова, Уставни суд Србије је одбацио.²¹

Да и сам Врховни касациони суд Србије има проблема у заузимању уједначених правних ставова, говори образложење једне пресуде тог суда.²² Овом пресудом, Врховни касациони суд је преиначио и првостепену и другостепену пресуду нижестепених судова којима је тужбени захтев правоснажно био одбијен,²³ и усвојио тужбени захтев тужиље у

¹⁸ Пресуда Вишег суда у Београду П број 581/113 од 29. јануара 2015, став први изреке.

¹⁹ Пресуда Апелационог суда у Београду Гж. број 1404/2015 од 23. априла 2015. године

²⁰ Пресуда Врховног касационог суда Рев.1745/2015 од 8. априла 2016. године.

²¹ Решење Уставног суда Уж-7268/2016 од 28. фебруара 2018. године.

²² Пресуда Врховног касационог суда Рев.2395/2017 од 13. септембра 2018. године.

²³ Пресуда Вишег суда у Београду 13П бр.671/14 од 28. новембра 2016. године и пресуда Апелационог суда у Београду Гж 1014/2017 од 8. марта 2017. године.

целости. У овом поступку, по изјављеној ревизији тужиље, Врховни касациони суд је заузео став да се правно становиште нижестепених судова не може прихватити, јер је тужиљи фактички заузета парцела, на који начин је она лишена свог права својине на наведеним непокретностима, због чега јој припада накнада у висини њене тржишне вредности за одузето јој право својине на основу; Врховни касациони суд се позвао на Европску конвенцију о људским правима и слободама,²⁴ која је, на основу Устава Републике Србије, саставни део нашег правног поретка и непосредно се примењује.²⁵

Врховни касациони суд је у конкретном случају потпуно занемарио чињеницу да је правном претходнику тужиље, предметна катастарска парцела додељена искључиво на бесплатно коришћење до њеног привођена намени.

Није спорно да свакоме коме је фактички заузета непокретност припада право на накнаду за фактички заузете непокретности, али није јасно како је Врховни касациони суд то право утврдио тужиљи за непокретност коју је добила на бесплатно коришћење. На крају крајева, и под претпоставком да тужиљи припада право на накнаду, то право тужиљи припада од грађевинског предузећа које је те непокретности привело намени и које је остварило финансијску корист од тога, а не од општине која нема никакве користи од тога и која у томе ни на који начин није учествовала. На овај начин је тужиљи омогућено да се потпуно неосновано обогати, односно да добије накнаду за непокретности које је стекла бесплатно и на којима је имала само право коришћења до њиховог привођења намени.

Да је ревизијски суд, у конкретном случају, озбиљно довео у питање положај странака у овом поступку, говори и податак да је исти тај суд, и не само суд, већ и исто веће тог суда, у идентичној правној ситуацији заузело потпуно супротан став, што само потврђује недвосмислену чињеницу да је поменута пресуда Врховног касационог суда и те како захваћена повредом Уставом зајемчених права.

Наиме, исто веће Врховног касационог суда је у једном претходном случају који је решавало 2018. године (парница против града Краљева), када је фактичка експропријација у питању, имало потпуно супротан

²⁴ Европска конвенција о људским правима и слободама (*European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms*), Закон о ратификацији, *Службени лист СЦГ*, бр. 9/2003, 5/2005 – испр. и *Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 12/2010 и 10/2015, чл. 1 Протокола бр. 1 уз Конвенцију.

²⁵ Устав Републике Србије, чл. 194, ст. 4 и 5.

став²⁶ од става који је заузет у горе поменутој каснијој пресуди, такође донетој исте 2018. године.

У првом од ова два поменута ревизијска поступка, предмет спора је била катастарска парцела која је од правног претходника тужиоца изузета као национализовано градско неизграђено земљиште, која на терену у природи представља путно земљиште (део улице). У овом случају је веће Врховног касационог суда заузело став да, ако је спорна непокретност правном претходнику тужиоца национализована, тужилац не може добити накнаду која би се равнала накнади која се одређује за експроприсану непокретност по Закону о експропријацији, јер се ради о различитим основима стицања друштвене (државне) својине.²⁷ Даље у образложењу пресуде, поменуто веће Врховног касационог суда наводи, да је у овом случају

„...земљиште постало друштвена својина (у суштини државна својина) по основу акта о национализацији то се у парничном поступку не може остварити право на накнаду тржишне вредности одузетог земљишта. Законодавац је право, Законом о пријављивању и евидентирању одузете имовине, а касније и Законом о враћању одузете имовине прописао начин остварења повређеног субјективног права (обештећења – остварује се у управном поступку), због чега се накнада као за експроприсано земљиште у парничном односно ванпарничном поступку ранијем власнику не може признати...”.

Оно што је још чудније, у образложењу поменуте одлуке, исти суд, односно исто веће тога суда, напомиње „да је изражени став у овој пресуди у складу са правним схватањем Врховног касационог суда изложеним у решењу Рев.3668/10 од 19. 1. 2011. године (идентична правна ситуација).” Треба запазити да се Веће суда позива на ранији став суда, а касније исте године, када заузима потпуно друкчији став, пренебрегава да је у претходним случајевима став био сасвим супротан.

Уставни суд Србије, као самостални орган Републике који обезбеђује заштиту уставности и законитости на основу Устава у оквиру својих Уставом утврђених права и дужности, такође, све мање се упушта у оцену и основ изјављених уставних жалби, и одбацује их по идентичном принципу, у претходном поступку, уз образложење да „...*тај суд као инстанциони суд не може оцењивати законитост оспорених парничних пресуда јер се ти разлози и наводи не могу сматрати уставноправним разлозима којима се аргументују тврдње о повреди уставних права...*”.

Међутим, Уставни суд Републике Србије је својим ранијим одлукама, у оваквим правним ситуацијама, стао на становиште да се право

²⁶ Пресуда Врховног касационог суда, Рев. 987/2017 од 16. маја 2018. године

²⁷ Закон о експропријацији, чл. 42.

на мирно уживање имовине и остала права која произлазе из ограничења или одузимања тог права у складу са законом, морају поштовати. Уставни суд, када је у питању право на накнаду, једнако цени то право ранијег сопственика, било да се ради о фактичкој експропријацији или експропријацији којој је претходио поступак утврђивања јавног интереса и поступак пред општинским органом управе.²⁸

Европски суд за људска права је својим одлукама на несумњив начин стао на становиште да се код експропријације мора постићи равнотежа између захтева општег интереса и права ранијег сопственика на мирно уживање имовине. Наравно, тај свој став је поткрепио закључком да ранији сопственик не сме бити лишен исплате накнаде за експроприсану имовину, било да се ради о експропријацији којој је претходио поступак пред органом општинске управе или фактичкој експропријацији.²⁹

Исто тако, у поступцима везаним за експропријацију мора се водити рачуна и о принципу равноправности странака, као битном елементу правичног суђења, о чему је Европски суд за људска права, такође, много пута одлучивао.³⁰

IV. Закључак

Као што се из напред изнетог може закључити, у судским поступцима који се воде поводом утврђивања накнаде за експроприсану непокретност, колико је уједначена пракса Европског суда за људска права, толико је неуједначена пракса наших судова опште надлежности.

Нажалост, ни Врховни касациони суд, у појединим поступцима ове врсте, по изјављеном ванредном правном леку, није био доследан својим, раније заузетим ставовима у идентичним правним ситуацијама, иако Врховни касациони суд, по мом мишљењу, мора снагом свог ауторитета да утиче на уједначавање судске праксе и да дефинише смернице за правилно тумачење закона.

Уставни суд Србије у последње време, све чешће, у самом поступку преиспитивања поднете уставне жалбе, на седници Малог већа, одбацује поднете уставне жалбе, уз образложење да тај Суд као инстанциони суд не може оцењивати законитост оспорених парничних пресуда, јер се

²⁸ Одлука Уставног суда Уж 5533/2011 од 3. јула 2014. године

²⁹ Одлука Европског суда у предмету 14556/89 *Paratichalopoulos and Others* против Грчке од 24. јуна 1993. године.

³⁰ Пресуда Европског суда од 27. октобра 1993. године у предмету A274 у *Doombo Beheer B.V.* против Холандије.

разлози и наводи из жалби не могу сматрати уставноправним разлозима којима се аргументују тврдње о повреди уставних права.

Уставни суд је у претходном поступку, на основу закона и Пословника суда, овлашћен за преиспитивање процесних претпоставки за подношење уставне жалбе, те да жалбу одбаци ако те претпоставке нису испуњене. Међутим, сведоци смо да Уставни суд ову фазу поступка и те како користи, за „утврђивање” материјалне претпоставке за покретање поступка по изјављеној уставној жалби, на који начин, иако о том аспекту уставне жалбе (садржина уставне жалбе и оспорених аката и веза истих са подносиоцем уставне жалбе) мора да одлучује Велико, а не Мало веће Уставног суда.

У овим случајевима, Уставни суд пренебрегава чињеницу да свака погрешна, незаконита, судска одлука, којом је одлучивано о правима и обавезама неког правног субјекта, представља повреду уставних начела законитости и једнакости и зајемчених права.

Према томе, суштина вођења поступка у вези са фактичком експропријацијом је у томе да се фактичка експропријација, као посебан институт, третира на правно ваљан начин и да се у том смислу, пре свега, дефинише природа потраживања, јер чињеница је, а на то указују и горе цитирани прописи и поменуте одлуке судова, да се утврђивање накнаде поводом фактичке експропријације не може подвести под утврђивање накнаде штете. Ово пре свега, јер поступку експропријације претходи поступак утврђивања јавног интереса, а који је уређен читавим сетом посебних прописа.

Тачно је да код фактичке експропријације, у већини случајева, није претходно утврђен јавни интерес (некада и постоји одлука о утврђивању јавног интереса, али није спроведен поступак и није донето решење о експропријацији), али је парнични суд тај који ће у поступку, на основу сагледаних чињеница и доказа, утврдити да ли су ти радови изведени у јавном интересу и у складу са тим, прво, дефинисати природу потраживања и идентификовати крајњег корисника, а касније донети одлуку у погледу накнаде.

Код ових разматрања посебно треба имати у виду да је Народна Скупштина Републике дала следеће аутентично тумачење одредаба Закона о експропријацији које се тиче фактичке експропријације:

„Непокретности се могу експроприсати или се својина на њима може ограничити само у јавном интересу утврђеном на основу закона, уз накнаду која не може бити нижа од тржишне. Ову одредбу треба разумети тако да се наведена законска одредба односи и примењује са мо на непокретности које су експроприсане или је јавна својина на њима ограничена у поступку

и на начин који је прописан Законом о експропријацији, а у случајевима када је одузимање или ограничење права на непокретности извршено без спроведеног поступка експропријације, на исте се не примењују одредбе Закона о експропријацији”.³¹

Igor Mitrović

Deputy Public Attorney of Belgrade

PhD candidate at the Faculty of Law, University of Kragujevac

ACTUAL EXPROPRIATION OF REAL ESTATE

The paper deals with the issue of actual expropriation of real estate, as a special institute and the application of positive regulations in court proceedings in this regard. The specific legal situation is created in the circumstances where the growing needs of public and general interest in order to create the optimal conditions for a better life of citizens, are coupled, on the other hand, with the urgency for which it is impossible to conduct regular expropriation procedure before the competent body of municipal administration. This situation is named *actual expropriation* and specific features of this institute are discussed in the article. It is underlined that, in identifying end-users and payers of compensation for the actual expropriation, courts still do not have a uniform legal position, which creates legal uncertainty.

Keywords: actual expropriation, end user, compensation, case law.

³¹ Закон о експропријацији, *Службени гласник РС*, бр. 106/2016 – аутентично тумачење чл. 1, чл. 5, ст. 1 и чл. 53, ст. 1 и 2.

UDK 341.231.14(4)
343.971:177.82
343.97:316.647.8

Љуба СЛИЈЕПЧЕВИЋ

дипл. правник*

ЗЛОЧИН ИЗ МРЖЊЕ КРОЗ РЕЛЕВАНТНУ ПРАКСУ ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА

Сажетак:

Кривична дела из мржње су у кривичном праву кривична дела у којима учинилац напада жртву због њене стварне или претпостављене припадности одређеној друштвеној групи. Ови злочини нису проузроковани понашањем жртве, већ њеним особинама које су урођене. Лична својства која побуђују мржњу, због којих се неко кривично дело врши и која због тога представљају обавезну отежавајућу околност, набројана су у члану 54а Кривичног законика. За одредбу из члана 54а је битно то да је мржња обавезна, а не факултативна отежавајућа околност. Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода не спомиње нити садржи дефиницију „злочина из мржње”, али у пракси Европског суда за људска права, који није дао изричиту одредницу „злочина из мржње”, ови злочини су препознати кроз примену правила Европске конвенције о заштити од мучења и нечовечног и понижавајућег поступања, те начела забране дискриминације, као и у вези са другим правима гарантованим Конвенцијом, као што су право на лични и породични живот и право на слободу окупљања. Овај Суд истиче да је мотивисаност предрасудама заправо у позадини злочина из мржње, јер починитељи који злостављају особе због онога што оне јесу, или каквим их сматрају, нису изазвани понашањем жртве, већ њеним особинама које су урођене. У чланку се, поред приказа законског оквира за гоњење починилаца злочина учињених из мржње, даје и преглед одлука Европског суда за људска права које садрже стандарде које је овај Суд поставио у погледу обавеза држава у процесуирању ових кривичних дела.

Кључне речи: злочин из мржње, мотив због којег је дело извршено, лична својства, особине које су урођене, претпостављена припадност, обавезна отежавајућа околност

* Руководилац канцеларије Правосудне академије у Новом Саду

I. Увод

У кривичном праву кривична дела из мржње јесу кривична дела у којима учинилац напада жртву због њене стварне или претпостављене припадности одређеној друштвеној групи. Жртве кривичних дела из мржње су обично предмет напада

„због припадности раси и вероисповести, националне или етничке припадности, пола, сексуалне оријентације или родног идентитета другог лица; ту околност суд ће ценити као отежавајућу околност, осим ако она није прописана као обележје кривичног дела”.¹

Кривична дела из мржње могу бити веома различита кривична дела, на пример: телесне повреде, злостављање и мучење, увреде, убиства, оштећење туђе ствари, насиље у породици (када, рецимо, родитељи малтретирају дете због сексуалне оријентације), итд.

Уставни основ за увођење злочина из мржње у Кривични законик садржан је у оним одредбама Устава којима је прописана слобода мисли, савести и вероисповести и забрана изазивања расне, националне и верске мржње.²

Злочин из мржње је увек усмерен на рањиве групе и негативно утиче не само на лице које је жртва злочина, већ и на све чланове групе којој то лице припада. Злочин из мржње угрожава једно од основних уставних начела – начело једнакости.

У децембру 2012. године злочин из мржње је уведен у кривично законодавство као посебна, отежавајућа околност у одмеравању казне за дела учињена из мржње на основу расе, вероисповести, националне и етничке припадности, пола, сексуалне оријентације и родног идентитета, а одредба Кривичног законика је почела да се примењује 1. јануара 2013. године. Важно је нагласити да ови злочини нису проузроковани понашањем жртве, већ њеним особинама које су урођене. Лична својства која побуђују мржњу, због којих се неко кривично дело врши и која због тога представљају обавезну отежавајућу околност, посебно су набројана у Кривичном законнику;³ битно је, према овој одредби, да је мржња обавезна, а не факултативна отежавајућа околност.

За квалификацију злочина из мржње не захтева се да извршилац осећа мржњу према жртви. Потребно је да је извршилац мотивисан нетолеранцијом, предрасудама или општом злом намером према

¹ Кривични законик, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019, чл. 54 а.

² Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006, чл. 43, ст. 4 и чл. 49.

³ Кривични законик, чл. 54 а.

одређеној друштвеној групи, према појединачном припаднику ове групе или према њиховој имовини.

И поред увођења наведених новина у Кривични законик, у пракси не постоји много процесуираних случајева кривичних дела учињених из мржње, иако се она дешавају.

Примена начела опортунитета није искључена код злочина из мржње, без обзира на њихову друштвену опасност.

II. Примена Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода и улога Европског суда за људска права у спречавању злочина из мржње

1. Дефиниција појма „злочин из мржње“

Европска конвенција за заштиту људска права и основних слобода не спомиње нити садржи дефиницију „злочина из мржње”.⁴

Европски суд за људска права у Стразбуру (ЕСЉП) је поступао у више предмета који су за основ имали злочине из мржње. Резултат рада овог Суда у погледу злочина из мржње представљају стандарде које државе морају да примењују у њиховом процесуирању. Ни ЕСЉП није формулисао свеобухватну дефиницију појма „злочин из мржње”, већ је ово питање оставио отвореним, али истиче да је мотивисаност предсудама заправо у позадини злочина из мржње, јер починитељи који злостављају особе због онога што оне јесу, или за какве их сматрају, преносе врло понижавајућу поруку: понајпре да жртва није појединац с властитом особеношћу, способностима и искуствима, него безличан члан једне карактеристичне скупине. Такође, у низу одлука ЕСЉП истиче се да државе имају позитивне обавезе из ЕКЉП да истраже могуће побуде злочина. Овај суд је у неколико наврата подвукао да кривична дела из мржње захтевају да судски органи на њих дају одговор који је пропорционалан нанесеном злу.

У пракси ЕСЉП „злочини из мржње” су препознати кроз примену правила ЕКЉП о заштити од мучења и нечовечног и понижавајућег

⁴ Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода – ЕКЉП (*Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*), текст Конвенције измењен у складу са Протоколом 11 – Закон о ратификацији, *Службени лист СЦГ – Међународни уговори*, бр. 9/2003, 5/2005, 7/2005 – испр. и *Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 12/2010.

поступања,⁵ те начела забране дискриминације (све пресуде ЕСЉП у којима је одлучивано да ли је држава потписница ефикасно истражила злочин из мржње, разматрају и повреду начела забране дискриминације),⁶ али и у вези са другим правима гарантованим Конвенцијом, као што су право на лични и породични живот,⁷ или право на слободу окупљања.⁸

2. Пракса Европског суда за људска права у погледу злочина из мржње

Преглед и анализа праксе ЕСЉП указује на стандарде које је овај Суд поставио погледу обавеза држава у процесуирању злочина учињених из мржње.

*а) Пресуда у случају Шкорјанец, против Хрватске*⁹

ЕСЉП је 28. марта 2017. године донео пресуду којом је утврдио да је Република Хрватска повредила право подносиоце гђе Маје Шкорјанец на забрану мучења, нечовечног или понижавајућег поступања или кажњавања, а у вези са забраном дискриминације.¹⁰ Случај је карактеристичан јер је потврдио стандард у погледу тога ко може бити жртва злочина из мржње.

Наиме, 9. јуна 2013. године подносиоца захтева и њен партнер Ш. Ш. прво су се вербално сукобили с двома особама, а затим су их те особе физички нападе. Подносиоци партнер је Ром, а она није Ромкиња, али су их нападачи вређали на расној основи – због ромског порекла. Подносиоца је у нападу претрпела лаке телесне повреде (контузија).

Пред ЕСЉП је подносиоца приговарала да домаћи органи нису ефикасно истражили злочин из мржње чија је жртва била зато што је њен партнер био Ром.

Суд је утврдио да хрватско законодавство пружа довољан степен заштите у оваквим предметима будући да Кривични закон предвиђа телесну повреду почињену из мржње као квалификовани (тежи) облик кривичног дела телесне повреде. Међутим, Суд је утврдио да су хрватски органи кривичног гоњења концентрисала истрагу злочина из мржње на

⁵ ЕКЉП, чл. 3.

⁶ ЕКЉП, чл. 14.

⁷ ЕКЉП, чл. 8.

⁸ ЕКЉП, чл. 11.

⁹ Представка 25536/14, од 28. марта 2017. године.

¹⁰ ЕКЉП, чл. 3 у вези са чл. 14.

напад на подносиоца партнер. Пропустили су да испитају јесу ли нападачи и подносиоца перципирани као Ромкињу, као и могућу повезаност између њезине партнерске везе са Ш. Ш. и расно мотивисаног напада на њих. Суд је нагласио како је то, заједно с чињеницом да су домаћи органи устрајали на томе да је битно да сама подносиоца није ромског порекла, довело до мањкаве истраге и оцене њеног случаја.

Хрватски државни органи су појам жртве злочина из мржње тумачили уже од ЕСЉП, тако да је изостала заштита подносиоца представке, која је нападнута управо зато што је у вези, односно браку са припадником ромске националне мањине. Суд је утврдио повреде чланова 3 и 14 ЕКЉП и досудио подносиоца накнаду нематеријалне штете (Суд је досудио износ од 12.500 евра на име неимовинске штете, као и трошкове поступка у износу од 2.200 евра).

б) Пресуда у случају М.С. и А. С. против Румуније¹¹

Подносиоци представке Европском суду, М. С. и А. С. држављани су Румуније, који су рођени 1978. односно 1986. године. Дана 3. јуна 2006. године, након што су учествовали у годишњем геј маршу у Букурешту, на повратку кући подносиоци су били нападнути у метроу од стране шест особа. На лицу места био је и фотограф који је сачинио фотографије на којима се препознају лица неких од нападача. Исте ноћи подносиоци представке су поднели кривичну пријаву против нападача, наводећи да се напад догодио због њихове сексуалне оријентације.

У марту 2012. године, након неколико покушаја да се идентификују нападачи (на пример, прегледом посета фудбалским утакмицама пошто се за једног од нападача веровало да је навијач), полиција је констатовала да истрага треба да се оконча и затражила је од тужилаштва да не покреће кривични поступак. Истог месеца подносиоци су уложили жалбу, наводећи да истражни органи нису ценити њихове наводе да је мотив за нападе била њихова сексуална оријентација. На темељу наведеног, подносиоци су поднели представку ЕСЉП због повреде чланова 3, 8 и 14 ЕКЉП и члана 1 Протокола бр. 12 уз Конвенцију. Влада Румуније је у свом поднеску навела да подносиоци представке нису исцрпили домаће правне лекове, али је ЕСЉП овај аргумент одбацио из разлога што правни лекови, иако расположиви у теорији, нису подносиоцима представке били на располагању у пракси. Суд је такође одбацио и владин аргумент да су подносиоци поднели представку изван рока

¹¹ Представка бр. 12060/12 од 12. априла 2016. године.

који је прописан домаћим законом. Суд је разјаснио да је у интересу М. С. и А. С. било да сачекају исход полицијске истраге пре него што предузму следеће кораке, што је значило да је то кашњење оправдано.

ЕСЉП је потом испитао да ли је дошло до повреде члана 3 у вези са чланом 14 ЕКЉП. Како би ово учинио, Суд је прво испитао да ли је напад достигао одређени степен озбиљности, а потом је анализирао ефикасност истраге. Суд је закључио да је напад достигао озбиљан степен озбиљности, с обзиром да је мотивисан хомофобичним ставовима, а последица напада су биле тешке телесне повреде и психолошке трауме. У вези са истрагом, Суд је нашао да власти нису на одговарајући начин искористиле доказе који су јој били доступни, а цео поступак је трајао дуже од шест година, након чега је наступила застара. Неке чињенице у овом случају упућивале су на закључак да је у овом предмету у питању нешто више од способности да се проведе истрага; у оквиру овог закључка је констатација да је постојала и могућност да је полиција злоупотребила јавне изворе и заташкала нападе или да је истражни орган, поступајући крајње немарно, занемарио вероватно хомофобично насиље нападача. Суд је, стога, сматрао да је Румунија прекршила члан 3 у вези са чланом 14 ЕКЉП због тога што није на једнак начин третирао и испитала кривична дела која су мотивисана предрасудама у односу на она дела која нису имала дискриминирајућу природу.

Суд је сматрао да нема потребе да испитује представку у погледу наводних повреда чланова 8, 11, 13, и 14 ЕКЉП и члана 1 Протокола бр. 12, с обзиром на то да је утврђена повреда члана 3 у вези са чланом 14 Конвенције.

Суд је закључио да Румунија мора подносиоцима представке да исплати износ од по 7.000 евра на име накнаде нематеријалне штете и износ од укупно 3.863 евра на име трошкова и издатака.

в) Пресуда у случају Милановић против Србије¹²

У пресуди Милановић против Србије подносилац је био водећи члан заједнице Харе Кришна, који је примио бројне телефонске претње, те је неколико пута чак и избоден од стране непознатих починилаца, наводних чланова десничарске екстремистичке групе. Он је 2001, 2005, 2006. и 2007. године полицији пријављивао да су му претили и нападали га њему непознати људи за које је претпостављао да припадају екстремистичким десничарским организацијама. Своје тврдње о нападима

¹² Представка бр. 44614/07, пресуда од 14. децембра 2010. године.

поткрепио је лекарским налазима у којима су биле евидентиране повреде за које је тврдио да су му нанете приликом пријављених напада. Веровао је да су напади били верски мотивисани.

Полиција је предузимала неке истражне радње, али никада није успела да пронађе извршиоце напада на Милановића. Није предузимала ни конкретне мере које би могле да спрече да се напади понављају, осим што му је саветовала да не излази увече јер „очигледно провоцира” друге особе. Незадовољан што полиција није пронашла нападаче и што се према њему није односила на одговарајући начин (тврдио је да је полиција више пажње посвећивала његовом „чудном изгледу” и верској припадности него потрази за нападачима; а полиција је сумњала да је сам себи наносио повреде, иако није постојао ниједан доказ који би указивао на такву могућност), поднео је представку ЕСЉП.

ЕСЉП је 2010. године донео пресуду у којој је констатовао да је Милановић био жртва повреде члана 14 (који садржи забрану дискриминације) у вези с чланом 3 (који садржи забрану мучења, нечовечног или понижавајућег поступања или кажњавања) ЕКЉП. Суд је прво констатовао да забрана злостављања из члана 3 ЕКЉП подразумева обавезу државе да предузме разумне и делотворне мере како би све особе у својој надлежности заштитила од злостављања, а у случају да до злостављања ипак дође, и обавезу државе да спроведе делотворну званичну истрагу која мора бити таква да може довести до идентификације и кажњавања оних који су за злостављање одговорни. Та истрага мора бити хитна и о њој мора бити обавештавана наводна жртва, у оној мери која јој омогућава да заштити своје легитимне интересе. У конкретном случају, ЕСЉП је закључио да истрага коју је полиција спроводила није била делотворна, тј. да нису биле предузете све могуће и разумне мере како би се открили и казнили извршиоци напада на Милановића. Другим речима, ЕСЉП је закључио да полиција није поступала довољно марљиво, односно да је истрага која је вођена била нешто више од истраге *pro forma*. Уз то, закључено је и да држава није предузела одговарајуће мере како би спречила да се напади на Милановића понављају. У овом смислу, пресуда ЕСЉП је значајна и зато што је указала на обавезу држава да ефикасно спроведе истрагу.

ЕСЉП је сматрао да је у овом случају дошло и до дискриминације. Наиме, у пресуди се наводи да је обавеза државе да с посебном пажњом приступи истраживању индиција које указују на то да би насиље које је предмет истраге могло бити инспирисано верском мржњом. Суд је био мишљења да се верски мотивисано насиље не може третирати као обично насиље. У складу с тим, Суд је заузео став да једнако поступање

државе у две различите ситуације (у ситуацији у којој постоји верски мотивисано насиље и у ситуацији у којој постоји „обично” насиље) може да представља дискриминацију.

У овом конкретном случају, ЕСЉП је закључио да држава није довољно марљиво приступила истраживању Милановићевих навода иако су они јасно указивали на то да се могло радити о верски мотивисаном насиљу, сматрајући и да је неповерљив однос полицајаца према Милановићу такође био последица његове верске припадности. ЕСЉП је стога закључио да је дошло до повреде члана 14 у свези с чланом 3 ЕКЉП и досудио накнаду нематеријалне штете у износу од 10000 евра.

*1) Пресуда у случају *Identoba и други против Грузије*¹³*

Подносиоци представке у овом случају су невладина организација из Грузије која се бави заштитом права *LGBT* особа и 14 појединаца који су учествовали на јавном окупљању, маршу поводом Међународног дана борбе против хомофобије, у организацији ове НВО у марту 2012. године. Организација је на време пријавила скуп (9 дана пре одржавања) и остала довољно времена локалним властима да обезбеде адекватну заштиту скупа, будући да је друштвена клима према *LGBT* особама била врло неповољна и да су се могле очекивати бурне реакције. На самом маршу било је око 30 учесника, међу којима и 13 подносилаца представке. Марш су прекинули учесници контра-окупљања, иначе припадници две религијске организације, који су били бројнији од учесника марша. Најпре су окружили скуп, а затим и напали учеснике, узвикујући погрдне и хомофобичне пароле и наносећи учесницима тешке и лаке телесне повреде. Оштећени су поднели кривичне пријаве, али је полиција узела у рад само два случаја. Истражни поступак није био окончан ни након две године. У представци ЕСЉП подносиоци су тврдили да је дошло до повреде чланова 3, 14, 11 и 10 ЕКЉП.

У овом случају, ЕСЉП је посебно узео у обзир изузетно неповољан положај *LGBT* популације у Грузији, чињеницу да је скуп био благовремено пријављен, као и да су локалне власти и полиција могле предвидети последице, али нису предузеле довољне мере да такве последице и спрече, чиме су прекршиле своју обавезу заштите слободе окупљања. Напротив, иако свесни ризика по учеснике скупа, државни органи нису обезбедили довољан број полицијских службеника који би обезбеђивали скуп. Имајући у виду да је у грузијском законодавству мотив мржње

¹³ Представка бр. 73235/12 од 12. маја 2015.

прописан као посебна отежавајућа околност, суд је закључио да су државни органи били у обавези да испитају све околности случаја, нарочито мотив за извршење дела; пошто то нису учинили, дошло је до кршења чланова 3, 14 и 11 ЕКЉП. Суд је утврдио да је дошло до повреде члана 11 у вези са чланом 14 ЕКЉП због тога што тужена држава није, у складу са својим процесним обвезама, осигурала да се догађај од 17. маја 2012. године одвија у мирним околностима тако што би сузбила хомофобне нападе на учеснике.

ЕСЉП је сматрао да су државни органи били у обавези да учине све што је у њиховој моћи да спрече насиље и омогуће мирно одржавање јавног скупа, укључујући и давање саопштења за јавност у коме би позвали грађане на толеранцију или упозорили да ће евентуални прекршиоци закона бити кажњени. Из наведених пресуда можемо закључити да Европски суд за људска права врло широко посматра обавезе држава потписница Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода.

ЕСПЉ је нагласио да члан 3 ЕКЉП, који прописује забрану мучења, нечовечног и понижавајућег поступања, државу чланицу не обавезује само да се уздржи од кршења овог права појединца; обавезује је и на активно поступање, односно заштиту појединца од поступања не само државних органа, већ и приватних лица које би се могло окарактерисати као мучење, нечовечно или понижавајуће поступање. Такође, осим непосредне заштите, држава је обавезна да, у случају да до кривичног дела дође, спроведе ефикасну истрагу и учини све што је у њеној моћи да идентификује учиниоце. ЕСЉП је, у конкретном случају, утврдио да тужена држава, с обзиром на ступањ насиља који су претрпели подносиоци, није испунила своју процесну обвезу предвиђену чланом 3. Конвенције. У тим околностима било је неопходно да домаћи органи предузму све разумне мере којима би открили могуће хомофобне мотиве напада. Да је полиција спровела одговарајућу истрагу, насиље почињено из дискриминаторних побуда задобило би једнаки третман као и било која друга врста насиља. У недостатку такве истраге, умањује се поверење јавности у државну антидискриминацијску политику. С обзиром на наведено, Суд је закључио како су домаћи органи пропустили да спроведу одговарајућу истрагу о злостављању, те је стога утврдио како је дошло до повреде члана 3 у вези с чланом 14 ЕКЉП.

ЕСЉП је констатовао, узимајући у обзир злочин из мржње и члан 14 ЕКЉП који прописује забрану дискриминације, да је држава потписница у обавези да посебно обрати пажњу на мотив мржње приликом извршења дела, који због заштићених карактеристика као што су пол,

раса, боја коже, језик, вероисповест, политичко или друго мишљење, национално или социјално порекло, повезаност с неком националном мањином, имовина, рођење или други статус, има далекосежније последице како по самог појединца, тако и по читаво друштво.

Накнада нематеријалне штете у овом случају је утврђена у износу од 1.500 до 4.000 евра сваком од подносилаца.

*g) Пресуда у случају Nachova и остали против Бугарске*¹⁴

Овај предмет проистиче из две представке (бр. 43577/98 и 43579/98) против Републике Бугарске, које су Европској комисији за људска права, у складу са првобитним чланом 25 Конвенције за заштиту људских права и основних слобода, 15. маја 1998. поднела четири бугарска држављанина, Анелија Кунчова Начова, Аксинија Христова, Тодорка Петрова Рангелова и Рангел Петков Рангелов. Подносиоци представке су навели да је војна полиција пуцала и убила њихове блиске сроднике, Кунча Ангелова и Кирила Петкова, и тиме прекршила члан 2 Конвенције. Они су даље навели да истрага о том догађају није дала никакве резултате, што представља повреду члана 2 и члана 13 ЕКЉП. Изнели су још и да тужена држава, супротно члану 2, није испунила своју законску обавезу да штити живот и да су немили догађаји били резултат дискриминаторског става према лицима ромског порекла, што представља повреду члана 14, а у вези са чланом 2 ЕКЉП.

Војни полицајци су убили два ненаоружана бегунца ромске етничке припадности покушавајући да их ухватите. Један од полицајаца је, наводно, притом, викнуо: „Проклети Цигани!”

Након што је пронашао повреду материјалног и процесног аспекта члана 2 Европске конвенције због озбиљних недостатака законског оквира за регулисање примене силе и употребе ватреног оружја војне полиције у случајевима очито блажих преступа, ЕСЉП је размотрио да ли је дошло и до повреде члана 14 ЕКЉП. Разматрајући притужбу у овом погледу, а у вези с материјалним видом члана 2 Конвенције, с циљем утврђивања да ли су убиства била расно мотивисана, ЕСЉП није био уверен да конкретан војни полицајац, услед недостатака у домаћем законодавству у погледу кориштења ватреног оружја, не би исту силу применио и против појединаца који нису били ромске припадности. Надаље, ЕСЉП није сматрао да би наводни пропуст домаћих органа да спроведу делотворну истрагу у вези са наводним расистичким мотивима

¹⁴ Представке бр. 43577/98 и 43579/98, пресуда од 6. јула 2005. године.

убојстава сам по себи довео до пребацивања терета доказивања на владу у контексту наводне повреде члана 14.

Суд, према наведеном, стога није нашао да је дошло до повреде члана 2. Конвенције у материјалноправном аспекту. Међутим, што се тиче процедуралног аспекта члана 2 Конвенције, ЕСЉП је закључио да је било довољно индиција услед којих је требало да се спроведе истрага могућих расистичких мотива убистава. Државне власти нису обратиле пажњу на кључне доказе у том смислу, на пример на исказ суседа, који је наводно једног од војних полицајаца чуо како изговара расистичке увреде, те су, упркос томе, одлучиле да затворе истрагу. ЕСЉП је нашао повреду члана 14 у вези с процедуралним аспектом члана 2 ЕКЉП, с обзиром да надлежни органи нису истражили могућност да су догађаји који су довели до смрти гг. Ангелова и Петкова могли бити расно мотивисани.

ЕСЉП је досудио да тужена држава мора да исплати подносиоцима представке у року од три месеца следеће износе увећане за износ пореза, уколико подлежу опорезивању: – износ од 25.000 евра заједнички г-ђици Начовој и г-ђи Христовој на име надокнаде материјалне и нематеријалне штете, конвертован у националну валуту тужене државе по курсу на дан исплате; – износ од 22.000 заједнички г-ђи и г-дину Рангелову, на име надокнаде материјалне и нематеријалне штете, конвертован у националну валуту тужене државе по курсу на дан исплате; – износ од 11.000 заједнички свим подносиоцима на име судских и других трошкова.

III. Закључак

Државни органи и институције, пре свега правосуђе и полиција, морају одлучно да се поставе у односу на предрасуде против одређених група, како би се ефективно казнили постојећи злочини из мржње и спречили нови. У овим напорима одређену улогу има и Правосудна академија која ради на едукацији, полиције, судија и тужилаца.

Сузбијање злочина из мржње захтева веома сложене облике борбе и деловања како би се променило стање свести у друштву. То подразумева дугорочно деловање државних органа на различитим нивоима власти у циљу промовисања атмосфере толеранције и поштовања других. Најлакши начин је свакако систематско упознавање јавности са кривичним делима изазваним мржњом и предрасудама и последицама које ова дела производе. Такође је важно да се на све начине подстиче клима у којој се поштују права појединаца, али и колективна права мањинских

група тако што ће се отворено пропагирати толеранција и вредности начела једнакости и равноправности. У овоме треба да учествују сви делови друштва, али посебно институције које доносе или утичу на програме образовања на свим нивоима.

Ljuba Slijepčević

Lawyer, head of Judicial Academy, Department in Novi Sad

HATE CRIMES THROUGH RELEVANT CASE LAW OF THE EUROPEAN COURT OF CIVIL RIGHTS

Summary:

The author of the article examines the phenomenon of hate crimes in light of Serbian laws and practice of European Court of Human Rights (ECHR). In criminal law hate crimes are crimes where perpetrator attacks victim because of its real or presumed affiliations with a social group, and personal traits that arouse hatred, due to which a criminal offense is committed and which, therefore, represent an obligatory aggravating circumstance; these circumstances are listed in Article 54a of the Criminal Code. For the provision of Article 54a, it is important that hatred is obligatory, and not an optional aggravating circumstance. However, the application of the principle of opportunity is not excluded in hate crimes, regardless of their social danger. The European Convention on Protection of Human Rights does not mention or contain a definition of „hate crimes“. The ECHR has not formulated a comprehensive definition of „hate crime“ either; it has left it open, but it points out that prejudice is actually the motive in the background of hate crime because perpetrators, who abuse people for what they are or are presumed to be, are not provoked by the victim's behavior, but by its innate traits. In practice, the ECHR “hate crimes” are recognized through the application of the European Convention rules on protection against torture, inhuman and degrading treatment, and the principle of non-discrimination; ECHR judgments deciding whether a state has effectively investigated a hate crime, also consider violation of these principles in relation to other rights guaranteed by the Convention, such as the right to privacy and family life, or the right to freedom of assembly.

The article, in addition to outlining the legal framework for prosecuting these crimes, provides an overview of the decisions of the ECHR that contain the standards set by this Court regarding the obligations of states in prosecuting hate crimes.

Key words: hate crime, motive behind a crime, personal traits, innate features, presumed affiliations, mandatory aggravating circumstance

UDK 343.244(497.11)

Александра Спасојевић

дипл. психолог–мастер*

РАД У ЈАВНОМ ИНТЕРЕСУ У СРБИЈИ – КРИВИЧНОПРАВНИ ОКВИР И ИЗВРШЕЊЕ КАЗНЕ

Сажетак:

Казна рада у јавном интересу је посебна ванзаводска санкција, специфична из више разлога. Она је једина казна у националном кривичном законодавству за коју је неопходна сагласност окривљеног лица за изрицање. У њену особеност спада и начин извршења. Рад чине четири логичке целине кроз које су представљени позитивни и негативни аспекти примене ове казне. У уводном делу рада су приказани заступљеност казне рада у јавном интересу у Србији, док је у другом делу представљен кривичноправни оквир за њену примену. Посебан предмет анализе је поступак извршења казне кроз надлежности повереничке службе и јавних предузећа и установа. У закључном делу рада истакнуте су предности казне рада у јавном интересу као најбоље алтернативе краткотрајној казни затвора, а изнете су и препоруке за унапређење њене примене. Као генерални закључак се намеће мишљење да се ова изузетно корисна казна за осуђено лице, за заједницу и за државни систем, недовољно примењује у Србији.

Кључне речи: рад у јавном интересу, повереник, сагласност окривљеног, јавне институције

І. Уводна разматрања

Ванзаводске санкције и мере¹ су створене на темељу недовољно делотворних и неефикасних ресоцијализацијских ефеката казне затвора. Како се показало да затворска казна на одређена осуђена лица не даје

* Стручни сарадник Одбора за људска права, Ваљево

¹ У домаћој литератури се користи термин „алтернативне санкције и мере” или „ванзаводске санкције и мере”, те се аутор за потребе овог рада определио за њихово коришћење као синонима.

адекватне ефекте, да је неопходно применити неке друге облике санкционисања јер осуђено лице треба да се на што бољи начин прилагоди социјалној средини, морао се пронаћи и неки алтернативни облик кажњавања. Посебан значај за промену начина санкционисања имали су подаци о недовољном смањењу рецидивизма и уочене негативне последице затворске казне на осуђено лице и његову породицу.

„Ванзаводске санкције и мере су репресивне мере предвиђене законом које изриче правосудни орган (тужилаштво, суд) у кривичном поступку у сврху сузбијања криминалитета, учиниоцу противправног дела предвиђеног као кривично дело, које могу да укључују одређена ограничења слободе намећањем услова или обавеза, али то су и они кривичноправни институти и мере које се могу применити након извршења осуде, а њихово извршење у заједници и надзор врши одређени надлежни орган (повереничка служба)”.²

Једна од таквих санкција је казна рада у јавном интересу која има обележје ванзаводског санкционисања, јер се циљ кажњавања може постићи у условима који су мање рестриктивни од казне затвора односно која се извршава у оквиру заједнице. Она је у току двадесетог века прво уведена у законодавства Сједињених Америчких Држава, затим у Енглеску па у друге државе Европе. За разлику од нивоа заступљености у овим државама, казна рада у јавном интересу се у Србији примењује врло мало (до 1,1%³). Према подацима Управе за извршење кривичних санкција Министарства правде Републике Србије⁴ за период од 2017–2019. године, извршавано је укупно 224 казни при чему је највише казни било 2017. године (97), затим 2018. године (85), а најмање 2019. године (42).⁵ У број ових казни урачунавају се пресуде и кривичних и прекршајних судова, с обзиром на то да се казна може изрећи и у кривичном и у прекршајном поступку.

Међутим, за потребе свог истраживања, Одбор за људска права у Ваљевоу се бавио и детаљнијом анализом броја пресуда казни рада у јавном интересу за исти период од 2017–2019. године. На основу анализе података појединачних повереничких канцеларија (и то само према

² Александра Спасојевић, Ванзаводске кривичне санкција и мере, казнена реакција, стање и пракса извршења. Одбор за људска права Ваљево, Ваљево, 2019, 72.

³ Пунолећни учиниоци кривичних дела у Републици Србији, 2019, Саопштење број 202, год. LXX, 23. јули 2020. године, Републички завод за статистику, Београд, 3, (<https://www.stat.gov.rs>, 15. 9. 2020).

Просечна заступљеност ове кривичне санкције у периоду од 2015–2019. године је 0.96%.

⁴ У даљем тексту: Управа.

⁵ Подаци достављени 11. фебруара 2020. године према захтеву Управе за извршење кривичних санкција Републике Србије.

евиденцијама у шест градова – Ваљево, Краљево, Ужице, Шабац, Крагујевац и Чачак), констатовано је да подаци на републичком нивоу нису прецизни и адекватно ажурирани. Наиме, повереничка канцеларија у Шапцу за посматрани период извршила је 15 пресуда донетих од стране прекршајних судова и 8 кривичних судова, повереничка канцеларија у Ваљевоу 4 пресуде прекршајних и 16 кривичних судова, повереничка канцеларија у Ужицу 44 пресуде прекршајних и 28 кривичних судова, а повереничка канцеларија у Чачку 8 пресуда прекршајних и 9 пресуда кривичних судова; и на крају су два очигледна екстрема – повереничке канцеларије у Крагујевцу и Краљевоу (у првој је извршено 118 пресуда прекршајних и 8 од стране кривичних судова, а у другој у посматраном периоду није извршена ниједна казна рада у јавном интересу). У ових шест повереничких канцеларија је извршено укупно 258 казни рада у јавном интересу, што је више од од извршених казни према подацима Управе за целу Србију (224). Очигледно је да најтачнију евиденцију имају повереничке канцеларије, с обзиром на то да до сада није постојала централна електронска евиденција или база података која би се ажурирала на дневном нивоу, што представља само један од недостатака уређења система извршења ових санкција у Србији.⁶

Ови наводи о тачности евиденције могу да се потврде и подацима из ранијег периода који су добијени из других повереничких канцеларија. Наиме, у истраживању података о заступљености алтернативних санкција на територији источног, јужног и западног региона Србије у периоду од 2015–2017. године, такође је уочена мала примена казне рада у јавном интересу. Заступљеност у укупном пресуђеном криминалитету се кретала око 1–1.1% сваке године.⁷ Подаци десет повереничких служби (Ваљево, Краљево, Неготин, Зајечар, Ниш, Лесковац, Прокупље, Врање, Пирот, Нови Пазар) указују да су у 2017. години извршене 123 ове казне, док је Управа тада изнела податак да је за територију целе Републике исте године извршено укупно 198 казни рада у јавном интересу. Према овим подацима, у јужном региону Србије ова казна се примењује више него у западном и источном и то уз истицање нишке повереничке канцеларије где је извршавано највише ових казни достављених од стране прекршајних и кривичних судова.⁸

⁶ Александра Спасојевић, *Рад у јавном интересу – лични избор јурислужника*, Одбор за људска права Ваљево, Ваљево, 2020, 12.

⁷ *Пунолетни учиниоци кривичних дела, 2017*, Саопштење бр. 193, број LXVIII, Републички завод за статистику Београд, (<http://www.stat.gov.rs/publikacijeG2018/pdf/G20181193.pdf>, 10. 9. 2020).

⁸ Детаљније: Александра Спасојевић, *Извештај о истраживању*, Подршка примени

Дакле, уколико поред кривичних узмемо у обзир и прекршајне казне рада у јавном интересу, заступљеност је и даље ниска. Разлози за то могу бити различити и потичу из више сфера друштвеног деловања: законодавна решења, културолошка уверења, ставови јавности ако су негативни и стигматизирајући, пракса правосудних органа који се најчешће опредељују за новчане, затворске или условне казне и др.

„Мишљење неких аутора је да су у Србији ставови јавности према алтернативним санкцијама амбивалентни, да је у извесној мери изражена социјална стигматизација, дискриминација и страх од особа на одслужењу казне у заједници (Ђорић-Желесков, Батричевић, 2014).”⁹

У 2016. години овај амбивалентан став према осуђеним лицима на казну рада у јавном интересу потврђују и подаци добијени од запослених у јавним институцијама у Београду, с обзиром на то да су се у скоро истом степену слагали са тим да осуђеним лицима треба пружити шансу за запослење, али и да је систем кажњавања превише благ.¹⁰

II. Кривичноправни оквир

Ова казна је предвиђена за кривична дела ниже друштвене опасности, за она дела где је законодавац прописао да се њом може заменити казна затвора или новчана казна. Она може бити изречена као главна или као споредна казна, и то за кривична дела за која се може изрећи новчана казна или казна затвора до три године.¹¹ У складу с тим, можемо рећи да је ова ванзаводска санкција најадекватнија за санкционисање извршилаца „лакших” или „средњих” кривичних дела. Поједини аутори истичу да

„највише оправдања има примена комбинације алтернативних кривичних санкција и поједностављених форми поступања у кривичним стварима, под условима и на начин њихове криминално-политичке оправданости, а ради кажњавања учинилаца 'лакших' и 'средњих' кривичних дела.”¹²

алтернативних санкција и мера у Србији – извештај и препоруке, Мрежа одбора за људска права у Србији CHRIS, Ниш, 2018, 80–81.

⁹ Сања Ђурђевић, Жилијета Кривокапић, Роса Шапић, Сретен Вићентић, *Ставови запослених према осуђенима на казну рада у јавном интересу*. „Специјална едукација и рехабилитација”, Београд, вол. 15, бр. 2, 2016, 122.

¹⁰ *Ibidem*, 129.

¹¹ Кривични законик – КЗ, *Службени гласник РС* бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019 од 21. 5. 2019, чл. 44, ст. 2 и чл. 52, ст. 1.

¹² Станко Бејатовић, „Алтернативне кривичне санкције и регионална кривична законодавства (основна законска обележја и искуства у примени – сличности и разлике)”,

Дакле, може се сматрати да се применом казне рада у јавном интересу као ванзаводске санкције иде према блажој казненој политици и политици смањења могућности да се изрекне затворска казна за оваква дела.

Рад у јавном интересу је сваки облик бесплатног, друштвено корисног рада којим се ствара добит за друштво и заједницу, али не и финансијска добит за учиниоца кривичног дела; рад не сме да вређа људско достојанство.¹³ Ова мера не може се изрећи без пристанка окривљеног лица; ово је једина казна у српском кривичном законодавству за коју је неопходна сагласност окривљеног лица током поступка.¹⁴ Међутим, и после неколико година њене примене јављају се недоумице око тога како прибавити ову сагласност, а да се не прејудицира крајњи исход поступка. Пристанак лица о примени казне рада у јавном интересу треба прибавити до завршетка главног претреса, односно у завршној речи и на начин на који се не би прејудицирала одлука о кривичној санкцији, а тај пристанак би обавезно требало унети у записник о главном претресу.¹⁵ Дакле, суд је може изрећи само уколико се окривљени с њом сагласи, а та изјава представља гарант поштовања одредби Устава Републике Србије о забрани принудног рада¹⁶ и међународних стандарда о забрани оваквог рада.

Приликом изрицања ове казне суд мора узети у обзир врсту учињеног кривичног дела, личност учиниоца, као и његову спремност да обавља рад у јавном интересу.¹⁷ Узимајући у обзир сврху кажњавања, суд би требало да сматра да ће ова санкција код учиниоца довести до спречавања поновног вршења кривичних дела. Међутим, извршење ове казне свакако физички не спречава осуђено лице да изврши ново кривично дело, јер он остаје у својој заједници и казну обавља у своје слободно време.

„Првобитни концепт рада у јавном интересу комбинује циљеве кажњавања, рехабилитације и апстрактне и симболичне ‘накнаде причињене штете’ друштву бесплатним радом. Радна обавеза није казнени елемент санкције, будући да се окривљени са радом саглашава, него има за циљ постизање

Алтернативне кривичне санкције, Организација за европску безбедност и сарадњу – Мисија у Србији, Београд, 2018, 13.

¹³ КЗ, чл. 52, ст. 2.

¹⁴ КЗ, чл. 52, ст. 4.

¹⁵ Јанко Лазаревић, „Алтернативне кривичне санкције”. *Билтен судске праксе Врховног суда Србије*, Интермекс, број 3, Београд, 2009, 138, <http://www.propisionline.com/Practice/Decision/30744>, 14. 9. 2020.

¹⁶ Устав Републике Србије *Службени гласник РС* бр. 98/2006, чл. 26.

¹⁷ КЗ, чл. 52, ст. 4.

успешне ресоцијализације учиниоца. Казнени ефекти постижу се ускраћивањем дела слободног времена осуђеном лицу, које за то време ради у корист друштва.”¹⁸

Дакле, у питању је казна која садржи елементе и репресивног и репаративног карактера.

Приликом доношења одлуке суд би могао бити у дилеми која може утицати на одлуку, имајући у виду да ли постоје реалне могућности да окривљени одслужи ту казну, с обзиром на то да нема сврхе да се казна изрекне уколико се не може извршити. У нашим условима, суд пре доношења одлуке најчешће нема податке о доступности радних места која одговарају карактеристикама учиниоца односно о реалним могућностима да се та казна изврши. Такође, путни трошкови представљају једну од отежавајућих околности за извршење за лица која живе у руралним срединама и који немају довољно новца. Она треба да одвоје новац за путовање у оба правца како би извршила казну у јавној институцији и те трошкове им нико не надокнађује. Међутим, ако се издржавају обављањем хонорарних послова, ако им је егзистенција угрожена, логично би било да се баве послом од ког може да се заради, а то може довести до отежаног извршења ове казне. Због тога се јавља и стручна полемика и мишљење да се остварење ове санкције у пуном њеном капацитету може спроводити само у високоразвијеним земљама.¹⁹ Дакле, говори се о потреби да се не угрожава егзистенција осуђеног лица, па можемо сматрати да су незапосленост и економска нестабилност у држави фактори који могу утицати на то да ова казна има малу заступљеност у казненој реакцији Србије.

Још једна од дилема која одликује национално законодавство, односно која може утицати на учесталост изрицања и успешност извршења ове казне, јесте како ценити личне карактеристике учиниоца кривичног дела. Поједини аутори су мишљења да је изрицање ове казне неефикасно према: специјалним повратницима, лицима која услед зависности од алкохола или опојних дрога чине кривична дела и према учиниоцима који кривична дела чине употребом оружја или уз примену насиља.²⁰ На пример, у Енглеској се ова мера изриче примарним преступницима,

¹⁸ Наташа Мрвић-Петровић, „Рад у јавном интересу (појам, услови, могућности изрицања, трајање и последице неизвршења радне обавезе)”, *Алтернативне кривичне санкције*, Организација за европску безбедност и сарадњу – Мисија у Србији, Београд, 2018, 153.

¹⁹ Аднан Тулић, *Рад за оиће добро као алтернативна кривична санкција – дилеме и проблеми у пракси*, 2011, 4, www.pravnadatoteka.hr, 10. 9. 2018.

²⁰ Robert M. Carter, Jack Cocks, Daniel Glaser. *Community service: A Review of the basic issues*, „Federal Probation”, vol. 51/1, 1987, 268.

учиниоцима имовинских деликата, превара, напада на одређена лица без тежих телесних повреда.²¹ Слична мишљења имају и повереници у Србији, који наводе „*да је постојао извршења ове казне био отежан када су у циљу вишеструки повраћеници и престајници који конзумирају ојојне дроге, јер врло често нису схватили озбиљности извршења казне као ни одговорности за своје понашање*“.²² Ментални склоп вишеструких повратника или зависника од опојних дрога је тешко променити и оваква казна не може учинити било какву промену у ставу према криминалу. Њихов стил живота, социјално окружење, криминална инфекција, недостатак дисциплине и често радних навика, лични капацитети и способности отежавају извршење казне, па се са разлогом може очекивати да ће овакво лице имати отпор ка извршењу или да ће у неком моменту покушати да заобиђе правила. У циљу што боље процене суда да ли је оправдано изрећи ову санкцију за конкретно лице, неке државе (на пример Енглеска, Шведска) су увеле обавезно прибављање извештаја од повереничке службе о личним карактеристикама учиниоца кривичног дела, о његовом социјалном и породичном окружењу као и процену могућности за извршење ове казне (о доступности радних места). Српско законодавство не пружа ову могућност. Међутим, овај пример добре праксе код нас треба разматрати само у ситуацији уколико се промени тренутни систем организације повереничке службе и повећа број повереника.

Узимајући у обзир све законске одредбе и услове, суд одређује број сати за извршење казне који не може бити краћи од шездесет часова ни дужи од триста шездесет часова. Казна се извршава у трајању не краћем од једног ни дужем од шест месеци, при чему не сме трајати више од шездесет часова у току једног месеца.²³

III. Извршење казне рада у јавном интересу

Према Закону о извршењу ванзаводских санкција и мера,²⁴ извршење казне рада у јавном интересу је у надлежности повереничке службе,²⁵ а

²¹ <http://www.gov.uk/Crime, justice and the law/prisons and probation/community-sentences>, 21. 2. 2020.

²² А. Спасојевић, 2020, 18.

²³ КЗ, чл. 52, ст. 3.

²⁴ Закон о извршењу ванзаводских санкција и мера – ЗИВС, „Службени гласник РС” бр. 55/2014 и 87/2018.

²⁵ Повереничка служба је организациона јединица Одељења за третман и извршење ванзаводских санкција и мера Управе за извршење кривичних санкција. Службена лица која обављају послове извршења ванзаводских санкција су повереници.

важећи подзаконски акт (Правилник о начину извршења ванзаводских санкција и мера и организацији и раду повереника)²⁶ детаљније уређује поступање повереника. У зависности од места пребивалишта односно боравишта осуђеног лица, у извршењу казне поступа територијално надлежна повереничка канцеларија.

Поступак извршења ове казне креће са даном почетка рада осуђеног лица, али је пре тога потребно спровести припремне активности, при чему је прва обавеза осуђеног лица да се одазове на позив повереника. Уколико се осуђено лице не одазове на први позив, сматра се да се казна не може извршити и тада је повереник у обавези да о томе обавести суд који је изрекао казну.²⁷ Уколико до разговора дође доноси се одлука, на основу података из документације и података који су добијени од осуђеног лица, у коју јавну институцију се лице може упутити на рад. Ова одлука се доноси у складу са личним карактеристикама, способностима, запослењем, образовањем, здравственим стањем, породичним приликама, али и подацима о извршеном кривичном делу. Рад у јавном интересу не сме угрожавати здравље и безбедност осуђеног лица, а повереник одређује врсту посла, начин извршења, програм рада, као и установу у којој ће се извршавати казна.²⁸

Одредбе ЗИВС и КЗ о казни рада у јавном интересу усклађене су са препорукама Савета Европе о алтернативним санкцијама, и то по питању тачака у којима се истиче да се врста радног ангажовања мора одредити у договору са осуђеним лицем, да тај рад не сме угрожавати његову егзистенцију и не сме имати карактеристике стигматизације. Дакле, овом казном се на максимално индивидуализован начин приступа осуђеном лицу, а својеврсна погодност је то да се број сати и распоред извршавања организује у договору са осуђеним лицем и представником јавне институције. Јавне институције у којима се казна извршава најчешће имају једносменско радно време, што за неке осуђене који раде такође у првој смени може бити отежавајућа околност за извршење казне. Ти проблеми се могу решити упућивањем у установе у којима постоје две смене или се ради и викендом, а уколико и то није могуће, осуђена лица казну обично извршавају у време свог годишњег одмора. Такође, они не морају нужно проводити осмочасовно радно време у јавној институцији, већ то може бити рад од по неколико сати у току радног времена. О свим обавезама, правилима понашања, али и пра-

²⁶ Правилник о начину извршења ванзаводских санкција и мера и организацији и раду повереника *Службени гласник РС*, бр. 30/2015 – (у даљем тексту Правилник).

²⁷ ЗИВС, чл. 6а.

²⁸ ЗИВС, чл. 39.

вима осуђено лице мора бити упознато пре одласка на рад. Обавеза повереника је да о времену почетка, али и завршетка извршења казне обавести повереничку службу у Управи за извршење кривичних санкција.²⁹

У избору јавне институције и врсте посла, посебно је значајан захтев да се не нарушава достојанство осуђеног лица. У разговору са осуђеним лицем се могу добити подаци о врсти посла који је за њега прихватљив, тј. који неће доживети као увреду за своје достојанство. У домаћим околностима, још увек, стигматизација од стране заједнице је врло битна, а ова врста казне скоро увек асоцира на комуналне послове који се сматрају срамним или ниже вредним пословима. Ношење флуоресцентних прслука или радних одела за осуђена лица се у Србији сматра стигматизирајућим, док је у неким другим државама то уобичајена појава и обавеза извршења ове казне којом се поручује и осуђеном лицу и заједници да се учинилац кажњава за кршење закона (на пример у Сједињеним Америчким Државама или у Енглеској). Дакле, учинилац мора бити информисан шта ова казна представља и како се извршава да би могао с њом да се сагласи у току кривичног поступка. Када се сагласио са казном, то имплицира да се сагласио и са њеним извршењем, па се од њега очекује да ће прихватити обавезе и поступак извршења које се спроводи под надзором повереника.

За доношење одлуке о избору јавне институције битно је извршити и процену ризика осуђеног лица. У ту сврху се примењује упитник – Инструмент за процену ризика.³⁰

„Ниво ризика је битан како за планирање поступања према преступнику, тако и за безбедност у току рада код послодавца, али и за прогнозу могућег понашања преступника током казне. Процењују се фактори који утичу на преступништво и на ризик од повратништва и ризик по безбедност заједнице. Користе се подаци о члановима и односима у породици, социјални односи, економски статус, образовни статус, запосленост, стамбена обезбеђеност, елементи личности (ниво толеранције на фрустрацију и стрес, антисоцијално понашање, злоупотреба дрога или алкохола, ниво емпатије, ниво самоконтроле) као и ставови према криминалу”.³¹

²⁹ ЗИВС, чл. 40.

³⁰ Инструмент за процену ризика Министарства правде, Одељења за третман и извршење ванзаводских санкција и мера се састоји из пет поглавља, а попуњавају се прва два поглавља (део 1 и 2) која садрже питања – на основу одговора повереник може осуђено лице сврстати у категорију: низак (0–5 бодова), средњи (6–10 бодова) или висок ризик (11–14 бодова). У зависности од постигнутог скорa, приступа се попуњавању преосталих делова инструмента.

³¹ А. Спасојевић, 2020, 23.

Повереник је дужан и да обави разговор са представником јавне институције о могућности пријема конкретног осуђеног лица на извршење казне и да га том приликом упозна са основним подацима о осуђеном лицу.³²

Након обраде свих података и доношења одлуке повереник, у сарадњи са осуђеним лицем, сачињава Појединачни програм поступања.³³ Овај програм потписује осуђено лице и тако се саглашава са њим. У тај службени документ Управе се уносе лични подаци о осуђеном лицу, подаци из пресуде, подаци о казни (број пресуђених сати), подаци о јавној институцији (назив и место рада), име и презиме лица задуженог за праћење казне из јавне институције, време почетка и завршетка извршења казне, врста и обим посла.³⁴

Јавне институције у којима се могу извршавати казне рада у јавном интересу морају имати склопљен уговор о сарадњи којим се уређују међусобни односи између послодавца и повереничке службе. У име Министарства правде Управа склапа одговарајући уговор са одређеним послодавцем који испуњава законске услове да се код њега може извршавати ова казна. Јавна институција овим уговором је заштићена у случају да му осуђено лице проузрокује неку штету или у ситуацији да се осуђено лице повреди на раду. У првом случају, јавна институција има могућност потраживања надокнаде штете у парничном поступку, а штету плаћа Министарство правде, а за други случај осуђени је осигуран за надокнаду услед повреде на раду од стране Министарства правде. Уговор могу склопити правна лица која се баве пословима од јавног интереса, а нарочито у области друштвено-хуманитарног рада, еколошких и комуналних послова, а послодавци могу бити и установе културних и здравствених делатности (установе социјалне заштите, болнице, домови здравља, домови културе, музеји, библиотеке), као и организација Црвеног крста, и месне заједнице. Осуђена лица могу бити ангажована на различитим пословима и најчешће их обављају заједно са још неким запосленим радником, дакле уз одређену врсту надзора. То могу бити послови одржавања биља у градском расаднику, одржавања зелених површина и паркова, одржавање хигијене спортских хала и терена, као и других просторија, рециклажа секундарних сировина, одржавање гробља и градске чистоће на улицама, помоћни послови у оквиру азила за животиње, помоћни послови у социјалним и здравственим организацијама, и др.

³² Правилник чл. 13, ст. 4.

³³ ЗИВС, чл. 10.

³⁴ Правилни, чл. 13.

Кад повереник са осуђеним лицем и правним лицем постигне договор око извршења казне, Управа сачињава Одлуку о упућивању конкрет-ног осуђеног лица на рад у јавном интересу код одређеног послодавца.³⁵

Даља комуникација и праћење извршења казне се одвија на релацији повереник и запослено лице одређено од стране јавне институције, али и кроз провере на терену од стране повереника. Контрола рада осуђеног лица се прво спроводи од стране представника јавне институције и то у виду евиденције броја одрађених сати, контроле рада и обавештавања повереника о свакој неправилности или проблему у вези са осуђеном лицем. Повереник може ненајављено на терену да проверава рад осуђе-ног лица или да проверава да ли су му се заиста десиле непредвиђене околности³⁶ које га оправдано спречавају у извршењу казне.

Међутим, у пракси се може десити да се осуђено лице не понаша у складу са правилима и не испуњава адекватно послове који су му по-верени у рад. Поступање је врло јасно у ситуацији када осуђено лице не поштује сатницу, не долази на посао када је предвиђено, када одлази самовољно са посла или изостаје без оправдања, када одбија да ради, када крши правила и радну дисциплину и када наноси намерну штету послодавцу. То су елементи грубог занемаривања који представљају кршење казне и о томе се одмах обавештава повереник. Обавеза пове-реника је да прво обави разговор са осуђеним лицем и упозори га на последицу наставка таквог понашања. Уколико се ипак понови такво понашање, повереник о кршењу казне обавештава суд и Управу уз навођење чињеница и разлога за то.³⁷ Суд након тога може донети од-луку да ову казну замени казном затвора тако што ће за сваких започетих осам часова рада у јавном интересу одредити један дан затвора.³⁸

Супротно томе, уколико се казна извршава адекватно, на крају по-слодавац поверенику доставља потписану листу којом се извештава о броју одрађених сати казне. Када осуђено лице на адекватан начин из-вршава своју казну и када се примете позитивни ефекти, постоји могућност да му се казна умањи. Наиме, у таквим околностима пове-реник може предложити суду да се осуђеном лицу казна умањи,³⁹ а суд је може умањити за једну четвртину сати.⁴⁰ Ово законско решење је карактеристично за Србију, док га неке друге европске државе не

³⁵ ЗИВС, чл. 39.

³⁶ Обавеза осуђеног лица је да о њима обавести повереника и послодавца најкасније у року од 24 часа од настанка разлога спречености (ЗИВС, чл. 41, ст. 2).

³⁷ ЗИВС, чл. 43.

³⁸ КЗ, чл. 52, ст. 5.

³⁹ ЗИВС, чл. 42.

⁴⁰ КЗ, чл. 52, ст. 6.

прописују. Како суд сразмерно цени висину казне односно број сати приликом одмеравања казне и како је то казна којом се враћа дуг заједници, мишљења смо да нема разлога да се број сати умањује без обзира колико се добро казна извршава.

У свакој од ових ситуација, јасно је зашто је неопходно да повереник континуирано прати извршење казне, а да то није само због поштовања прописане одредбе да се непосредни контакт са осуђеним лицем врши минимум једном месечно, а по потреби и чешће, уз сталну проверу испуњавања обавеза.⁴¹

Како јавне институције имају све већи обим послова, а најчешће немају довољно запослених, није тешко разумети зашто им је извршење казне рада у јавном интересу добро дошло. Овакав позитиван став имају институције које имају добру сарадњу са повереником и које су имале добра искуства са осуђеним лицима током извршавања казне. Поједине институције су увиделе и финансијску корист уштедом новца у буџету, јер је предвиђени посао обављен од стране осуђених лица а за то нису платили новцем, па су тако неке институције могле имати уштеду и преко триста хиљада динара на годишњем нивоу. Запослени у јавним институцијама у којима се ове казне извршавају свакодневно, истакли су

„да је однос запослених ка осуђеним лицима био адекватан и коректан, да су их прихватили као своје колеге и према њима имали исти третман. Запослени су свесни да им присуство и помоћ осуђених лица олакшава посао и врло лако су их прихватили. Осуђена лица су имала паузе за одмор када и остали запослени, имали су исте обавезе и исту врсту посла као запослени, а врло често су радили у пару или у групи у зависности од врсте посла. Генерално гледано, у условима извршења нису била угрожавана њихова основна људска права“.⁴²

Међутим, ако јавне институције нису заинтересоване да се ова казна извршава код њих, то могу одбити под изговором да немају потребе за додатном радном снагом. Закон не обавезује сва правна лица која се баве пословима од јавног интереса да потпишу уговор о сарадњи, тако да је то њихово дискреционо право. Можемо претпоставити да је овакав став могућ у мањим срединама где постоји могућност да се зна више података него што је потребно о осуђеном лицу које је већ стигматизовано у својој средини. Уколико у његовом месту нема могућности да извршава казну, осуђено лице у таквој ситуацији се једино може упутити у другу суседну општину или град на извршење казне, што опет за собом повлачи питање о путним трошковима и егзистенцији осуђеног лица.

⁴¹ Правилник, чл. 38, ст. 2.

⁴² А. Спасојевић, 2020, 36.

IV. Закључак

Заступљеност казне рада у јавном интересу говори о уређењу сваке појединачне државе која препознаје предности ове казне, нарочито када је упоредимо са заступљеношћу казне затвора или осталих ванзаводских санкција. Као основну предност ове казне можемо истаћи могућност да она замени краткотрајну казну затвора, јер се њеном применом избегава стигматизација осуђеног лица које би боравило у затвору, спречава могућност за појаву криминалне инфекције, спречава негативан утицај казне затвора на ментално здравље, елиминише појава затворске депривације, чувају и одржавају постојећи породични и социјални односи, смањује негативан утицај на могућност запослења и остварења прихода за егзистенцију. Поред тога, њеном применом се утиче и на повећање осећања одговорности осуђеног лица према заједници, штеди буџет државе, али и јавних предузећа и установа. Ове казне су посебно погодне за примарне преступнике, за младе особе, као и за оне који се први пут суочавају са кривичноправним системом, јер својим бесплатним радом уче да надокнађују штету својој заједници.

Питање промовисања ове казне са циљем да се повећа њена примена јесте мач са две оштрице. С једне стране, постоји њена добробит за осуђено лице, заједницу и буџет, а с друге стране, питање је да ли је могуће да систем „издржи” повећан број ових казни? Ако указујемо на потребу за адекватнијом проценом суда којем учиниоцу треба изрећи ову санкцију, што би захтевало додатно оптерећење повереничке службе за достављање извештаја о окривљеном лицу, морамо рећи и то да на те захтеве ова служба не може да одговори у оквиру постојећег начина организације рада. Наглашавамо, да би се помогло суду да има квалитетнију процену, потребно је пре тога успоставити другачији систем организације повереничке службе. Поред тога, мишљења смо да би бољој процени допринела и континуирана едукација носилаца правосудних функција у усмеравању ка позитивним аспектима ове казне кроз примере добре праксе и успешног извршења, односно кроз унапређење мултисекторске сарадње.

Изменама законских одредби такође би се могла повећати заступљеност ове казне. Измене могу бити такве да се она пропише као главна казна за поједина кривична дела или да се може комбиновати са другим санкцијама. На пример, у Енглеској, према одредбама *Criminal Justice Act-а*,⁴³ казна рада у јавном интересу се може применити и као споредна

⁴³ <http://www.legislation.gov.uk/CriminalJusticeAct/2003/44>, 21. 2. 2020.

казна уз електронски надзор,⁴⁴ или уз одређене програме или третмане лечења (болести зависности).⁴⁵ У Шведској се рад у јавном интересу комбинује као споредна казна уз условну осуду или условни отпуст.⁴⁶ У Шпанији се може изрећи и у комбинацији са новчаном казном,⁴⁷ а хрватски Казнени закон је прописује и као један од услова за условну осуду или као комбинацију казне рада за опште добро са заштитним надзором.⁴⁸ У Словенији се казна рада у јавном интересу може изрећи уз условну осуду са заштитним надзором.⁴⁹ Међутим, поједини аутори у својим анализама истичу да би предлагати такве измене било ризично, с обзиром на то да се измене кривичних закона у Србији врше *ad hoc* и без анализе ефеката.⁵⁰ На тај начин би се могао још више угрозити квалитет и могућност за извршење казне, па сматрамо да је за овакве промене законодавног оквира неопходна емпиријска провера. Такав став потврђује и то да садашње одредбе КЗ прописују примену казне рада у јавном интересу и уз меру безбедности; међутим, ово је немогуће извршити због временских ограничења на које законодавац није обратио пажњу. Корисно би било да се уз меру безбедности (на пример, обавезног лечења од алкохолизма или од наркоманије) која може да траје најмање шест месеци, извршава и казна рада у јавном интересу, с тим да би се у овој ситуацији њено трајање новом одредбом требало повећати са шест месеци на годину дана. Узимајући у обзир примењивост одредби, законодавац би морао посебно водити рачуна да измене у законима прате стварне могућности за извршење, како би прописане одредбе биле спроводљиве у пракси.

Имајући у виду садашњи законодавни оквир, уређеност и организацију система учесника у извршењу, сасвим је очекивано што се казна у јавном интересу у Србији изриче у малом проценту на годишњем

⁴⁴ <https://www.gov.uk/Crime, justice and the low/prisons and probation/community sentences/what you can and cant do while on a community sentence>, 21. 2. 2020.

⁴⁵ <https://www.gov.uk/Crime, justice and the low/prisons and probation/community sentences/treatment and programmes>, 21. 2. 2020.

⁴⁶ Criminal Code of the Kingdom of Sweden, <http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes>, 20. 2. 2020 – Кривични закон Шведске, чл. 2а поглавље 27 и чл. 2а и 5а, поглавље 28.

⁴⁷ Ester Blay, „It could be us: Recent transformations in the use of community service as a punishment in Spain”, *European Journal of Probation*, Vol. 2, No. 1, 2010, 65.

⁴⁸ Kaznени закон Хрватске, *Narodne novine*, br. 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17, 118/18, 126/19 (Закон са изменама је на снази од 1. јануара 2020. године), чл. 64 и 55.

⁴⁹ Kazenski zakonik Slovenije, *UL RS*, št. 55/08, 68/08 (popravek), 39/09, 9/11, 54/15, 38/16 i 27/17, чл. 86, ст. 10.

⁵⁰ Н. Мрвић-Петровић, 2018, 158–159.

нивоу. Дакле, док год буде присутан овако занемарујућ став државног система и заједнице према казни рада у јавном интересу, њен проценат у пресуђеном криминалитету биће низак.

Aleksandra Spasojević

master psychologist

expert associate of Committee of Human Rights, Valjevo

COMMUNITY WORK IN SERBIA – CRIMINAL LAW FRAMEWORK AND EXECUTION OF SENTENCE

Summary:

Community work is a specific non-custodial sanction for several reasons. It is the only punishment in national criminal law that requires the consent of the accused to be imposed. The specificity of this sanction is also the way of its execution. The paper consists of four logical parts through which the author presents the positive and negative aspects of the application of this punishment. In the introductory part of the paper, the prevalence of community work in Serbia is discussed, while in the second part the criminal law framework for its implementation is analyzed. A special subject of analysis is the execution procedure of the sentence, through the jurisdiction of the probation service and public institutions. In the concluding part of the paper, the advantages of community work as the best alternative to short-term imprisonment are pointed out, and recommendations for improving its application are offered. General conclusion is the opinion that this, extremely useful punishment for a convicted person, for the community and for the state system, is insufficiently applied in Serbia.

Key words: community work, probation officer, consent of the offender, public institutions.

UDK 351:347.714(497.11)
340.131(497.11)

Иџор Живковски

мастер права, адвокат у Београду

ТРАСПАРЕНТНОСТ НА УШТРБ УСТАВНИХ ПРАВА

Сажетак:

Предмет рада је разматрање примене Закона о Централној евиденцији стварних власника који, по мишљењу аутора, има низ мањкавости у правнотехничком и суштинском погледу. Оно што је нарочито спорно јесте увођење обавезе евидентирања стварних власника удружења, фондација, задужбина, установа и представништава страних удружења, фондација и задужбина. На наведени начин отежава се и повређује слобода удруживања. Било какво помињање стварног власништва на наведеним субјектима супротно је слободи удруживања и њиховим недобитном карактеру. Закон који одвраћа, односно обесхрабрује потенцијалне осниваче и чланове од уживања Уставом гарантованих права није закон коме је место у правном систему једне модерне државе која тежи европским вредностима. Правна држава мора да почива на Уставу и законима који нису у супротности са највишим правним актом. Не сме се, штитећи мању вредност, угрозити већа, односно не сме се транспарентност, којој свакако треба тежити, остваривати нарушавањем Уставом загарантованих права.

Кључне речи: Закон о Централној евиденцији стварних власника, Агенција за привредне регистре, стварни власник, транспарентност, уставна права, владавина права, правна сигурност

I. Увод

Пропис који је донет из оправданих разлога може да доведе, услед неадекватног формулисања норми, до повреда много већих вредности од оних чија је заштита представљала *ratio legis* конкретног прописа.

Ова констатација може се очигледно приказати на примеру прописивања обавеза одређеним лицима да открију, односно учине доступним

држави извесне податке; ово може довести до повреде уставом гарантованих људских права и слобода као што је право на удруживање грађана, о коме ће у даљем тексту бити више речи.

Законодавац је препознао потребу да се унапреди транспарентност у привредном сектору, правилно сматрајући да ће транспарентно пословно окружење позитивно утицати на привредни развој и раст, самим тим и на целокупно благостање у држави.

1. Транспарентност у привредном сектору као неопходност

У последње време у Републици Србији донета су два кључна закона, да би се побољшала транспарентност у привредном сектору, то су: Закон о спречавању прања новца и финансирања тероризма и Закон о Централној евиденцији стварних власника. Ова два Закона имају за циљ да својим одредбама покрију два аспекта пословних односа, како њихову „динамику” тако и њихову „статику”.

Закон о спречавању прања новца и финансирања тероризма бави се управо „динамиком” пословних односа, с обзиром на то да је требало учинити транспарентним трансакције и пословне односе који се успостављају на тржишту.

С друге стране, Закон о Централној евиденцији стварних власника се може описати као закон који уређује „статику” пословних односа, јер за циљ има формирање својеврсне базе података о стварним власницима.¹

Доношењем ова два Закона, тема транспарентности пословања привредних субјеката наизглед је заокружена, макар на папиру. Међутим, применом ових прописа, на површину су испливале њихове одређене мане, те и те како постоји простор за додатне измене и допуне којима би се у потпуности постигао првобитни циљ законског регулисања.

Схватање значаја регулисања и унапређења ове области од стране законодавца представља један од многих сегмената за стварање продуктивног пословног окружења и, управо имајући у виду њен значај, неопходно је приликом доношења прописа консултовати све релевантне факторе, као и благовремено донети подзаконске акте потребне за примену прописа и обезбеђење контроле, односно надзора над применом

¹ Игор Живковски, „Закон о Централној евиденцији привремених ограничења права”, *Бела књиџа 2019 – Предлози за побољшање пословног окружења у Србији*, Савет страних инвеститора, Београд, 2019, 123.

прописа. Уколико је закон донет исхитрено, без узимања у обзир свих чинилаца на које се односи, уколико се закон неправилно примењује или је његова примена неефикасна, он не постиже сврху због које је донет и самим тим не доприноси правном систему као целини. Имајући наведено у виду, доношење прописа напречац треба увек избегавати, осим у ситуацијама у којима друга могућност не преостаје, у посебним случајевима прописаним Уставом, Законом о Народној скупштини и Пословником Народне скупштине.

Циљеви Закона о спречавању прања новца и финансирања тероризма садржани су већ у самом називу прописа.² Прописано је да учесници у пословима морају да предузму низ радњи и мера пре успостављања пословног односа, као и у току и након његове реализације. Основни концепт је да би, у погледу специфичне материје (спречавање прања новца и финансирање тероризма), цео пословни процес требало да се учини транспарентним. Отуда је круг лица која морају да поступају по том Закону врло широко одређен и претендује да обухвати сва лица која учествују, односно могу да учествују у пословним подухватима.

Након Закона о спречавању прања новца и финансирања тероризма донет је и Закон о Централној евиденцији стварних власника.³ Разлог за доношење овог Закона налази се у активностима тзв. Манивал комитета⁴ који је, у свом Извештају о петом кругу евалуације из априла 2016. године и Првом извештају о појачаном прањењу од 20. септембра 2017. године, навео је да је у Републици Србији потребно увести систем за регистрацију стварних власника правних лица. Влада Републике Србије је 15. новембра 2017. године донела Закључак о усвајању Акционог плана за реализацију и спровођење Препорука Комитета Манивал. Наведеним Законом требало је да буде заокружена тема транспарентности пословања привредних субјеката, али и других правних лица на која се овај пропис односи. Закон има за циљ формирање својеврсне базе по-

² Закон о спречавању прања новца и финансирања тероризма, *Службени гласник РС*, бр. 113/2017 и 91/2019.

³ Закон о Централној евиденцији стварних власника, *Службени гласник РС*, бр. 41/2018 и 91/2019.

⁴ *Committee of Experts on the Evaluation of Anti-Money Laundering Measures and the Financing of Terrorism* – тело Савета Европе, основано 1997. године са задатком да изврши евалуацију усклађености система за спречавање прања новца и финансирања тероризма са Међународним стандардима у борби против прања новца и финансирања тероризма и ширења оружја за масовно уништење – Препоруке FATF (*The Financial Action Task Force*), међународног тела основаног у Паризу 1989. године са циљем да развија политику за ефикасну борбу против прања новца и финансирање тероризма и да анализира и да прати спровођење мера у појединим државама.

датака о стварним власницима, односно евиденције која се у ту сврху води код Агенције за привредне регистре.

2. Формални недостаци Закона о Централној евиденцији стварних власника

Закон о Централној евиденцији стварних власника има низ мањкавости у правнотехничком и суштинском погледу. Донет је, без оправдане потребе за таквим приступом, по хитном поступку. Овим је избегнут утицај јавности у поступку доношења Закона, што доводи у питање мотиве законодавца да уреди материју на коју се пропис односи. У најмању руку, такав поступак не доприноси правној сигурности, како у пословању привредних субјеката (што је сигурно пут ка бржем привредном развоју), тако и у положају осталих правних лица на која се односи.

Правни основ за доношење овог Закона по хитном поступку постоји и садржан је у Пословнику Народне скупштине,⁵ који између осталог прописује да се закони могу доносити по хитном поступку ради испуњења међународних обавеза и усклађивања прописа са прописима Европске уније. Посебном Директивом,⁶ државе чланице Европске уније су биле обавезане да до 26. јуна 2017. године ускладе своје законодавство и да предузму одређене активности ради проналажења одговарајућег решења које ће омогућити усклађивање њиховог законодавства са обавезама који произлазе из ове директиве. Поставља се питање да ли су се у Србији, благовременом реакцијом и консултовањем свих заинтересованих субјеката у вези са овим комунитарним прописом, могли избећи кратки рокови и потреба за доношењем закона у овој области по хитном поступку, уместо у редовном поступку где су рокови дужи, што омогућава бољу припрему и квалитетнију расправу у поступку доношења прописа.

Уређивање материје крајњих власника правних лица је део настојања да се законодавство Србије усклади са комунитарним правом Европске уније. Могуће је и да постоје озбиљни разлози који су мотивисали законодавца да законским оквиром омогући доступност података и

⁵ Пословник Народне Скупштине, *Службени гласник РС*, бр. 20/2012 (пречишћен текст), чл. 167 ст. 2.

⁶ Директива (ЕУ) 2015/849 Европског парламента и Савета од 20. маја 2015. године о спречавању коришћења финансијског система у сврху прања новца или финансирања тероризма – *Directive (EU) 2015/849 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on the Prevention of the Use of the Financial System for the Purpose of Money Laundering or Terrorist Financing*.

могућност идентификације стварних власника, као део настојања да се испуне одређени друштвено прихватљиви циљеви.

Међутим, штагод да је био мотив, ни преузимање европске легислативе, нити други разлози, не могу да оправдају нелогичности и неприкладне правне конструкције које су присутне у Закону о Централној евиденцији стварних власника. Спорни су и мотиви за законско задирање у одређене сфере које може довести до повреде неких основних људских права. Транспарентност која се, наводно, уводи овим Законом може се евентуално оправдати у привреди како би се коначно отклониле дилеме и разрешила питања која оптерећују јавни живот као што су: ко стоји иза лица која су учествовала у најзначајнијим приватизационим процесима, ко су стварни партнери државе када се она појављује као субјект пословних односа (и у трансакцијама у којима се располаже значајним друштвеним средствима), ко су стварни власници привредних друштава која имају значајну улогу у друштвеном животу земље и знатан утицај на одређене привредне и друштвене токове уопште. Међутим, механизам који је у ову сврху прописан не може никако да се аутоматски примени и на друге правне субјекте, који се не баве привредном делатношћу. Покушај да се то постигне резултирао је увођењем у Закон о Централној евиденцији стварних власника правних конструкција које су у сукобу са устаљеним правним схватањима и институтима, што потенцијално може неповољно утицати на област која је веома деликатна и од великог значаја за ефикасно функционисање целокупног друштвеног система.

Закон о Централној евиденцији стварних власника ступио је на снагу 8. јуна 2018. године, али је његова примена стварно била омогућена тек доношењем два подзаконска аката који су ближе уредили материју овог Закона (почели су да се примењују 15. децембра 2018. године).⁷

Већ сама чињеница да је Централна евиденција формирана последњег дана рока који је Закон о Централној евиденцији стварних власника прописао, односно 31. децембра 2018. године, те да су субјекти обавезу евидентирања података морали да испуне у кратком року, указала је на проблеме у примени поменутог Закона.

⁷ Правилник о садржини Централне евиденције ради спровођења евидентирања стварних власника Регистрованог субјекта, *Службени гласник РС*, бр. 94/2018. и Правилник о начину и условима електронске размене података између Агенције за привредне регистре, државних органа и Народне банке Србије ради спровођења евидентирања стварних власника, *Службени гласник РС*, бр. 94/2018.

II. Главна разматрања

1. Суштинске мањкавости Закона о Централној евиденцији стварних власника

Претходно наведено представља само формалну страну проблема, односно врх леденог брега. Материјална, односно суштинска страна проблема много је дубља и открива озбиљне недостатке који нарушавају сврху доношења овог Закона и целокупан правни систем.

Како је наведено, Закон о Централној евиденцији стварних власника не односи се само на привредна друштва (осим јавних акционарских друштава), већ и на следећа правна лица и субјекте:

- задруге;
- огранке страних привредних друштава;
- пословна удружења и удружења, осим политичких странака, синдиката, спортских организација и удружења, цркава и верских заједница;
- фондације и задужбине;
- установе;
- представништва страних привредних друштава, удружења, фондација и задужбина.

Одмах при почетку примене овог Закона примећене су његове одређене мане и недостаци. Поједине одредбе садрже неприхватљиву терминологију, док неке одредбе нису у сагласности са Уставом Републике Србије. Посебно су дискутабилне следеће одредбе овог Закона:

- Закон се односи и на удружења;⁸
- стварним власницима регистрованог субјекта сматра и физичко лице које је регистровано за заступање удружења, ако овлашћено лице за заступање није као стварног власника пријавило друго физичко лице).⁹

Поменуте одредбе Закона о Централној евиденцији стварних власника су у супротности са следећим одредбама Устава Републике Србије: у посебној одредби Устава се одређује да владавина права почива на неотуђивим људским правима и да је то основна претпоставка Устава,¹⁰ а јемчи се слобода удруживања без претходног одобрења, уз упис у ре-

⁸ Закон о Централној евиденцији стварних власника, чл. 2 ст. 1 тач.7

⁹ Закон о Централној евиденцији стварних власника, чл. 3 ст. 1 тач. 3 подтач. 5.

¹⁰ Устав Републике Србије, чл. 3 ст. 1.

гистар који води државни орган, у складу са законом;¹¹ Устав јемчи приватну, задружну и јавну својину, а за друштвену одређује трансформација у приватну.¹²

Уставом је зајемчена слобода удруживања која се реализује у складу са законом. Према Закону о удружењима, удружење је добровољна не-владина и недобитна организација заснована на слободи удруживања више физичких и правних лица, основана ради остваривања и унапређења одређеног заједничког или општег циља и интереса који нису забрањени Уставом и законом.¹³ Није предвиђена могућност права власништва над удружењима.

У оспораваним одредбама Закона о Централној евиденцији стварних власника установљава се и користи и појам „стварни власник” за означавање физичког лица регистрованог за заступање удружења или другог физичког лица које ово лице пријави као стварног власника. Оваква формулација представља велики пропуст, јер доводи поменути Закон у супротност са Уставом и отвара цео низ нових недоумица.

Власништво је универзално-класни правни појам у рангу стварно-правне категорије. Власнику припада најшири круг овлашћења да самостално располаже предметом и плодовима предмета на који се власништво односи. У Закону о основама својинскоправних односа власницима се називају физичка и правна лица која имају право својине на покретним или непокретним стварима и која то право остварују у складу са природом и наменом ствари.¹⁴ Како Закон о основама својинскоправних односа прописује да власник има право да своју ствар држи, да је користи и да њоме располаже, у границама одређеним законом,¹⁵ јасно је да нема места за овакву конструкцију приликом регулисања ове материје. Удружење грађана не може се користити како наводни власник жели, нити се удружењем може располагати како то налаже воља једног лица – власника. Уставом се својина разврстава на приватну, задружну и јавну, уз друштвену у привременом, прелазном облику; не постоји својина „на регистрованом субјекту” која не припада ниједном од наведених облика својине, нити својина која се искључиво заснива на функцији лица овлашћеног за заступање.¹⁶

¹¹ Устав Републике Србије, чл. 55 ст. 1.

¹² Устав Републике Србије, чл. 86 ст. 1 и 2.

¹³ Закон о удружењима, *Сл. гласник РС*, бр. 51/2009, 99/2011 и 44/2018, чл. 2.

¹⁴ Закон о основама својинскоправних односа, *Службени лист СФРЈ*, бр. 6/80, 36/90, *Службени лист СРЈ*, бр. 29/69, *Службени гласник РС*, бр. 115/2005, чл. 1 и 4.

¹⁵ Закон о основама својинскоправних односа, чл. 3.

¹⁶ Вид. Иницијативу за покретање поступка за оцену уставности појединих одре-

Законске одредбе у којима се појам *власник* користи за означавање опречног или суштински другачијег правног феномена нису спојиве са уставним поретком који прокламује владавину права и претендује на правну сигурност. Појму *власник* не могу се у закону придавати произвољна, а поготово не метафоричка, протоколарна, симболичка или друга пренесена значења; ради се о појму који подразумева одређени стварноправни статус. У случају када тако поступи, закон се служи имплицитно нетачним, односно погрешним категоријама.

Системским тумачењем одредаба Закона о удружењима, посебно одредби које се тичу појма и циља удруживања,¹⁷ као и Закона о основама својинскоправних односа које садрже нека од основних начела стварноправних односа,¹⁸ долази се до закључка да је могуће да неко лице буде власник, самим тим и да располаже добровољном и невладином недобитном организацијом заснованом на слободи удруживања више физичких или правних лица, основаном ради остваривања и унапређења одређеног заједничког или општег циља или интереса. Разумевајући потребу да се образује Регистар стварних власника као инструмент неопходан за уређивање евиденције у овој области и јачање борбе против корупције, односно прања новца и финансирања тероризма, једнако је битно, ако не и важније, да се не урушава правни систем непромишљеним решењем у овој материји донетим по хитном поступку. Овакво решење је неодрживо и несврсисходно, тако да би један од првих задатака новог скупштинског сазива требало да буде управо доношење адекватних измена и допуна Закона о Централној евиденцији стварних власника које би овај проблем отклониле. Пред ресорним министарством се налази тежак задатак који треба решити у

даба Закона о Централној евиденцији стварних власника, коју је 24. јануара 2019. године поднео Центар за правосудна истраживања из Београда, на основу чл. 45, 46, 50 ст. 1, 51 ст. 1 и 58 ст. 1 и 3 Закона о Уставном суду („Иницијатива”). Иницијативом је предложено да Уставни суд донесе решење којим ће покренути поступак за утврђивање неуставности наведених одредаба Закона о Централној евиденцији стварних власника, те да донесе одлуку којом ће утврдити да у овом Закону нису сагласни са Уставом одредба члана 2, став 1, тачка 7 у делу у коме се прописује да се овај Закон примењује и на удружења и одредба члана 3, став 1, тачка 3, подтачка 5 у делу у коме се стварним власником регистрованог субјекта сматра физичко лице које регистровано за заступање удружења. Исти се разлози, *mutatis mutandis*, односе и на фондације, задужбине, установе и представништва страних удружења, фондација и задужбина, те је предложено да Уставни суд, сходно одредби члана 54, став 1 Закона о Уставном суду, оцени и уставност у односу на одредбе члана 2, став 1, тачке 5, 6 и 7 поменутог Закона, којима је прописана његова примена и на ове субјекте.

¹⁷ Закон о удружењима, чл. 2 и 3.

¹⁸ Закон о основама својинскоправних односа, чл. 1, 3 и 4.

што краћем року, али уз обавезно поштовање процедуре и времена које треба оставити за јавну расправу.

Именоване лица овлашћеног за заступање *стварним власником* представља чисту фикцију. С једне стране, номинује се власништво без стварноправног односа. С друге стране, такав привид афирмативно се обогаћује описним придевом *стварно*. Све ово води у двоструку контрадикцију: удружење се, иако без својинских својстава, сматра нечијом својином, а непостојеће или „нестварно власништво”, без основа стицања и могућности стицања, проглашава се за постојеће односно *стварно*. Овде је свакако неопходно употребити другу терминологију, којом ће се читав овај проблем избећи. Наиме, Закон о основама својинскоправних основа не познаје концепт „стварног” и „нестварног” власништва. Овакве формулације треба избегавати како се не би изазивала непотребна конфузија.¹⁹

На наведени начин отежава се и повређује слобода удруживања. Било какво помињање стварног власништва на удружењима супротно је слободи удруживања и недобитном карактеру удружења. Поред тога, потенцијални оснивачи и чланови одвраћају се од удруживања, како услед опасности да нико не прихвати да себе или другог лажно декларише као стварног власника удружења, тако и услед наметања обавезе овлашћеном лицу већ регистрованог удружења да поднесе нови захтев за упис података који су већ унети у Регистар удружења,²⁰ под претњом кривичне и прекршајне одговорности²¹ и да за издавање потврде или извода из регистра плаћа накнаду.²² Закон који одвраћа, односно обесхрабрује потенцијалне осниваче и чланове од уживања Уставом гарантованих права није закон коме је место у правном систему једне модерне државе која тежи европским вредностима.²³

2. Друга спорна питања

Неки од формалних захтева садржаних у Закону о Централној евиденцији стварних власника такође значе да се ограничава право грађана на удруживање. Такав је услов да захтев за евидентирање стварних власника може да се потпише искључиво електронским потписом законског заступника субјекта, односно да није омогућено да се та радња

¹⁹ Вид. Иницијативу.

²⁰ Закон о Централној евиденцији стварних власника, чл. 17 ст. 2.

²¹ Закон о Централној евиденцији стварних власника, чл. 13 и 14.

²² Закон о Централној евиденцији стварних власника, чл. 8.

²³ Вид. Иницијативу.

предузме и уобичајеним писменим путем (преко редовне поште), а није дозвољено ни да се обавеза изврши преко пуномоћника.

Наиме, Закон о Централној евиденцији стварних власника захтева да се најкасније у року од 15 дана од дана оснивања регистрованог субјекта изврши и посебно евидентирање података у Централној евиденцији стварних власника употребом квалификованог електронског сертификата за електронски потпис лица овлашћеног за заступање у регистрованом субјекту. Ово чини посебне тешкоће не само код удружења, већ и код привредних друштава када је лице овлашћено за заступање привредног друштва страни држављанин и нема пребивалиште у Републици Србији (у оваквој ситуацији, намеће се обавеза страног држављанина да дође у Србију, јер се сертификат од овлашћеног тела за издавање квалификованог сертификата за електронски потпис преузима искључиво уз лично присуство лица овлашћеног за заступање).

Посебно је проблематична строгост санкција које су овим Законом прописане, јер су потпуно несразмерне радњи и последицама радње која се санкционише. Тако Закон прописује кривично дело кажњиво казном затвора од три месеца до пет година за лице које у намери да прикрије стварног власника регистрованог субјекта не упише податке о стварном власнику регистрованог субјекта, упише неистинит податак о стварном власнику регистрованог субјекта као истинит, или промени или избрише истинит податак о стварном власнику регистрованог субјекта.²⁴ Закон прописује и прекршаје кажњиве новчаном казном од 500.000 до 2.000.000 динара за регистровани субјект – правно лице које не поступи у складу са одредбама овог Закона, као и новчану казну у износу од 50.000 до 150.000 динара за одговорно лице у правном лицу.²⁵

Међутим, очигледне мане Закона о Централној евиденцији стварних власника које су се испољиле у примени подстакле су законодавца да усвоји измене и допуне овог прописа – измене и допуне Закона о Централној евиденцији стварних власника ступиле су на снагу 1. јануара 2020. године. Њима је прописано да надзор над евидентирањем, тачношћу и ажурирањем евидентираних података и чувањем података и докумената врше Агенција за привредне регистре, Народна банка Србије, надлежни државни органи – Пореска управа, Управа за спречавање прања новца, тржишна инспекција, као и да, у случају неправилности, наведени органи могу покренути прекршајни поступак против регистрованог субјекта и одговорног лица у регистрованом субјекту –

²⁴ Закон о Централној евиденцији стварних власника, чл. 13.

²⁵ Закон о Централној евиденцији стварних власника, чл. 14.

правном лицу. Предвиђено је да надзор над применом овог Закона и надзор над радом Агенције за привредне регистре у вези са Централном евиденцијом стварних власника врши министарство надлежно за послове привреде.

III. Закључак

Поред разлога који се изнова понавља приликом доношења сваког закона о томе колико је битно да се право Републике Србије хармонизује са правом Европске уније, постоје знатно важнији разлози за доношење Закона о Централној евиденцији стварних власника. Србија је држава којој је преко потребна транспарентност у свим областима јавног живота, па тако и у привреди. Лоша искуства која је наша земља имала у ери приватизације друштвених и државних предузећа, као и сталне спекулације о томе ко стоји иза одређених привредних друштава, требало би, барем делом, да буду решени доследном применом овог Закона.²⁶

Извршеним изменама и допунама Закона о Централној евиденцији стварних власника учињен је корак напред увођењем надзора од стране релевантних државних институција који има за циљ да транспарентност која се овим Законом уводи, односно побољшава, буде контролисана, да се не злоупотребљава и да се њоме не вређају основна људска права и слободе. Ипак, тим изменама нису у потпуности отклоњени недостаци и проблеми који постоје у примени Закона.

У тренутку писања овог текста у припреми се налази Нацрт закона о изменама и допунама Закона о Централној евиденцији стварних власника који настоји да прошири појам овлашћеног лица тако да се, поред лица које је овлашћено за заступање у регистрованом субјекту, овлашћеним лицем сматра и оснивач у поступку оснивања регистрованог субјекта електронским путем. Такође, Нацрт предвиђа нови прекршај у случају оснивања регистрованог субјекта електронским путем.

Забрињавајућа је чињеница да се у Нацрту уопште не разматра кључни проблем о коме је било речи у овом тексту, а то је непрецизна и незграпна терминологија, односно употреба термина „стварни власник”. Такође, Нацрт за предмет нема ни евентуално укидање обавезе евидентирања стварних власника удружења, фондација, задужбина, установа и представништава страних удружења, фондација и задужбина.

²⁶ Игор Живковски, „Бизнис без скривених газда”, *НИН*, Рингиер д.о.о. Београд, Београд, бр. 3590/2019, 35.

Од највећег је значаја да се из Закона о Централној евиденцији стварних власника изоставе одредбе које се косе са Уставом, ради очувања правног поретка Републике Србије и владавине права. Прецизнијом терминологијом и ограничењем предмета регулисања овог Закона само на привредне субјекте, односно на оне субјекте чије увођење у опсег предмета регулисања Закона не би било у супротности са одредбама Устава које регулишу основна људска права, обезбедила би се права и неопходна транспарентност.

Igor Živkovski, LL.M.

Attorney at Law in Belgrade

TRANSPARENCY TO THE DETRIMENT OF CONSTITUTIONAL RIGHTS

Summary:

The subject of this paper is analyzing the application of the Law on the Central Register of Beneficial Owners, which, in the opinion of the author, has a number of shortcomings in the legal, technical and essential aspects. What is especially controversial is the introduction of the obligation to register the beneficial owners of associations, foundations, endowments, and representative offices of foreign associations, foundations and endowments. In this way, freedom of association is hampered and violated. Any mentioning of beneficial ownership of the mentioned subjects is contrary to the freedom of association and their non-profit character. A law that deters or discourages potential founders and members from enjoying the rights guaranteed by the Constitution is not a law that has a place in the legal system of a modern state that strives for European values. The provisions of the analyzed Law must be based on the Constitution and laws that are not in conflict with the highest legal act. By protecting the lesser value, it must not jeopardize the greater, that is, transparency, which certainly should be striven for, must not be achieved by violating the rights guaranteed by the Constitution.

Key words: Law on the Central Register of Beneficial Owners, Business Registers Agency, beneficial owner, transparency, constitutional rights, rule of law, legal certainty

UDK 343.157.3

Стефан Пекић

мастер правник, адвокатски приправник у Новом Саду*

ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА У СВЕТЛУ НОВИХ ЧИЊЕНИЦА И ДОКАЗА

Сажетак:

Институт понављања кривичног поступка налази се у сржи сукоба начела *ne bis in idem* са начелом материјалне истине. Временом је утврђено да нема ништа прече од истине, па то није ни начело *ne bis in idem*; заправо, институт понављања кривичног поступка представља један од ретких изузетака од начела *ne bis in idem* и то у корист начела материјалне истине. Откривање и изношење нових чињеница и доказа, који нису разматрани у првобитном поступку, а који би могли да доведу до другачије судске одлуке, представља основ који је иманентан институту понављања кривичног поступка. У раду се анализирају услови за примену наведеног института, као и његова тачна и потпуна значења. Анализа је извршена у светлу историјско-правних аспеката, те схватања судске праксе и теорије. У чланку је дат осврт на најважније међународне конвенције, упоредно-правна решења из прописа држава региона, али и других релевантних држава, те на акте Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију. Рад је пригодан за примену у пракси, у погледу процене да ли конкретна ситуација потпада под анализирани критеријум за понављање кривичног поступка.

Кључне речи: понављање кривичног поступка, *ne bis in idem*, нове чињенице, нови докази

І. Увод

Савремени кривични поступак, у многим својим аспектима, представља баланс између различитих догматских, али и правно-политичких интереса. Ти интереси су оличени у начелима кривичног поступка, из којих произлазе права и обавезе учесника у кривичном по-

* Мастер студент Ђао Тонг универзитета, Шангај

ступку. Два најважнија начела кривичног поступка, уз претпоставку невиности, су начело *ne bis in idem* и начело утврђивања материјалне истине, што у ширем смислу представља начело правичности. Без обзира што важећи Законик о кривичном поступку¹ не прописује начело материјалне истине као начело кривичног поступка, оно је неизоставни његов део. Циљ сваког судског поступка, а нарочито кривичног, јесте утврђивање материјалне истине. Оспоравати вредност овог начела је беспредметно, јер ако би се сматрало да материјална истина није важна за кривични поступак, онда се ни сам циљ кривичног поступка² не може остварити. Другим речима, како ће се знати да ли је осуђено лице невино или вино, ако није утврђена материјална истина? Такође, жалбени основ „погрешно или непотпуно чињенично стање“³ губи свој смисао, уколико се занемари утврђивање материјалне истине, јер судија не може бити одговоран за правилно и потпуно утврђено чињенично стање, ако утврђивање материјалне истине, тј. чињеничног стања, није његова обавеза. Па ипак „унуџрашња дијалектика кривичној йосџуйка, онемоџућава йоџџуни склад начела *ne bis in idem* и йринциџа истине“.⁴ У материји ванредних правних лекова, конкретно код захтева за понављање кривичног поступка, ова два начела достижу свој зенит колизије, до тачке да јасан компромис између њих није могућ, него се законским решењима, али и појединачним дискреционим одлукама надлежног органа, у пракси треба одредити којем од ова два начела треба пружити предност. Начело *ne bis in idem*, које датира још из Римског права, налаже да се поступак, једном правноснажно окончан мериторном одлуком, више не може изнова покретати, те на тај начин окривљени поново стављати у опасност од кривичног гоњења. Ово начело је у англосаксонском праву дефинисано правилом познатијем као *prohibition of double-jeopardy*, односно као „забрана двоструке угрожености“.⁵

Од искона човек није могао да се одупре трагању за истином. У кривично-правном смислу, начело материјалне истине представља противтежу начелу *ne bis in idem*, јер уколико је очигледно да правоснажна пресуда не одговара објективној стварности, интереси правичности и

¹ Законик о кривичном поступку – ЗКП или Законик, *Службени гласник РС*, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 55/2014 и 35/2019. (Ове скраћенице се у тексту користе да означе и прописе других земаља у истој материји).

² Циљ кривичног поступка је прописан чланом 1 Законика.

³ ЗКП, чл. 437 ст. 1, тач. 3.

⁴ Саша Кнежевић, *Основна начела кривичној йроцесној йправа*, Ниш, 2012, 249.

⁵ Bill of Rights, Fifth Amendment, 1791 (1995), <https://www.billofrightsinstitute.org/founding-documents/bill-of-rights/>, сајт посећен 15. 7. 2020. године.

утврђивања материјалне истине налажу да се поступак понови, јер је и сам циљ кривичног поступка да „нико невин не буде осуђен”. Због тога, понављање кривичног поступка, као ванредни правни лек, постоји у свим правним системима, и у свим историјским раздобљима, и то у континенталним системима најчешће као изузетак од начела *ne bis in idem*⁶. Обим, разлози и услови за коришћење овог правног лека су различито регулисани у различитим правним системима и историјским периодима. Једно од најопштијих разлога и основ, за који се може рећи да је разлог за понављање кривичног поступка у ужем смислу, јесте изношење нових чињеница и доказа које суд није имао у виду приликом доношења првобитне одлуке, што заправо представља суштину института понављања поступка, а то је да се најзад дође до материјалне истине.

II. Изношење нових чињеница или доказа који могу довести до повољнијег исхода поступка

Једна од најширих, најопштенијих али и најконтроверзнијих формулација разлога за понављање кривичног поступка дата је управо у одредби Законика која говори о томе да се поступак може поновити уколико постоје нове чињенице и докази:

„Кривични поступак завршен правноснажном пресудом може се поновити само у корист окривљеног ... ако се изнесу нове чињенице или се поднесу нови докази који сами за себе или у вези са ранијим чињеницама или доказима могу довести до одбијања оптужбе или ослобођења од оптужбе или до осуде по блажем кривичном закону”⁷.

1. Услови за примену нормe

На први поглед је јасно уочљиво да је наведена норма саздана од неколико неодређених појмова који остављају на слободну оцену суду оствареност прописаних услова. За почетак, „нове чињенице” и „нови докази” отварају питање да ли се ради о новооткривеним, новонасталим или само новоподнетим чињеницама и доказима. Законик омогућава странци подношење захтева за понављање кривичног поступка уколико *изнесе* нове чињенице или *поднесе* нове доказе, без обзира на то када је за исте сазнала. Тиме се проширују могућности странке на *noviter producta*, тј. да користи чињенице и доказе који су новоподнети, а не

⁶ Милош Миловановић, *Ванредни правни лекови у кривичном поступку*, Универзитет у Београду, Правни факултет, Београд, 2016, 22.

⁷ ЗКП, чл 473, ст. 1, тач. 3.

само чињенице и доказе које је накнадно *сазнала* (*noviter reperta*).⁸ Ово су докази и чињенице које су нове за суд, односно поступајући суд их није узео у обзир приликом утврђивања чињеничног стања, јер за те чињенице и доказе није знао. Да ли је окривљени знао за њих, али их није предложио у поступку, или ни окривљени није знао за њих, није релевантно за примену овог разлога за понављање поступка.⁹ На тај начин се обесмишљава мукотрпно доказивање момента сазнања подносиоца захтева за наведену чињеницу или доказ; поред тога, на овај начин се додатно прилази ближе начелу материјалне истине, будући да су мале шансе да би процесни субјекти калкулисали са изношењем чињеница и подношењем доказа којима већ располажу.¹⁰

Међутим, постоји и неколико ограничавајућих момената за позивање на овај разлог за понављање. У процедуралном смислу, не могу се узети у обзир чињенице и докази који су изнети у претходном поступку у моменту када их је суд могао ценити.¹¹ Дакле, понављање се не може дозволити чак и уколико поступајући суд до тада није ценио изнете чињенице или доказе, али их је могао ценити, јер су изнети у поступку. Иако у правној науци постоје различити ставови о томе који докази и чињенице се сматрају новим, старија судска пракса је поставила јасну дистинкцију између нових чињеница или доказа и оних који то нису. Сходно томе, чињенице и докази који су први пут истицани у жалби неће се сматрати новим у смислу овог разлога за понављање поступка. Чак се и чињенице и докази који су истицани на рочишту у другостепеном поступку неће сматрати новим, без обзира на то да ли се суд на њих обазирао у другостепеној пресуди, тј. да ли је образложио зашто поједине наводе одбране није прихватио.¹² Тај моменат представља последњи стадијум до када се докази не сматрају новим, у смислу овог разлога за понављање поступка. Све чињенице и докази, изнети након тог момента, сматраће се новим. На пример, чињенице и докази на које се окривљени позивао у неблагоприятно поднетој допуни жалбе неће се сматрати „старим” доказима и чињеницама, него ће представљати нову чињеницу или

⁸ Тихомир Васиљевић, Момчило Грубач, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 10. измењено и допуњено издање, ИДП „Јустинијан”, Београд, 2005, 724.

⁹ Милан Шкулић, Татјана Бугарски, *Кривично процесно право*, Центар за издавачку делатност, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2015, 523.

¹⁰ Т. Васиљевић, М. Грубач, 721.

¹¹ Горан Илић, Миодраг Мајић, Слободан Бељански, Александар Трешњев, *Коментар Законика о кривичном поступку*, 7. измењено и допуњено издање, ЈП „Службени гласник”, Београд, 2014, 1061.

¹² ОСБ, Кж. 557/82, наведено према Станко Бејатовић, *Кривично процесно право*, ЈП „Службени гласник”, Београд, 2016, 502.

доказ која се мора ценити приликом разматрања захтева за понављање кривичног поступка.¹³ Ово стога што наводи процесних субјеката у поступку, који су изнети по протеклу преклузивног рока за њихово подношење, неће бити разматрани у меритуму; они ће бити одбачени, због формалног недостатка као неблагоприятни, будући да није одржан перемторни рок. Тако и жалба или допуна жалбе која је, као редован правни лек, везана за преклузивни рок, неће бити разматрана, него одбачена. Из овог разлога, чињенице и докази, предочени у таквој жалби, морају се сматрати новим чињеницама и доказима, уколико су изнети у захтеву за понављање кривичног поступка.

Други услов који Законик поставља за примену овог разлога односи се на процесни циљ који је неопходно постићи понављањем поступка. По наведеном услову, овај се разлог за понављање поступка разликује од друга два разлога, прописана Закоником.¹⁴ У претходна два разлога „*циљ је само да се поново суди, без обзира на резултат суђења.*”¹⁵ Код овог трећег разлога за понављање поступка циљ захтева је да се донесе по учиниоца блажа пресуда. Изнете чињенице и докази треба да буду таквог квалитета да, по оцени суда, могу, сами за себе или у вези са ранијим чињеницама и доказима, довести до измене правоснажне пресуде, због чега кривични поступак треба поновити. Дакле, овај материјални услов односи се на квалитет изнетих чињеница и доказа,¹⁶ које треба да буду подобне да проузрокују промене у стању утврђеном правоснажном пресудом,¹⁷ у мери прописаној Закоником.

Три процесна циља, до којих би требало да доведу нове чињенице и докази, прописани су *numerus clausus* и то: одбијање оптужбе, ослобођење од оптужбе или осуда по блажем кривичном закону.¹⁸ Да ли нове чињенице и докази могу да доведу до једног од три процесна циља

¹³ ВСС, II Кж.23/83, наведено према С. Бејатовић, 502.

¹⁴ Пре разлога за понављање поступка по основу подношења нових чињеница и доказа, ЗКП предвиђа и следећа два разлога: „... 1) ако је пресуда заснована на лажној исјави или лажном исказу сведока, вештака, судској савешника, преводиоца, тумача или саокривљеној ..., 2) ако је до пресуде дошло услед кривичног дела јавног шажоца, судије, судије-пошћника или лица које је предузимало доказне радње”, ЗКП, чл. 473 ст. 1 тач. 1 и 2 (непошћредно изосћављено).

¹⁵ Момчило Грубач, *Кривично процесно право*, 6. измењено и допуњено издање, Правни факултет Универзитета Унион у Београду и ЈП „Службени гласник”, Београд, 2009, 480.

¹⁶ Станко Бејатовић, *Кривично процесно право*, ЈП „Службени гласник”, Београд, 2016, 502.

¹⁷ Т. Васиљевић, М. Грубач, 721.

¹⁸ ЗКП, чл. 473, ст. 1, тач. 3.

представља фактичко питање које суд процењује у сваком појединачном случају, у складу са слободним судијским уверењем.¹⁹ Поједини теоретичари тумаче услове за примену овог разлога за понављање поступка као захтев да чињенице и докази морају бити нови у процесном и у материјалном смислу. У процесном смислу ће бити нови уколико, у досадашњем поступку, нису предлагани у моменту у ком би могли бити изведени или узети у разматрање, док су у материјалном смислу нови ако садржај тих чињеница и доказа чини реалним изгледе за измену чињеничног супстрата пресуде.²⁰ То значи да чињенице и докази који су предлагани, али је поступајући суд одбио да их изведе јер је сматрао да су, на пример, ирелевантни за правилно и потпуно утврђење чињеничног стања, неће моћи да доведу до понављање поступка. Као што је већ наведено, чињенице и докази, изнети у неблагоприятној жалби, сматрају се новим чињеницама, доказима или околностима у смислу овог разлога за понављање поступка. Материјалноправно „*ради се о чињеницама и доказима које ће произвести наведене бићне промене ... у правомоћној пресуди донесеној у првом поступку*“.²¹ У Законнику о кривичном поступку из 2011. године уводи се новина у погледу процесних циљева до којих треба да доведу нове чињенице и докази, који се проширују у односу на ранији Законик. Наиме, ранијим Закоником је било предвиђено да нове чињенице или докази могу довести до ослобођења лица или до осуде по блажем кривичном закону.²² Дакле, ранијим Закоником, као ни Законцима бивше СФРЈ, није била предвиђена могућност понављања поступка која може довести до одбијања оптужбе. У теорији је критиковано ово законско решење, будући да се пресуда којом се оптужба одбија доноси због правних, а не чињеничних сметњи. Међутим, танка је линија између правних и чињеничних питања; она се врло често преплићу и анализирају у међусобној вези, а не појединачно, изоловано једних од других. Један од разлога за доношење одбијајуће пресуде је околност да је окривљеном већ суђено за предметно кривично дело.²³ Наведена околност је истов-

¹⁹ М. Миловановић, 192.

²⁰ Г. Илић, М. Мајић, С. Бељански, А. Трешњев, 1061.

²¹ Владимир Бајер, *Југославенско кривично процесно право*, књига 1, издавачко подuzeће „Школска књига”, Загреб, 1960, 123.

²² ЗКП из 2001. године, чл. 407, ст. 1, тач. 3.

²³ ЗКП, чл. 422, ст. 1, тач. 2: „Пресуду којом се оптужба одбија суд ће изрећи ако је ... оптужени за исто кривично дело већ правноснажно осуђен, ослобођен од оптужбе или је оптужба против њега правноснажно одбијена или је против њега поступак остављен правноснажном одлуком суда”.

ремено прописана као издвојени разлог за понављање кривичног поступка, а то је онај предвиђен за случај да је лице више пута осуђено за исто кривично дело.²⁴ Због наведеног, понављање поступка због повреде начела *ne bis in idem* хипотетички се може подвести и под разлог који се односи на нове чињенице и доказе и на издвојени разлог (ако је лице за исто дело више пута осуђено или ако је са више лица осуђено за исто дело које је могло учинити само једно лице). Овим преплитањем разлога за понављање поступка, могућности за понављање поступка проширују се права окривљеног, а овакво проширивање не штети јавном интересу нити криминално-политичким интересима друштва.

Други процесни циљ односи се на доношење ослобађајуће пресуде. Важно је на овом месту истаћи да окривљени, на основу нових чињеница или доказа, не треба да докаже своју невиност, већ само да доведе у сумњу противправност или кривицу. Наиме, да би се донела осуђујућа пресуда, суд мора да буде уверен у извесност чињеница²⁵ на којима се темељи осуђујућа пресуда. Ово произилази из начела *in dubio pro reo*, које је прописано Закоником.²⁶ Дакле, уколико је окривљени само довео у сумњу постојање чињеница на којима се заснива осуђујућа пресуда, морао би да буде ослобођен. Ово се не односи на ситуацију у којој се само другачије тумаче утврђене чињенице и докази, што неће представљати разлог за понављање поступка.²⁷ У погледу овог процесног циља, ради се о исправљању пресуде којом је невино лице неосновано осуђено, тј. о „*решавању иррејходне судске заблуде*“.²⁸ Наведено се односи на честе ситуације у судској пракси, а као пример се могу навести оне када се појаве нови докази који необориво доказују да је осуђени био на другом месту у време наводног извршења кривичног дела, што потврђује његов алиби,²⁹ или се појаве нови сведоци који потврђују да су непо-

²⁴ Двострука осуда једног лица за исто кривично дело представља повреду начела *ne bis in idem*. Наиме, поступак се може поновити у корист осуђеног ... „ако је за исто дело више људи осуђен или ако је са више лица осуђен за исто дело које је могао учинити само једно лице или нека од њих“ ЗКП, чл. 473, ст. 1, тач. 4.

²⁵ У англосаксонском праву се користи синтагма *reasonable doubt*, односно „разумна сумња“. То значи да „докази на којима се заснива пресуда, којом се окривљени оглашава кривим, морају бити довољни да увере пороту у кривицу окривљеног изван сваке разумне сумње“ – *U.S. Supreme Court, Miles v. United States, 103 U.S. 304 (1880)*, <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/103/304/>, сајт посећен 22.07.2020. године.

²⁶ ЗКП, чл. 16 ст. 4 и 5.

²⁷ Г. Илић, М. Мајић, С. Бељански, А. Трешњев, 1062.

²⁸ Милан Шкулић, *Коментар Законика о кривичној поступку*, ЈП „Службени гласник“, Београд, 2011, 1126

²⁹ *Ibid.*, 1126.

средно опазили како је оштећени сам скочио са оgrade, те да није бачен или гурнут од стране окривљених.³⁰

Трећи, алтернативни процесни циљ до којег треба да доведу нове чињенице или докази представља осуда по блажем кривичном законнику. Овај циљ се односи на промену правне квалификације у корист окривљеног,³¹ односно „осуду по кривичном закону који за кривично дело прописује блажу казну него што је прописана у кривичном закону по којем је окривљени правноснажно осуђен”.³² То значи да није довољно да нове чињенице и докази доводе само до блажег одмеравања казне у оквиру исте правне квалификације.³³ У теорији је остало спорно да ли се оваква примена блажег кривичног закона односи и на опште одредбе Кривичног законика. Појам „блажи кривични закон” се односи на закон који је био на снази у време изрицања правноснажне пресуде.³⁴ Другим речима, синтагма „блажи кривични закон” се односи на друге, блаже одредбе тог истог кривичног закона.³⁵ И новија судска пракса потврђује ово становиште, као што се у пресуди Врховног суда Хрватске истиче: „Уколико је чињенично стање остало неизмењено, суд није овлашћен да примени блажи кривични закон који је ступио на снагу након доношења правноснажне пресуде”.³⁶ Поред тога, понављање се не може захтевати ни на основу новог тумачења ранијих доказа или на основу промењеног правног схватања.³⁷ Исто тако, за понављање кривичног поступка је важна измена чињеничног стања, до чега нужно доводе нове чињенице или нови докази, што све упућује на блажу правну квалификацију.³⁸ У складу са наведеним, уколико је новоприложени доказ или чињеница само факултативни основ ублажавања казне, понављање кривичног поступка се неће дозволити, јер осуда по блажем закону мора нужно да произлази из нових чињеница или доказа. У пракси се дешавало да

³⁰ Иако су чврст алиби и непосредна опажања критичног догађаја од стране кредибилног сведока јак доказ у прилог нечије невиности, у предмету за убиство Бриса Татона, Виши суд у Београду је заузео супротан став, те осудио све окривљене као и одбио многобројне захтеве за понављање кривичног поступка (ВСБГ посл. бр. К.3012/2010 и АСБГ посл. бр. Кж1-3606/2011).

³¹ Г. Илић, М. Мајић, С. Бељански, А. Трешњев, 1062.

³² Т. Васиљевић, М. Грубач, 721.

³³ Снежана Бркић, *Кривично процесно право*, 1. издање, Центар за издавачку делатност, Универзитет у Новом Саду, Правни факултет, Нови Сад, 2014, 192.

³⁴ ВСХ, Кж.171/68, наведено према Т. Васиљевић, М. Грубач, 720.

³⁵ М. Грубач, 480.

³⁶ ВСС, Кж I 800/00 од 08.11.2000. године, наведено према Т. Васиљевић, М. Грубач, 720.

³⁷ Т. Васиљевић, М. Грубач, 722.

³⁸ Г. Илић, М. Мајић, С. Бељански, А. Трешњев, 1062.

одбрана приложи нови налаз и мишљење вештака неуропсихијатријске струке, који истиче да је осуђени у време извршења кривичног дела био у стању битно смањене урачунљивости. Поред тога што овакав налаз представља само нову оцену старе чињенице, а не подношење нове чињенице односно доказа, захтев за понављање заснован на оваквом налазу мора бити одбијен из још једног разлога – битно смањена урачунљивост не доводи нужно до примене блажег кривичног закона, него представља само факултативни основ за ублажавање.³⁹ Осим тога, битно смањена урачунљивост као основ ублажавања казне је прописана у општем делу Кривичног законика, а судска пракса, као и део теорије, стоје на становишту да није дозвољена примена одредаба општег дела овог Законика приликом решавања по захтеву за понављање поступка. Иако је овакав став начелно прихватљив, постоје ситуације када он може довести до нежељених ефеката. Узмимо за пример ситуацију у којој би се стари ДНК узорак, узет приликом увиђаја са лица места, савременијом и прецизнијом методом, поново проверио и упоредио за ДНК узорком осуђеног; уколико би се испоставило да се ДНК узорци не поклапају, то би била јака индиција да је невино лице правоснажно осуђено.⁴⁰ Међутим, *stricto sensu*, овакав нови налаз и мишљење, израђен на основу савремене методе, није нова чињеница или доказ, у смислу наведене судске праксе, него само нова анализа и тумачење старих, већ изнетих чињеница и доказа. У теорији се истиче да је то „*прикривено шражење нове оцене ранијих доказа, које не може бити основ понављања*“.⁴¹ Јасно је да круто тумачење Законика, које не омогућава понављање поступка у светлу модернијег ДНК вештачења, није била интенција законодавца, али судска пракса се водила прагматичним разлозима, да би избегла злоупотребе. У сваком појединачном случају суд мора да цени наводе из захтева за понављање поступка у погледу новоподнетих чињеница и доказа, тако да увек има у виду циљ Законика, а то је да нико невин не буде осуђен, те да се учиниоцу изрекне кривична санкција по Кривичном законнику.⁴²

Закоником је уведена новина према којој се тражи да нове чињенице или нови докази могу сами за себе, или у вези са ранијим *чињеницама*

³⁹ Кривични законик – КЗ, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016, 35/2019, чл. 23, ст. 3; ВСС, Кж2. 1136/01 од 22. 1. 2002. године, наведено према Г. Илић, М. Мајић, С. Бељански, А. Трешњев, 1062.

⁴⁰ М. Шкулић, 1126.

⁴¹ Т. Васиљевић, М. Грубач, *нав. дело*, стр. 722.

⁴² ЗКП, чл. 1, ст. 1.

и доказима, да доведу до понављања поступка.⁴³ Треба уочити да је, за разлику од ранијих Законика,⁴⁴ у одредбу важећег Законика додата реч „чињеницама”. Исто прописује и предратни Законик о судском кривичном поступку.⁴⁵ Остаје неоткривено да ли је законодавац, приликом израде постојећег Законика, одлучио да посебно истакне да се ради и о „чињеницама” или је у питању номотехничка и занемарљива формалност. У сваком случају, сматра се да ова новина не доноси практичне промене у кривични поступак. Законници о кривичном поступку бивше СФРЈ садрже другачију формулацију, која је последица основних услова за понављање кривичног поступка као ванредног правног лека – у Законцима из времена СФРЈ кривични поступак се могао понављати и на штету окривљеног.⁴⁶ Наиме, први део овог разлога за понављање је истоветан у садашњем и ранијим законцима. Међутим, наведени разлог према претходним Законцима је даље допуштао понављање уколико би неко лице било осуђено по строжем закону, као и ако би понављање поступка довело до осуде лица које је ослобођено оптужбе, односно против кога је оптужба одбијена,⁴⁷ осим у случају кад је поступак окончан због трајног душевног обољења окривљеног, када је довољан захтев овлашћеног тужиоца да би се захтев за понављање сматрао основаним, без обзира на испуњеност наведених разлога за понављање.⁴⁸ Дакле, Законци СФРЈ су пружали ширу могућност понављања поступка, али тиме нису проширена права окривљеног, него управо супротно, проширивање је штетило његовим интересима. Како је Уставом Републике Србије забрањено понављање на штету окривљеног,⁴⁹ тако је и садашња законска формулација једноставнија. Наведена норма користи реч „трајно” да означи обољење, што може бити спорно, али чисто теоријски. Наиме, савремена психијатрија тежи да избегава означавање болести као неизлечиве, него се сматра да се све психичке болести могу донекле залечити.⁵⁰ Ипак, прагматично гледано, обољења која се у пракси означавају као „трајно душевно обољење” скоро

⁴³ ЗКП, чл. 473, ст. 1 тач. 3.

⁴⁴ ЗКП из 2001. године, чл. 407, ст. 1, тач. 3; ЗКП из 1953. године, чл. 379, ст. 1 тач. 3; ЗКП из 1953. године, чл. 404, ст. 1, тач. 4.

⁴⁵ Законик о судском кривичном поступку за Краљевину Југославију од 16. фебруара 1929. године, чл. 362, ст. 1, тач. 2.

⁴⁶ Ово је случај, на пример, са ЗКП из 1977. године.

⁴⁷ ЗКП из 1977. године, чл. 404, ст. 1, тач. 4.

⁴⁸ *Ibid*, чл. 402.

⁴⁹ Устав Републике Србије, чл. 34, ст. 2.

⁵⁰ Драгиша Дракић, *Неурачунљивост*, Нови Сад, 2007, 82.

увек су неизлечива, те окривљени са оваквом дијагнозом неће моћи више да учествује у поступку. Стога, правилније би било да је Законик користио израз „*привремена душевна поремећеност*”. Но, оваква ситуација и не представља понављање поступка, него наставак раније прекинутог поступка који није окончан. У важећем Законнику је правилно прописано да ће се, у случају душевног обољења, истрага прекинути, односно главни претрес одложити.⁵¹ Одлуке у оваквим случајевима не представљају окончање поступка, нити су обухваћене начелом *ne bis in idem*, па зато и нису смештене у главу Законика која се односи на понављање поступка. Уколико окривљени оздрави и створе се услови за вођење поступка, суд ће једноставно заказати главни претрес, односно јавни тужилац ће наставити истрагу.

2. Устав и извори међународног права

Подношење нових чињеница и доказа ради постизања процесног циља, као разлог за понављање поступка, је најопштији и најчешћи. Прописан је као такав чак и Уставом и најважнијим међународним уговорима. Када регулише понављање поступка, Устав описује овај разлог за понављање тако што допушта понављање у случају откривања нових чињеница, које би утицале на поступак да су биле познате.⁵² Исто тако, Међународни пакт о грађанским и политичким правима, прописује право на новчано обештећење осуђеном, ако се „*коначна кривична пресуда доцније ионишти ... због тога што нове или новооткривене чињенице иоказују да је дошло до судске заблуге*”.⁵³ Веома сличну одредбу у члану 3 садржи и Протокол 7 уз Европску конвенцију о људским правима и основним слободама.⁵⁴ Иако ЕКЉП забрањује понављање поступка на штету окривљеног, ипак дозвољава понављање поступка „*ако иостоје докази о новим или новооткривеним чињеницама, или ако је у ранијем иосиуику дошло до бишне иовреде која је моила да уииче на њеиов исход*.” Правила процедуре Међународног кривичног трибунала за бившу

⁵¹ ЗКП, чл. 307 ст. 1, тач. 1 и чл. 387, ст. 1, тач. 2.

⁵² Устав Републике Србије, чл. 34, ст. 3.

⁵³ Међународни пакт о грађанским и политичким правима (*International Convention on Civil and Political Rights*) – Закон о ратификацији, *Службени лист СФРЈ – Међународни уовори*, бр. 7/1971, чл. 14, ст. 6.

⁵⁴ Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, Протокол 7 – ЕКЉП (*Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*), *Службени лист СЦГ – Међународни уовори*, бр. 9/2003, 5/2005, 7/2005 – испр. и *Службени иласник РС – Међународни уовори*, бр. 12/2010 и 10/2015, чл. 4, ст. 2.

Југославију у Хагу (даље: Хашки трибунал) прописују нешто уже могућности за понављање.⁵⁵ Наиме, понављање је дозвољено ако се појаве нове чињенице које нису биле познате странкама у време суђења, а нису ни могле бити пронађене уз дужну пажњу. Разлика у односу на домаћи Законик, у овом делу, је у томе што Законик Републике Србије тражи једино да докази и чињенице раније нису изнети и разматрани у поступку, док правила процедуре Хашког трибунала прописују да је неопходно да спорне чињенице нису били *познате* странама, нити су могле бити пронађене уз уобичајену пажњу;⁵⁶ дакле, уколико су тужилац или одбрана знали за наведену чињеницу, али је нису изнели из било ког разлога, пред Хашким трибуналом неће бити дозвољено понављање поступка позивањем на наведену чињеницу. Овако постављен материјалноправни услов је веома процесно неекономичан; иако онемогућава евентуалне злоупотребе, услов изискује доказивање тешко доказивих чињеница (наиме, да ли су одбрана или тужилац знали за неку чињеницу је врло тешко доказати). Посебно широка овлашћења су у овом погледу дата већу Трибунала, будући да веће може одбити захтев за понављање ценећи да су одбрана или тужилац могли да, у ранијем поступку, пронађу наведену чињеницу уз дужну пажњу.⁵⁷ Уопште, право на „преиспитивање” пресуде је утврђено Статутом Хашког трибунала, који прописује да

„[к]ад се открије нова чињеница која није била позната у време поступка пред претресним већима или жалбеним већем а која је могла бити одлучујући фактор приликом доношења одлуке, осуђени или тужилац могу Међународном суду поднети предлог за преиспитивање пресуде”.⁵⁸

3. Упоредно-правни преглед

Упоредно-правни системи из региона у основи слично регулишу разлог за понављање кривичног поступка, уз поједине важне разлике.

Законик о кривичном поступку Републике Црне Горе у два одвојена члана прописује разлоге за понављање поступка у корист окривљеног,

⁵⁵ Правила процедуре и доказа Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију у Хагу, глава 8, доступно на http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Rules_procedure_evidence/IT032Rev50_en.pdf, сајт посећен 30. 7. 2020. године.

⁵⁶ *Ibid*, чл. 119.

⁵⁷ За „дужну пажњу” користи се термин *due diligence*, који је уобичајен за англо-саксонске правне системе.

⁵⁸ Статут Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију у Хагу, чл. 26, доступно на: http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf, сајт посећен 30. 7. 2020. године.

с једне стране, и разлоге за понављање на штету окривљеног, с друге (ово стога што црногорско право дозвољава понављање кривичног поступка на штету окривљеног). Одредба црногорског ЗКП о понављању у корист окривљеног, која се односи на нове чињенице или доказе,⁵⁹ је иста као одредба нашег ранијег Законика из 2001. године. Наведена одредба не допушта могућност понављања кривичног поступка уколико би то могло да доведе до одбијања оптужбе, односно процесни циљ који се треба постићи је постављен уже.

Хрватски Законик, као и већина прописа у региону који уређују ову материју, дозвољава понављање кривичног поступка на штету окривљеног. За разлику од ЗКП-а Црне Горе, Законик Републике Хрватске садржи истоветну одредбу као Законик СФРЈ из 1977. године.⁶⁰

Специфичан је у овом погледу Законик о кривичном поступку Републике Српске, који дозвољава понављање кривичног поступка на штету окривљеног, али у веома ограниченом обиму, и то не због нових чињеница или доказа. Поред тога, Законик Републике Српске поставља и услов који се односи на нове чињенице и доказе. Нове чињенице и докази морају бити нови у том смислу да у ранијем поступку, и поред дужне пажње и опреза, нису могли бити изнети на главном претресу.⁶¹ Интересантно је да наведена норма прописује услов означен синтагмом „*дужна пажња*” која је карактеристична за англо-саксонске правне системе. Дакле, уколико јавни тужилац или одбрана нису изнели неке чињенице или доказе у претходном поступку из разлога који им се може приписати у кривицу, те чињенице и докази неће бити подобни да се дозволи понављање поступка. Таква одредба појачава процесну одговорност и спречава злоупотребе, али може довести до неекономичног доказивања да ли су процесни субјекти са дужном пажњом тражили и износили чињенице и доказе. Поред тога, специфично је што Законик Републике Српске ограничава ову објективну немогућност изношења на главни претрес, не и на друге фазе кривичног поступка.

Англо-саксонски правни системи такође регулишу ову материју. У Енглеској је чак дозвољено понављање поступка на штету окривљеног за најтежа кривична дела, што је незамисливо за овакав правни систем, будући да је забрана двоструке угрожености једно од најстаријих начела

⁵⁹ ЗКП Републике Црне Горе, *Службени лист Црне Горе*, бр. 57/2009, чл. 424, ст. 1, тач. 3.

⁶⁰ Законик о казненом поступку Републике Хрватске, *Службени лист Републике Хрватске*, бр. 62/2003, чл. 392, ст. 1, тач. 4.

⁶¹ ЗКП Републике Српске, *Службени лист Републике Српске*, бр. 100/09, чл. 343, ст. 1, тач. в.

правних система којима припада и енглески.⁶² Енглески пропис користи прилично неодређене термине када прописује услове за понављање поступка – понављање поступка је дозвољено у интересу правде,⁶³ па се подносиоци захтева за понављање позивају на случајеве „неостваривања правде” (енг. *miscarriage of justice*); на закључак да је дошло до неостваривања правде треба да указују нови и убедљиви докази.⁶⁴ Иако одредбе овог закона покушавају да дефинишу када је неки доказ нов или убедљив, оне пружају широка овлашћења поступајућем суду у оцени да ли „*интереси њравде*” захтевају понављање кривичног поступка.

Право Сједињених Америчких Држава такође регулише материју понављања кривичног поступка.⁶⁵ Одговарајуће правило америчког прописа је насловљено са „*Ново суђење*” (енг. *New Trial*). У тој одредби дато је право окривљеном (не и јавном тужиоцу) да тражи ново суђење, који захтев ће суд усвојити „*ако интерес њравде њо захтева*”.⁶⁶ Основни разлог због којег окривљени може поднети захтев је да су откривени нови докази (енг. *newly discovered evidence*). Из овакве регулативе може се закључити да америчко право, за разлику од енглеског, не дозвољава понављање на штету окривљеног; једино је окривљени овлашћен да поднесе захтев и то у случају осуде или оглашења кривим за неко кривично дело. Дакле, америчко право пружа, у погледу тзв. забране двоструке угрожености, већа права и заштиту окривљеном од енглеског.

III. Закључак

Понављање кривичног поступка представља последње уточиште невинно осуђених, као и виних а ослобођених. У првом случају ради се првенствено о заштити права окривљеног али, поред тога, и о заштити јавног интереса. У случају понављања поступка на штету окривљеног ради се о заштити јавног интереса, а посебно криминално-политичких интереса. Сходно наведеном, већина правних система дозвољава понављање поступка на штету окривљеног, али не и правни систем Репу-

⁶² *Retrial for serious offences*, Закон о кривичном правосуђу Енглеске из 2003. године, десети део, доступно на: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/part/10>, сајт посећен 1. 8. 2020. године.

⁶³ *Ibid*, чл. 79.

⁶⁴ *Ibid*, чл. 78, енглески: *new and compelling evidence*.

⁶⁵ Савезна правила кривичног поступка Сједињених Америчких Држава, правило 33, доступно на: https://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp/rule_33, сајт посећен 1. 8. 2020. године.

⁶⁶ *Ibid.*, правило 33, став а.

блике Србије. Мишљења сам да треба изменити правне прописе, тако да се дозволи понављање кривичног поступка на штету окривљеног за најтежа кривична дела. Овај став заснива се, најпре, на томе што криминално-политички и интереси материјалне истине то захтевају. Против овог става истиче се да би се тако умањила стечена људска права окривљеног, те да је то противно свеобухватном тренду повећавања права окривљеног. Но, то не мора нужно бити истина. На становишту сам да забрана понављања кривичног поступка на штету окривљеног посредно доводи до тога да окривљени има лошији третман и обим права током првог суђења. Наиме, судови су, у случају сумње, много мање вољни да изрекну ослобађајућу пресуду, јер врло добро знају да је то „последња шанса”; судије знају да, уколико окривљеног не осуде, њему то кривично дело више никад не може бити стављено на терет, а то им ствара додатни притисак. Наведено се посебно односи на најтежа кривична дела, а нарочито на она кривична дела у којима је притисак јавности велики. На тај начин се претпоставка невиности окривљеног за најтежа кривична дела, у којима је притисак јавности велики, претвара у претпоставку кривице, што је апсолутно недопуштено и представља тешку повреду људских права гарантованих Уставом и Европском конвенцијом о људским правима и основним слободама.

Понављање кривичног поступка уопште је нужност. Неопходно је да се створе услови за лечење неизбежних неправилности у правоснажним кривичним пресудама. Посебно су неправилности у вези са утврђивањем чињеничног стања свакодневица. Стога, окривљеном се мора пружити шанса да захтева истину и слободу. Ипак, понављање кривичног поступка се не може дозволити у сваком случају, јер би то могло довести до злоупотреба, непрестаним улагањем очигледно неоснованих захтева за понављање. Иако је овај ванредни правни лек нужност, он је ипак ванредни, и као такав се не може увек и у сваком случају усвојити и кривични поступак поновити. Зато су Закоником прописани разлози за понављање кривичног поступка таксативно набројани, односно без могућности да се тумачењем одредбе додају нови разлози. Основни и најважнији разлог за понављање кривичног поступка је подношење нових чињеница и доказа који би довели до ослобађања од оптужбе, одбијања оптужбе или осуде по блажем закону. Значај наведеног разлога се не може умањити, јер то није само интерес окривљеног, него је и јавни интерес, да нико невин не буде осуђен, па ако се поднесу нове чињенице и докази који доводе у сумњу одговорност окривљеног за кривично дело које му се ставља на терет, јавни је интерес да се поступак макар понови, не би ли се утврдило да ли су новоподнете

чињенице и докази заиста кредибилни да доведу до измене правоснажне пресуде, те да ли је окривљени одговоран. У питању је јавни интерес, јер ако окривљени ипак није одговоран, стварни кривац не само да је на слободи, него му кривично дело које је учинио никад није ни стављено на терет.

Stefan Pečić

Master lawyer, apprentice in law at Novi Sad

RE-TRIAL OF CRIMINAL PROCEDURE IN LIGHT OF NEW FACTS AND EVIDENCES

Summary

Re-trial of criminal procedure is in the center of confrontation between two main procedural principles – *ne bis in idem* (i.e. „double jeopardy rule”) and principle of just and truthful decision. Over the time, it was conceded that there is nothing more important than just and truthful decision, not even the principle *ne bis in idem*; in fact, this institute is one of the rare exceptions to the principle of *ne bis in idem* in favor of the principle of the truth and justice. The discovery and presentation of new facts and evidences, which were not considered in the original procedure, and which could lead to a different court decision, is the reason immanent to the institute of re-trial of criminal proceedings. The paper analyzes the conditions for the application of the institute, as well as their exact meanings. Such an analysis was performed from the historical aspects, and in the light of case law and legal theory. The article reviews relevant international conventions, comparative solutions in the regulations of the other countries and the regulations of the International Criminal Tribunal for former Yugoslavia. The paper is important for the application in practice, in terms of assessing whether a specific situation falls under the analyzed criteria for the re-trial.

Key words: re-trial of criminal procedure, *ne bis in idem*, new facts, new evidences

КОМЕНТАРИ, РАСПРАВЕ, ИСТРАЖИВАЊА

UDK 341.215.2
341.231.14

Соња Стојанов
мастер правник

УЛОГА МЕЂУНАРОДНЕ НЕВЛАДИНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ *AMNESTY INTERNATIONAL* У ЗАШТИТИ ЉУДСКИХ ПРАВА

Сажетак:

Поред Европског суда за људска права, једна од најутицајнијих и највећих организација за заштиту људских права на свету је „Амнести интернешнл” (*Amnesty International*). *Амнести интернешнл* је глобална невладина организација, односно покрет људи који се боре за промоцију и заштиту људских права и њихово међународно признање. Визија ове организације је да пружи подршку сваком појединцу како би могао да ужива сва права гарантована Универзалном декларацијом о људским правима. Упркос објективним разлозима за скептицизам у погледу успеха, ова организација, тада млада, на врхунцу Хладног рата 1964. године тражила је и добила саветодавни статус у Економском и социјалном савету Уједињених нација. Њено постојање омогућило је људима да се жале против својих влада које крше људска права, као и стварање институције Високог комесара за људска права при Савету за људска права УН. *Амнести интернешнл* има значајну улогу у доношењу докумената у оквиру Уједињених нација, као што је скоро једногласно усвојена Резолуција о укидању смртне казне и заштити цивила у кризним ситуацијама, или Декларација о присилном нестанку, о браниоцима људских права и о обуци и образовању о људским правима. Дуги низ година, *Амнести интернешнл* помаже да се у свету успостави систем међународног правосуђа.

Кључне речи: *Амнести интернешнл*, људска права, повреде људских права, заштита људских права, Уједињене нације

I. Уводна разматрања

Амнести интернешнл (*Amnesty International*) је глобална организација која се бави људским правима. Према проценама, броји око седам милион чланова у преко 160 земаља. Постоји преко 4.200 локалних група широм света које координирају рад њених различитих облика организовања, мрежа и чланова. Чланови *Амнести интернешнла* раде на случајевима жртава кршења људских права, учествују у многобројним акцијама од којих су неке посвећене тематским проблемима као што су мучење, женска права и права избеглица. Статут *Амнести интернешнла* каже да сама организација има за циљ да промовише сва права наведена у Универзалној декларацији о људским правима. Она захтева фер и брзо суђење за све политичке затворенике, укидање мучења, смртне казне и других облика окрутног поступања; промовише поштовање људских права која сматра међусобно зависним и неодвојивим, вођењем кампања и предузимањем активности којима јавност упознаје и едукује о људским правима и залаже се за ратификацију и примену међународних уговора о људским правима.¹

У раним 60-им, *Амнести интернешнл* организација се искључиво бавила питањима која се односе на политичке затворенике који нису заговарали насиље, нити су га примењивали. Средином 1960-их почела је да прикупља информације о условима у којима су живели политички затвореници, а од 1974. године се залаже за фер и брза суђења за све оптужене. До 1991. године била је претежно усредсређена на кршење људских права од стране влада или органа који делују у њихово име. Међутим, 1991. године *Амнести интернешнл* је проширила своје ангажовање и на кршења људских права од стране невладиних субјеката.² Као последица критика да је поље њеног деловања преуско, односно да се бави искључиво грађанским и политичким правима, *Амнести интернешнл* је почела да препознаје и улогу економских и друштвених фактора кршења људских права. Проширивањем спектра тема које истражује, *Амнести интернешнл* је постајала ефикаснија и значајнија за земље у развоју.³ Године 1997. ова организација је одлучила да владе позове на одговорност због њиховог некоректног поступања и кршења људских права од стране недржавних актера. Такође, лобирала је међу међу-

¹ На пример, *UN Convention against Torture*; вид. *Role of Amnesty International in Protection of Human Rights*, <http://www.yourarticlelibrary.com/essay/role-of-amnesty-international-in-protection-of-human-rights/40298/> (сајт посећен 2. 4. 2019. године).

² *Ibid.*

³ Katherine E. Cox, „Should Amnesty International Expand its Mandate to Cover Economic, Social, and Cultural Rights”. *Arizona Journal of International and Comparative Law*, Vol. 16, No. 2 1999, 263–276.

народним економским организацијама, као што су ММФ и Светска банка, како би осигурала да њихове активности не крше људска права.⁴

Потреба за светом права који почива на моралним вредностима заснива се на једноставној истини, а то је исконска људска потреба за правдом, јер праведно је посебна врлина. Колико год била „засићена” правом, наша стварност „потребује” етику, пре свега највишу од свих вредности, правду, која ће, уз „помоћ” права, омогућити ваљано остварење људског достојанства.⁵

Стварност у којој се живи из дана у дан је све суровија и тежа, те зато изискује потребу окретања праву, а право, да би испунило своју сврху, мора да буде засновано на моралу. Право је област која се бави „спољашњим понашањем”, а морал „унутрашњим”. Позитивно право мора да буде праведно, али на првом месту и примењиво. Човек као појединац има неприкосновена права која су заштићена бројним конвенцијама, декларацијама, уставима и законима. Људска права се не могу купити, зарадити, или наследити, неприкосновена су и неотуђива. Својствена су сваком људском бићу, без обзира на расу, пол, боју коже, језик, вероисповест, политичко или друго мишљење, националност, имовинско стање и слично.⁶

Повеља УН представљала је преокрет на пољу међународног третирања људских права; до доношења Повеље људска права су сматрана унутрашњом ствари држава. Овом Повељом се заштита људских права чини универзалном, а сама „универзализација” се одвија у два правца: универзално дефинисање и универзално поштовање људских права.⁷

У овим оквирима се изграђивала, и створена је, позиција и улога *Амнести интернешнл* у свету.

1. Амнести интернешнл – настанак и функционисање

Амнести интернешнл је основао адвокат Петер Бененсон, у Лондону 1961. године. Наиме, он је објавио чланак који се бавио шесторицом „заборављених затвореника”, ненасилних, али затворених због својих

⁴ Role of Amnesty International in protection of Human Rights, <http://www.yourarticlelibrary.com/essay/role-of-amnesty-international-in-protection-of-human-rights/40298/>.

⁵ Марко Трајковић, „О свету права који почива на моралним вредностима”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Сагу* XLV/2(2011), 234.

⁶ Hermann Kantorowicz, *The Definition of Law* (A. H. Campbell, ed.) (1980), 10.

⁷ Родољуб Етински, „Културни релативизам и универзалност људских права: покушај правне анализе”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Сагу* XLIII/1 (2009), 37–66.

политичких убеђења. Међутим, он се није зауставио на објављивању овог чланка; позвао је читаоце да се јаве у његову канцеларију, да сазнају више о случају и да пишу писма властима како би подстакли ослобађање ових затвореника. Уз помоћ волонтера, кампања је проширена и на друге земље. Бененсонов чланак је објављен у Паризу, Женеви, Бону, Њујорку и новинама у многим другим градовима широм света. Након годину дана, *Амнести интернешнл* је регистрована као добротворна организација у Великој Британији и објавила је свој први годишњи извештај. До 1964. године *Амнести интернешнл* је већ остваривао резултате – затвореници из Ирске, Источне Немачке и других земаља су ослобађани на иницијативу ове организације. Идеалистички, али и прагматично, оснивачи *Амнести интернешнла* настојали су да поштују принципе људских права, политичку непристрасност, али и да расветљавају поједине догађаје. Упркос могућим препрекама, очекиваним на врхунцу Хладног рата, ова млада организација је од Уједињених нација тражила и 1964. године добила саветодавни статус у Економском и социјалном савету. Саветодавни статус јој је обезбедио посматрачке привилегије и приступ документима Уједињених нација и афилијацијама ове организације.⁸

Данас *Амнести интернешнл* има много шири спектар деловања и више је усредсређена на дугорочне превентивне мере, а не само на хитну помоћ жртвама. Финансира се претежно кроз чланарине и донације.

Међународни секретаријат *Амнести интернешнла* се налази у Лондону и одговоран је за истраживање и целокупно функционисање организације. Има преко 300 стално запослених и годишњи буџет од око 18 милиона фунти.

Амнести интернешнл нема политичку странку и не прихвата новчана средства од влада или било које политичке партије.

Године 1977. *Амнести интернешнл* је добила Нобелову награду за мир, а 1978. године награду Уједињених нација у области људских права.⁹

Због своје значајне улоге у заштити људских права, *Амнести интернешнл* има одговорност да утиче на свест људи о заштити тих права.¹⁰ Рад *Амнести интернешнла* подразумева истраживање и вођење кампања

⁸ Ann Marie Clark, „Diplomacy of Conscience”, *Princeton University Press*, 2001, 3–9.

⁹ Amnesty International, European Institutions Office, <http://www.amnesty.eu/en/about-amnesty-international/faq/#.V1ls9tQrI0M> (сајт посећен 4. 4. 2019. године).

¹⁰ К. Е. Сох, 263.

усмерених ка превенцији, заштити и сузбијању кршења људских права. Сфере деловања су многобројне: заштита жена, заштита деце, искорењивање насиља, заштита политичких затвореника који нису вршили насиље нити га пропагирани, заштита избеглица, укидање смртне казне, насиља и других окрутних поступања према затвореницима, фер суђења према политичким затвореницима, и многе друге.

Поред ових активности, *Амнести интернешнл* се такође залаже за заштиту жртава оружаних сукоба, за увођење бесплатног образовања за сву децу на свету, искорењивање појаве „деце војника“, и многе друге. Руководи се принципима међународне солидарности, глобалне сигурности, универзалности људских права, демократије и међусобног поштовања. Својим деловањем се труди да открије кршење људских права и да помоћу притиска на јавно мњење и владе, као и организовањем разних активности, попут јавних демонстрација, писања писама и слично, укаже на проблем и подстакне његово решавање.

Све кампање и истраживања *Амнести интернешнла* се заснивају на чињеницама. Њене активности укључују праћење локалних и светских медија, објављивање детаљних извештаја, информисање медија и објављивање ставова у документима, лецима, плакатима, рекламама, билтенима и на „веб“ страницама.¹¹ *Амнести интернешнл* доприноси поштовању људских права на тај начин што мобилише јавност да изврши притисак на владе и државне органе, наоружане политичке групе и предузећа. Методи мобилизације укључују јавне демонстрације, кампању писања писама, лобирање код доносилаца одлука, петиције и пружање образовања о људским правима.

Политика и планови *Амнести интернешнла* усвајају се на годишњој скупштини у свакој земљи на састанцима изабраних представника и сваке две године на Међународном савету. Постоји и Међународни извршни одбор који даје смернице за рад организације, именује и усмерава генералног секретара; састаје се редовно, током целе године.¹²

2. Најзначајније кампање

а) Кампања „Прошвн тероризма“

Једна од кључних кампања коју је *Амнести интернешнл* спровела је такозвана „анти-терористичка“ кампања започета 26. јуна 2005. године.

¹¹ Amnesty International, European Institutions Office, <http://www.amnesty.eu/en/about-amnesty-international/faq/#.V1ls9tQr10M> (сајт посећен 4. 4. 2019. године).

¹² *Ibid.*

Односи се на све владе за које постоје докази да користе насилне методе испитивања и поступају нехумано и понижавајуће са притвореницима. Тероризам је током протеклих деценија довео до кршења бројних људских права широм света, те Амнести интернешнл захтева од свих влада да нађу заједнички језик у борби против тероризма и да предузму одговарајуће мере на том плану. У овој кампањи Амнести интернешнл је послала следећу поруку: „Примена насиља и сваки облик окрућнои и нехуманои понашања нису ојравдани. Ујошреба силе не дојриноси сијурносии грађана”. Ипак, истраживања и докази показују да државе, међу којима се налазе САД, Египат, Сирија и Авганистан, и даље прибегавају окрутном и нехуманом понашању.¹³

б) Кампања „Борба против насиља над женама”

Амнести интернешнл је 5. марта 2004. године започела кампању „борба против насиља над женама”, коју је базирала на дефиницији насиља над женама из Универзалне декларације о елиминацији свих облика дискриминације жена која гласи: „сваки постојућак који доводи до психолошке или сексуалне повреде, паиње жене, укључујући и принудно лишавање слободе, је насиље”. Основни циљ ове кампање био је да се створи свет у којем ће женска популација, без обзира на старосну доб, уживати, тј. несметано остваривати основна људска права без икаквог облика дискриминације. Амнести интернешнл је вођењем ове кампање вршила притисак да се њени захтеви имплементирају у сва постојећа права и да се пружи заштита од свих облика насиља над женама у свету.¹⁴

в) Кампања за „контролу употребе и шировину оружјем”

У свету постоји око 639 милиона комада оружја, а још 8 милиона се производи сваке године. Амнести интернешнл, заједно са IANSA-ом (*International Action Network on Small Arms*) врши притисак на владе широм света да се усвоје закони који би регулисали производњу оружја; кроз ову кампању позиване су све светске владе да донесу заједничку одлуку о престанку употребе оружја. У 2006. години владе 153 земље

¹³ Snezana Baradova, Zlatko Jakovlev, Mimoza Serfimovska, and Cane Koteski, *University „Goce Delchev”, Stip*, http://www.academia.edu/4724747/the_role_of_amnesty_international_in_protecting_of_human_rights (сајт посећен 20. 5. 2019. године).

¹⁴ *Ibid.*

гласале су за вођење преговора док се не постигне међународни споразум за контролу трговине оружјем. *Амнести интърнешнл* истиче да државе морају да потпишу и ратификују споразум о трговини оружјем. У оквиру ове кампање *Амнести интърнешнл* је објавила бројне извештаје и организовала састанке са преко 100 организација у више од 40 земаља широм света. Кампања је започета у октобру 2003. године и од тада је задобила подршку више милиона људи широм света.¹⁵

і) Кампања за укидање смртне казне

Амнести интърнешнл се противи примени смртне казне зато што смртна казна представља кршење два основна људска права загарантована Универзалном декларацијом о људским правима: права на живот и права да нико не буде подвргнут мучењу, окрутном, нехуманом или понижавајућем поступању или кажњавању. Смртна казна је најсуровији, нељудски и понижавајући чин чије су последице неповратне. Године 1971. *Амнести интърнешнл* је упутила Уједињеним нацијама и Савету Европе захтев да уложи све могуће напоре за укидање смртне казне. На Међународној конференцији о смртној казни одржаној у Штокхолму 1977. године само 16 земаља је укинуло смртну казну за сва дела.

Деценију касније, 1989. године, *Амнести интърнешнл* је организовала глобалну кампању против смртне казне и почела да ради на укидању ове окрутне казнене мере прикупљањем информација о примени смртне казне широм света и развијањем програма против смртне казне у сарадњи са другим организацијама које се баве људским правима. *Амнести интърнешнл* се у овој кампањи посебно залагала за укидање смртне казне над малолетним починиоцима, то јест онима који су у време злочина имали мање од 18 година. Такође, позивала се и на Конвенцију о правима детета која прописује да ниједно дете не може бити подвргнуто мучењу или другом окрутном, нехуманом или понижавајућем поступању или кажњавању. Од 2000. године *Амнести интърнешнл* је открила је 26 случаја извршења смртне казне над децом и то у Пакистану, Кини, Ирану, Конгу и САД. *Амнести интърнешнл* сматра да смртној казни нема места у модерном систему правосуђа и да то није одговарајућа казна за починиоце кривичних дела.¹⁶

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ S. Baradova, Z. Jakovlev, M. Serafimovska, C. Koteski.

II. Кршење људских права од стране корпорација и залагање *Амнести интернешнл* за поштовање људских права

1. Корпорације и кршење људских права

Глобализација је променила свет, који се данас суочава са бројним новим изазовима на плану заштите људских права. Економски моћници, поготово мултинационалне компаније, стекли су огромно богатство широм света и имају огроман утицај на животе људи. Понекад је тај утицај позитиван и огледа се у отварању нових радних места, примени нове технологије у свакодневним активностима, као и инвестирање у ширу заједницу. Међутим, и поред ових позитивних ефеката, компаније, у жељи за што већим профитом, веома често крше људска права.¹⁷ Ова ситуација се огледа у следећем цитату:

„Када је у питању 'моћ' субјеката радног односа, треба указати и на чињеницу да је она често детерминисана и политичком позицијом у којој се налазе радници и послодавци, нарочито у оним срединама где је кадровска селекција и напредовање на послу утемељено више на политичким, а мање на стручним критеријумима.”¹⁸

Амнести интернешнл је изложила велики број случајева у којима компаније користе своју политичку позицију као и слабо регулисано домаће законодавство по питању људских права, што за последицу има разоран утицај на целокупну заједницу.

Постоји неколико ефикасних механизма, како на националном, тако и на међународном нивоу, за спречавање повреде људских права од стране компанија, а *Амнести интернешнл* ради на спровођењу тих механизма. Тако је било и у случају *Bodo Creek* у Огониланду, Нигерија, где су се догодила два изливања нафте (август и децембар 2008. године) која су негативно утицала на хиљаде људских живота. Уље, грешком сипано у *Trans-Niger Pipeline*, створило је густу мрљу која је прекрила околину. *Амнести интернешнл* је са својим партнером, Центром за животну средину, људска права и развој, радила на томе да нафтна компанија одговорно очисти загађење и плати одговарајућу компензацију оштећенима. Коначно, у децембру 2014. године, нафтна компанија је исплатила 55 милиона фунти као накнаду штете.

¹⁷ Corporations, Corporate Accountability, <https://www.amnesty.org/en/what-we-do/corporate-accountability/> (сајт посећен 1. 4. 2019. године).

¹⁸ П. Јовановић, „Злостављање на раду као правно питање у међународном и европском праву”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* XLII 1–2/2008, 220.

У оваквим ситуацијама држава и њене институције су дужне да штите људска права. Међутим, многе не истрају на томе, било због недостатка капацитета, било зато што зависе од компанија као инвеститора, или због корупције. Такође, компаније врло често успевају да обезбеде међународне инвестиције, те да путем лобирања осигурају привредне и пореске законе којима се штите њихови интереси.¹⁹

Компаније које послују изван граница своје земље често су укључене у разне видове злостављања лица, као што су присилни рад или присилно пресељење заједница. Погођеним заједницама је често онемогућен приступ информацијама о пословању предузећа, што значи да су искључене из процеса доношења одлука које директно утичу на њихове животе. Посебно је забрињавајућа чињеница, када правда постане недостижна за сиромашне, да се компанијама широм отварају врата могућих злоупотреба без последица. Иако је широко прихваћено у друштву да компаније имају обавезу да штите људска права, много пута се та обавеза не поштује зарад профита.²⁰

У овом погледу *Амнести интернешнл* позива, односно указује на следеће:

- на превенцију: све компаније треба да буду обавезане законом да предузму кораке у циљу идентификације и спречавања злоупотребе људских права;
- на одговорност: компаније морају да одговарају за злоупотребе које су учиниле;
- на правни лек: људима чија су права повређена од стране компанија мора бити омогућен приступ правди као и коришћење делотворним правним средством;
- на заштиту права изван граница: закон мора да регулише и ситуације прекограничног пословања.²¹

2. Примери злоупотребе радника

а) Каџар: припреме за Светски куп – злоупотреба радника

Радници мигранти који раде на градњи стадиона „Калифа Интернешнл” у Дохи за Светски куп у фудбалу 2022. године претрпели су

¹⁹ Corporations, Corporate Accountability, <https://www.amnesty.org/en/what-we-do/corporate-accountability/> (сајт посећен 1. 4. 2019. године).

²⁰ *Ibid.*

²¹ *Ibid.*

систематска злостављања, а у неким случајевима били и принуђени на присилни рад. И поред многих обећања, ФИФА није обезбедила поштовање људских права током дугогодишњих припрема Светског купа.²²

Сваки радник са којим је *Амнести интернешнл* била у контакту пријавио је злоупотребе као што су: – бедан и скучен смештај, – превара у погледу плата или врсте посла који је договорен, – неплаћање по неколико месеци, – пропуст да се изда или обнови дозвола за рад од стране послодаваца (што је излагало раднике опасности притвора и депортације), – конфисковање пасоша радника од стране послодаваца како не би могли да напусте земљу.

Амнести интернешнл је позвала главне спонзоре Светског купа као што су „Адидас“, „Кока-кола“ и „Мек Доналдс“ да изврше притисак на ФИФУ да представи свој план за спречавање даљих кршења људских права у свим пројектима везаним за Светски куп; тражено је да се радницима омогући да промене радно место и напусте земљу, као и да се спроведе истрага о радним условима и да се уведу строжије казне за овакве злоупотребе.²³

б) Гватемала: радници и синдикалци на мети

Радници и синдикалци који траже побољшање услова рада у једној фабрици у Гватемали били су подвргнути насиљу, отмицама, силовању као и многобројним претњама по живот. Прогони су били иницирани од стране власника фабрике у покушају да осујете окупљања и залагања радника за хуманије услове раде. *Амнести интернешнл* чврсто верује да су ови прогони били подржани од стране снага безбедности земље.²⁴

У периоду од маја 1978. до маја 1979. године *Амнести интернешнл* је документовала више од 148 случајева кршења људских права против синдикалаца у Гватемали, укључујући 12 убиства и 9 нестанака. Још осам других синдикалних активиста су погубљени између 1979. године и 1984. године, а за убиства су наводно били одговорни припадници снага безбедности. Широко распрострањени међународни протести су довели до потписивања колективног уговора са синдикатима који су

²² Qatar: Abuse of World Cup workers exposed, <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2016/03/abuse-of-world-cup-workers-exposed/> (сајт посећен 5. 4. 2019. године).

²³ *Ibid.*

²⁴ GUATEMALA MAQUILA WORKERS AMONG TRADE UNIONISTS TARGETED, <https://www.amnesty.org/en/documents/amr34/028/1995/en/> (сајт посећен 27. 4. 2019. године).

обухватили и мере за безбедност синдикалних вођа, као и накнаде за породице страдалих или несталих.²⁵

Упркос многим репресијама против њих, синдикалци су наставили своје напоре како би обезбедили основе синдикалних права. Жртве су пријавиле да су их починиоци, који су им били непознати, нападали и дању користећи необележене аутомобиле за отмице. У већини случајева су пријављене телефонске претње смрћу. Жртве су држане у заробљеништву у напуштеним кућама и другим објектима. *Амнести интернешнл* је указала на пропусте власти да истраже све повреде људских права и одговорне изведу пред лице правде. У извештају Мисије Уједињених нација за верификацију људских права и усклађеност са обавезама из свеобухватних докумената о људским правима у Гватемали од 1995. године – наведено је да је управо ова некажњивост у Гватемали била највећа препрека за остваривање људских права. Такође, указано је и на неуспех надлежног министарства да истражи кршења људских права и све одговорне изведе пред лице правде. И поред потписивања Споразума о посредовању Уједињених нација између Владе и наоружане опозиције (Јединствене националне револуције Гватемале – *Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca-URNG*) 1994. године, снаге безбедности Гватемале су наставиле са кршењем људских права.²⁶

Приликом разговора са синдикалцима, *Амнести интернешнл* је дошла до информација о условима рада у фабрикама. У многим случајевима, зараде су биле испод прописаних минималних. Радници, у већини жене, су били приморани да остану на радним местима док не испуне своју дневну квоту производње. Санитарни услови су били веома лоши, са само два до три тоалета за чак петсто до осамсто радника. Радни простор је био лоше осветљен, са недовољно вентилације, без заштите од хемикалија и прашине и уз недовољну обуку о заштити здравља и безбедности на раду. Такође, пријављени су и случајеви сексуалног злостављања и физичког малтретирања, претежно женске радне снаге. Како би избегли одговорност, власници су прибегавали затварању фабрика, те поновном отварању под другим именом, као и масовном отпуштању радника.

Члан 46. Устава Гватемале наводи да међународни стандарди људских права из међународних конвенција, које је Гватемала ратификовала, имају предност у односу на националне законе. Гватемала је приступила Међународном пакту Уједињених нација о грађанским и

²⁵ *Ibid.*

²⁶ *Ibid.*

политичким правима маја 1992. године. Члан 6. Пакта наводи да свако људско биће има право на живот. Ово право мора бити заштићено законом и нико не сме да га буде лишен, док члан 9. прописује да свако има право на слободу и безбедност личности; такође, нико не сме бити подвргнут произвољном хапшењу или затварању, нити ико сме бити лишен слободе осим из разлога предвиђеним законом. Гватемала је такође потписница Конвенције УН против тортуре и других сурових, нељудских или понижавајућих поступака или казни, ратификовала је Конвенцију УН о политичким правима жене, као и Конвенцију о елиминацији свих облика дискриминације жена.

Амнести интернешнл је позвала власти Гватемале:

- да темељно испитају све случајеве о могућим политичким убиствима, отмицама, силовањима, претњама и узнемиравањима од стране снага безбедности или оних који сарађују с њима;
- да се резултати истраживања објаве, а одговорни за повреде права изведу пред лице правде;
- да се придржавају препорука изнетих у члану 4 Принципа Уједињених нација за ефикасно спречавање и истрагу извршених погубљења;²⁷
- да предузму хитне кораке како би у потпуности спровео Споразум о људским правима.²⁸

III. Уједињене нације и *Амнести интернешнл*

Уједињене нације су основане убрзо након завршетка Другог светског рата, тј. после свих страхаота рата и холокауста, када је свет одлучио да нешто предузме како се овако нешто никада не би поновило. Током последњих 70 година, чланство Уједињених нација постајало је све бројније, да би данас ова организација имала 193 земље чланице.²⁹

Од 1964. године, *Амнести интернешнл* има посебан консултативни статус у Уједињеним нацијама који јој је омогућио да буде део кључних дешавања у области људских права, укључујући: усвајање најзначајнијих конвенција УН-а, успостављање националних механизма за спречавање мучења и омогућавање људима да се жале против њихових влада које

²⁷ United Nations' Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions (Resolution 1989/65 of 24 May 1989).

²⁸ GUATEMALA MAQUILA WORKERS AMONG TRADE UNIONISTS TARGETED, <https://www.amnesty.org/en/documents/amr34/028/1995/en/>.

²⁹ About the UN, <http://www.un.org/en/about-un/index.html> (сајт посећен 30. 5. 2019. године).

крше људска права, усвајање резолуција, као на пример скоро једногласно усвојена резолуција о заустављању смртне казне и заштити цивила у кризним ситуацијама, као и усвајање Декларације УН-а о присилном нестанку, о браниоцима људских права и о обуци и образовању о људским правима. У седишту Комисије Уједињених нација за људска права у Женеви ирски дипломата и правник Шон Мекбрајд (*Sean MacBride*) био је веза *Амнести интернешнл* са Уједињеним нацијама. Он је био активан члан Међународног извршног одбора, главног извршног органа *Амнести интернешнл*. Значајан квалитет који је *Амнести интернешнл* поседовала био је квалитетан процес прикупљања чињеница и постављања нормативних стандарда. *Амнести интернешнл* је, уз све то, радила као аутсајдер у међународним односима, без државних средстава и без ауторитета међудржавне организације

IV. Закључне напомене

Амнести интернешнл, као једна од најутицајнијих и највећих организација за заштиту људских права на свету, има за циљ да промовише сва права наведена у Универзалној декларацији о људским правима. Својим многобројним извештајима, програмима, кампањама, демонстрацијама, разговорима са жртвама и многим другим активностима свакодневно доприноси поштовању људских права улажући огроман труд како би се стање у овој области побољшало.

Свет се данас суочава са великим проблемима, који најчешће погађају управо оне који имају најмање могућности и средстава да се боре за своја права. Сваког дана сведоци смо насиља, дискриминације, кршења права на слободу изражавања, сексуалних и репродуктивних права, права на правично суђење у разумном року, те многих других људских права. Постојећи прописи који регулишу ову област врло често се у пракси не примењују.

Економске силе боре се за сопствене интересе и водећи се тим интересима доносе одлуке и усвајају законе који њима одговарају, без довољно сагледавања последица по људска права. Корпорације, као значајни међународни субјекти данашњице, имају огромну моћ и утицај на свакодневан живот људи, при чему, користећи своју моћ да би задовољиле искључиво личне интересе, неретко крше многобројна људска права. Услови рада постају све нехуманији, а заштита радника неефикасна и недовољна. Радници, принуђени да задрже послове из финансијских разлога, трпе насиље и не одлучују се да дају отказ. Они

који смогну храбрости за такав потез, када их изневере сви државни органи и институције, често се обраћају *Амнести интернешнлу* за помоћ; потом ова организација хитно приступа истраживању проблема и прикупљању информација, са циљем да укаже целокупној заједници на кршење људских права у одређеним организацијама, ако она постоје.

Од 1964. године, *Амнести интернешнл* има посебан консултативни статус у Уједињеним нацијама, који јој је омогућио да буде део кључних дешавања у области људских права, укључујући усвајање најзначајнијих конвенција и других докумената Уједињених нација, те да ради на успостављању националних механизма за спречавање повреда људских права.

Својим деловањем *Амнести интернешнл* подстиче развој активизма, емпатије и солидарности међу активистима, као и активнију улогу младих и развијање њихове свести о значају поштовања људских права.

Као најзначајнија организација за заштиту људских права, са преко седам милиона чланова широм света, *Амнести интернешнл* је добитница Нобелове награде за мир, као и награде Уједињених нација за допринос у области људских права 1978. године. Мото *Амнести интернешнла* гласи: „*Боље је ујалиши свећу, него њроклињати шаму*”, која сажето исказује основне идеје и концепт њеног функционисања. Визија ове јединствене организације је свет у коме ће поштовање људских права бити омогућено за све.

Sonja Stojanov

Master of Law

ROLE OF INTERNATIONAL NON-GOVERNMENTAL ORGANIZATION AMNESTY INTERNATIONAL IN PROTECTION OF HUMAN RIGHTS

Summary:

Alongside with the European Court of Human Rights, Amnesty International is one of the biggest, as well as one of the most influential human rights organization in the world. Amnesty International is a global non-governmental organization, *i.e.* a movement of people who fight for the promotion and protection of human rights, together with the international recognition of human rights. The vision of this organization is to provide a support to every individual so he can enjoy all the human rights proclaimed by the Universal Declaration of Human Rights. In spite of having good reasons to be sceptical about its success, Amnesty International (at that time organization was on its beginning), at the peak of the Cold War in 1964, received a special consultative status in the United Nations Economic and Social Council. Its existence has enabled people to complain against their governments

that violate human rights. Its existence also enabled the creation of a High Commissioner for Human Rights at the UN Human Rights Council. Amnesty International has a significant role in the adoption of United Nations resolutions, such as the Resolution on Halt to the Death Penalty and the Protection of Civilians in Crisis Situations, and of Declarations on Enforced Disappearance, on Human Rights Defenders and on Human Rights Education and Training. For more than twenty years, Amnesty International is contributing to the establishment of the international justice system worldwide.

Key words: *Amnesty International*, human rights, violation of human rights, human rights protection, United Nations.

UDK 338.21:620.91(497.11)
502.171:620.9(497.11)
627.8(497.11)

Јелена Милушиновић

адвокат у Београду

Урош Недељковић

адвокат у Београду

О ПРОБЛЕМАТИЦИ ОБНОВЉИВИХ ИЗВОРА ЕНЕРГИЈЕ И ИЗГРАДЊИ МИНИ ХИДРОЕЛЕКТРАНА У СРБИЈИ

Сажетак:

Тема овог текста је правна регулација обновљивих извора енергије у нашем законодавству, у које спада и енергија воде. Повод за писање је околност да је у протеклих скоро 10 година од како је у току изградња мини хидроелектрана у Републици Србији – припрема, изградња или рад скоро сваке мини хидроелектране пропраћени су инцидентима, односно сукобима између инвеститора и грађана који живе у местима у чијој непосредној близини се гради мини хидроелектрана. Још конкретније, догађај који се одиграо 15. августа 2020. године, у Ракити (село, 20-ак километара удаљено од Бабушнице, 40 километара од Пирота, у подножју планине Руј), када је Ракитска река „ослобођена” из цеви, кроз коју је текла од момента почетка изградње мини-хидроелектране, привукао је можда највећу пажњу јавности у Републици Србији, па тако и пажњу аутора. За наведену мини хидроелектрану је одлукама надлежног органа утврђено да се гради бесправно и наложена је, опет одлуком надлежног органа, забрана њеног даљег рада. Аутори приказују, а на примеру мини хидроелектране на Ракитској реци илуструју, све недостатке правног режима који уређује обновљиве изворе енергије, а посебно указују на штетне последице по природу и људске заједнице до којих овакво стање доводи.

Кључне речи: обновљиви извори енергије, мини хидроелектране, заштита природне околине, Ракитска река

І. Уводне напомене

Приоритет Републике Србије, када је у питању спољна политика, јесте придруживање Европској унији. С тим у вези, Србија је 29. априла 2008. године потписала и Споразум о стабилизацији и придруживању

(ССП) са Европском унијом, који је ступио на снагу 1. септембра 2013. године. У приступним преговорима Србије и Европске уније, Србија је, ради усклађивања са европским правом, почела активно да ради на свом законодавству. Тако је Србија, иако је област заштите животне средине, превасходно уставна категорија,¹ донела и законе и подзаконске акте у области заштите животне средине и енергетике, а посебно и у домену тзв. „обновљивих извора енергије”.

Међутим, из много разлога може се изнети став да је Србија пребрзо извршила измену законодавства у овој области, без темељне и детаљне анализе сопствених потреба и могућности. Донето је више закона, подзаконских аката, других аката (стратегија, програма и сл.) и у тој регулативи, комплексној, са много извора (који понекад нису довољно усклађени) није се лако снаћи. Треба узети у обзир, у овим разматрањима, да постоје и међународни извори који су од значаја у овој области. Отуда, у примени прописа има много неспоразума, који укључују и преплитања надлежности различитих државних органа, као и органа локалне самоуправе.

Поједини случајеви у спровођењу прописа, односно у одлукама државних органа и органа локалне самоуправе су изазвали пажњу јавности, протесте грађана и озбиљне полемике стручњака са органима који прописе примењују. Типичан пример за ово је изградња мини-хидроелектрана у заштићеним подручјима.

Адвокатура, „по дефиницији”, у оваквим ситуацијама стоји на страни грађана. У овом раду се даје преглед прописа који може бити од помоћи када се сагледава сложена проблематика заштите животне средине у склопу захтева за обезбеђење енергије. Овај преглед може и да укаже на потребну озбиљне ревизије досадашњих законских решења ради избегавања „пренормираности”, прецизирања надлежности у примени прописа, избегавања недоречености и др.

II. Правна регулатива

1. Сложеност регулативе и проблеми које носи

Област заштите животне средине и енергетике уређена је, непомредно и посредно, са више домаћих и страних извора. Само њихово набрајање указује на сложеност регулативе, те на могуће проблеме

¹ Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, 98/2006, материја је уређена чл. 74.

(неусклађеност, преплитање надлежности и др.) који из такве ситуације могу да произађу.

2. Домаћи прописи

Домаћа регулатива која уређује област енергетике и заштите животне средине је сложена, садржана у више закона и подзаконских аката и тзв. стратешких докумената.

Два су основна закона у овој области:

1. Закон о енергетици² и
2. Закон о ефикасном коришћењу енергије.³

Такође, и други закони се односе на ову област:

1. Закон о заштити животне средине,⁴
2. Закон о водама,⁵
3. Закон о шумама,⁶
4. Закон о Просторном плану Републике Србије.⁷

Стратешки документи који уоквирују државну политику у области енергетике су следећи:

1. Национални акциони план за коришћење обновљивих извора енергије,⁸
2. Стратегија развоја енергетике Републике Србије до 2025. године са пројекцијама до 2030. године,⁹
3. Извештај о Стратешкој процени утицаја Стратегије развоја енергетике Републике Србије до 2025. са пројекцијама до 2030. на животну средину,
4. Уредба о утврђивању програма остваривања стратегије развоја енергетике за период од 2017. до 2023.

² Закон о енергетици, *Службени гласник РС*, бр. 145/2014 и 95.

³ Закон о ефикасном коришћењу енергије, *Службени гласник РС*, бр. 25 /2013.

⁴ Закон о заштити животне средине, *Службени гласник РС*, бр. 135/2004, 36/2009, 36/2009 – др. закон, 72/2009 – др. закон, 43/2011 – одлука УС, 14/2016, 76/2018, 95/2018 – др. закон и 95/2018 – др. закон.

⁵ Закон о водама, *Службени гласник РС*, бр. 30/2010, 93/2012, 101/2016, 95/2018 и 95/2018 – др. закон.

⁶ Закон о шумама, *Службени гласник РС*, бр. 30/2010, 93/2012, 89/2015 и 95/2018 – др. закон)

⁷ Закон о Просторном плану Републике Србије. *Службени гласник РС* бр. 88/10.

⁸ Национални акциони план за коришћење обновљивих извора енергије – НАПОИЕ, *Службени гласник РС*, број 53/2013.

⁹ Стратегија развоја енергетике Републике Србије до 2025. године, са пројекцијама до 2030. године, *Службени гласник РС*, број 101/2015.

5. Извештај о стратешкој процени утицаја програма остваривања стратегије развоја енергетике
6. Извештај о јавном увиду за уредбу о утврђивању програма остваривања стратегије развоја енергетике
7. Извештај – јавни увид о стратешкој процени утицаја програма остваривања стратегије развоја енергетике
8. Правилник о посебним елементима процене ризика и посебним елементима плана инспекцијског надзора у области геологије и рударства

Уредбе, као подзаконски акти којима се разрађују одредбе закона о енергетици од значаја за материју заштите природе, такође су многобројне и употпуњују мозаик прописа у коме се није увек могуће лако снаћи.¹⁰

И многобројни правилници, као и акциони планови, употпуњавају слику регулативе у посматраној области.¹¹

¹⁰ – Уредба о условима и поступку стицања статуса повлашћеног произвођача електричне енергије, привременог повлашћеног произвођача и произвођача електричне енергије из обновљивих извора енергије, *Службени гласник РС*, бр. 56/16, 60/17 и 54/19; – Уредба о подстицајним мерама за производњу електричне енергије из обновљивих извора и из високоефикасне комбиноване производње електричне и топлотне енергије, *Службени гласник РС*, бр. 56/2016, 60/17 и 91/18; – Уредба о уговору о откупу електричне енергије, *Службени гласник РС*, бр. 56/2016, 61/17 и 106/20; – Уредба о накнади за подстицај повлашћених произвођача електричне енергије, *Службени гласник РС*, бр. 12/16; – Уредба о висини посебне накнаде за подстицај у 2017. години, *Службени гласник РС*, бр. 7/17; – Уредба о утврђивању методологије за одређивање цене снабдевања крајњег купца топлотном енергијом, *Службени гласник РС*, бр. 63/15; – Уредба о гаранцији порекла, *Службени гласник РС*, бр. 82/17; – Уредба о минималним захтевима енергетске ефикасности које морају да испуњавају нова и ревитализована постројења, *Службени гласник РС*, бр. 112/17; – Уредба о накнади за подстицај повлашћених произвођача електричне енергије, *Службени гласник РС*, бр. 8/19; – Уредба о висини посебне накнаде за подстицај у 2019. години, *Службени гласник РС*, бр. 8/19; – Уредба о критеријумима одрживости биогорива, *Службени гласник РС*, бр. 89/19; – Уредба о уделу биогорива на тржишту, *Службени гласник РС*, бр. 71/19; – Уредба о висини посебне накнаде за подстицај у 2020. години, *Службени гласник РС*, бр. 8/20.

¹¹ – Правилник о енергетској дозволи, *Службени гласник РС*, бр. 15/15; – Правилник о утврђивању слободног капацитета увећаног за вредност инсталисане снаге електрана за које је престао привремени статус повлашћеног произвођача, *Службени гласник РС*, бр. 24/15; – Правилник о утврђивању модела уговора о енергетским услугама за примену мера побољшања енергетске ефикасности када су корисници из јавног сектора, *Службени гласник РС*, бр. 41/15; – Правилник о минималним критеријумима у погледу енергетске ефикасности у поступку јавне набавке добара, *Службени гласник РС*, бр. 111/15; – Правилник о контроли система за грејање и о ближим условима које морају да испуњавају овлашћена правна лица за контролу система за грејање, *Службени гласник РС*, бр. 58/16; – Правилник о контроли система за климатизацију, *Службени гласник РС*, бр. 82/16; –

Акционим плановима и подзаконским актима уређени су и неки посебни аспекти заштите природе и енергетике. Једна од тих области је и енергетска ефикасност у Републици Србији.¹² У посебно регулисану област спада и постављање система енергетског менаџмента,¹³ где спада

Правилник о начину прорачуна и приказивања удела свих врста извора енергије у продатој електричној енергији, *Службени гласник РС*, бр. 96/17; – Правилник о садржини елабората о енергетској ефикасности постројења за производњу електричне енергије, постројења за комбиновану производњу електричне и топлотне енергије, система за пренос и дистрибуцију електричне енергије, постројења за производњу и дистрибуцију топлотне енергије, *Службени гласник РС*, бр. 30/18; – Правилник о обрасцу пријаве за евиденцију обвезника накнаде за унапређење енергетске ефикасности, обрасцу месечног и годишњег обрачуна количина енергије/ енергената испоручених потрошачима или стављених у промет на територији Републике Србије, односно увезених на територију Републике Србије, обрасцу месечног и годишњег обрачуна обавезе плаћања накнаде, обрасцу извештаја о уплати, као и начину достављања ових образаца, *Службени гласник РС*, бр. 41/19; – Правилник о захтевима за биогорива, *Службени гласник РС*, бр. 73/19; – Правилник о израчунавању удела обновљивих извора енергије, *Службени гласник РС*, бр. 37/20; – Акциони план за обновљиве изворе енергије; – Национални акциони план за обновљиве изворе енергије; – Извештај о спровођењу Националног акционог плана за обновљиве изворе енергије; – Извештај о спровођењу Националног акционог плана за обновљиве изворе енергије 2016; – Извештај о спровођењу Националног акционог плана за обновљиве изворе енергије 2018.

¹² – Трећи акциони план за енергетску ефикасност Републике Србије за период до 2018. године, *Службени гласник РС*, бр. 1/17; – Други акциони план за енергетску ефикасност Републике Србије за период од 2013. до 2015. године, *Службени гласник РС*, бр. 98/13; – Први акциони план за енергетску ефикасност Републике Србије за период од 2010. до 2012. године; – Правилник о начину и роковима достављања података неопходних за праћење спровођења Акционог плана за енергетску ефикасност у Републици Србији и методологији за праћење, проверу и оцену ефеката његовог спровођења, *Службени гласник РС*, бр. 37/15; – Извештај о спровођењу Другог акционог плана за енергетску ефикасност Републике Србије у 2013. години са ревизијом података о реализацији Првог акционог плана за енергетску ефикасност у периоду од 2010. до 2012. године.

¹³ – Уредба о утврђивању граничних вредности годишње потрошње енергије на основу којих се одређује која привредна друштва су обвезници система енергетског менаџмента, годишњих циљева уштеде енергије и обрасца пријаве о оствареној потрошњи енергије, *Службени гласник РС*, бр. 18/16; – Правилник о обрасцу годишњег извештаја о остваривању циљева уштеде енергије, *Службени гласник РС*, бр. 32/16 и 65/18; – Правилник о условима за именовање енергетских менаџера у органима јединица локалне самоуправе, *Службени гласник РС*, бр. 31/16; – Правилник о условима за именовање енергетских менаџера у привредним друштвима чија је претежна делатност у производном сектору и предузећима као јавним службама, *Службени гласник РС*, бр. 98/16; – Правилник о условима за именовање енергетских менаџера у привредним друштвима чија је претежна делатност у сектору трговине и услуга, органима државне управе, другим органима Републике Србије, органима аутономне покрајине и установама, *Службени гласник РС*, бр. 82/17; – Правилник о начину спровођења и садржини програма обуке за енергетског менаџера, трошковима похађања обуке, као и ближим условима,

и формирање Буџетског фонда за унапређење енергетске ефикасности,¹⁴ као и означавање енергетске ефикасности производа који утичу на потрошњу енергије.¹⁵

3. Инострани извори

Србија је дужна да своје прописе усклађује са прописима Европске уније, па и у области заштите животне средине и енергетике. Од значаја у овој области су, између осталих, и:

програму и начину полагања испита за енергетског менаџера, *Службени гласник РС*, бр. 12/15; – Правилник о условима у погледу кадрова, опреме и простора организације која спроводи обуку за енергетске менаџере и овлашћене енергетске саветнике, *Службени гласник РС*, бр. 12/15; – Решење којим се овлашћује Машински факултет Универзитета у Београду за обављање послова обуке енергетских менаџера и овлашћених енергетских саветника, *Службени гласник РС*, бр. 95/15; – Решење којим се овлашћује Машински факултет Универзитета у Београду за обављање послова обуке енергетских менаџера и овлашћених енергетских саветника, *Службени гласник РС*, бр. 84/19.

¹⁴ – Уредба о утврђивању Програма финансирања активности и мера унапређења ефикасног коришћења енергије у 2020. години, *Службени гласник РС*, бр. 63/20; – Правилник о условима за расподелу и коришћење средстава Буџетског фонда за унапређење енергетске ефикасности Републике Србије и критеријума о изузимању од обавезе вршења енергетског прегледа, *Службени гласник РС*, бр. 12/19.

¹⁵ – Уредба о врстама производа који утичу на потрошњу енергије за које је неопходно означавање потрошње енергије и других ресурса, *Службени гласник РС*, бр. 92/13; – Уредба о изменама и допунама уредбе о врстама производа који утичу на потрошњу енергије за које је неопходно означавање потрошње енергије и других ресурса, *Службени гласник РС*, бр. 80/16; – Уредба о врстама производа који утичу на потрошњу енергије за које је неопходно означавање потрошње енергије и других ресурса, *Службени гласник РС*, бр. 92/13 и 80/16 –пречишћен текст; – Правилник о означавању енергетске ефикасности машина за прање веша у домаћинству, *Службени гласник РС*, бр. 24/14; – Правилник о означавању енергетске ефикасности машина за прање судова у домаћинству; – *Службени гласник РС*, бр. 24/14; – Правилник о означавању енергетске ефикасности електричних сијалица и светиљки, *Службени гласник РС*, бр. 24/14 и 59/20; – Правилник о означавању енергетске ефикасности расхладних уређаја за домаћинство, *Службени гласник РС*, бр. 17/14; – Правилник о означавању енергетске ефикасности телевизора, *Службени гласник РС*, бр. 24/14; – Правилник о означавању енергетске ефикасности уређаја за климатизацију, *Службени гласник РС*, бр. 24/14; – Правилник о означавању енергетске ефикасности пећница и напа за домаћинство, *Службени гласник РС*, бр. 19/17; – Правилник о означавању енергетске ефикасности машина за сушење веша са бубњем за домаћинство, *Службени гласник РС*, бр. 24/17; – Правилник о престанку важења правилника о означавању енергетске ефикасности усисивача, *Службени гласник РС*, бр. 20/19; – Правилник о означавању енергетске ефикасности грејача простора, комбинованих грејача, комплета грејача простора, опреме за регулацију температуре и соларног уређаја и комплета комбинованог грејача, опреме за регулацију температуре и соларног уређаја, *Службени гласник РС*, бр. 17/18; – Правилник о означавању енергетске ефикасности грејача воде, резервоара топле воде и комплета грејача воде и соларног уређаја, *Службени гласник РС*, бр. 67/18.

1. Директива 2009/28/EЗ Европског парламента и Већа о подстицају употребе енергије из обновљивих извора од 23. априла 2009. године,
2. Одлука Министарског савета D2012/04/MC о примени Директиве 2009/28/EC и допуни члана 20 *Energy Community Treaty*-а.

Србија 2006. године закључила Уговор о оснивању Енергетске заједнице између Европске заједнице и Републике Албаније, Републике Бугарске, Босне и Херцеговине, Републике Хрватске, Бивше Југословенске Републике Македоније (сада Северна Македонија), Републике Црне Горе, Румуније, Републике Србије и Привремене Мисије Уједињених нација на Косову, у складу са Резолуцијом 1244 Савета безбедности Уједињених нација.¹⁶ Овим Уговором предвиђено је оснивање интегрисаног енергетског тржишта за Југоисточну Европу, и то тржиште прво за природни гас и електричну енергију, с тим да би касније могло да обухвати и друге енергетске производе и носиоце (течни природни гас, бензин, водоник или друге основне мрежне инфраструктуре).

Задатак Енергетске заједнице је, према одредбама Уговора,¹⁷ да уреди односе између уговорних страна и да створи правни и економски оквир у погледу тзв. Мрежне енергије да би се:

- а) створио стабилан регулаторни и тржишни оквир способан да привуче инвестиције у гасне мреже, производњу електричне енергије и преносне и дистрибутивне мреже, тако да све Стране имају приступ стабилном и непрекидном снабдевању енергијом, које је од суштинске важности за економски развој и друштвену стабилност,
- б) створио јединствен регулаторни простор за трговину Мрежном енергијом који је неопходан да би се њиме ускладила географска распрострањеност односних тржишта производа,
- в) увећала сигурност снабдевања јединственог регулаторног простора кроз обезбеђивање стабилне инвестиционе климе у којој би могле да се развију везе са каспијским, северноафричким и блискоисточним резервама гаса и да се експлоатишу домаће резерве природног гаса, угља и хидроенергетски потенцијал,
- г) *унајредило стање животне средине у погледу Мрежне енергије и са њом повезаном енергетском ефикасношћу, подстицало коришћење обновљивих извора енергије и утврдило услови за трговину енергијом на јединственом регулаторном простору,*¹⁸

¹⁶ Уговор о оснивању Енергетске заједнице ..., Закон о ратификацији, *Службени гласник РС*, бр. 62/06.

¹⁷ Уговор о оснивању Енергетске заједнице ..., чл. 2 и 3.

¹⁸ Подвукли аутори.

д) развила конкуренција ширих географских размера на тржишту Мрежне енергије и искористила економија обима.

Затим су, након потписивања и ратификовања како Уговора о успостављању Енергетске заједнице, тако и ССП-а, донети и прописи који регулишу обновљиве изворе енергије (као кровни закони већ поменути Закон о енергетици и Закон о ефикасном коришћењу електричне енергије). Треба напоменути да је Закон о енергетици, који представља основни закон, донет након Закона о ефикасном коришћењу електричне енергије.

4. Како су постављени приоритети енергетске политике

Закон о енергетици уређује циљеве енергетске политике и начин њеног остваривања, услове за поуздану сигурну и квалитетну испоруку енергије и енергената, услове и начин обављања енергетских делатности, услове за изградњу нових енергетских објеката, коришћење обновљивих извора енергије, подстицајне мере и гаранцију порекла, начин организовања и функционисања тржишта електричне енергије, природног гаса и нафте, деривата нафте, права и обавезе учесника на тржишту и др. С друге стране, Закон о ефикасном коришћењу електричне енергије уређује услове и начин ефикасног коришћења енергије и енергената (у даљем тексту: енергије) у сектору производње, преноса, дистрибуције и потрошње енергије, политику ефикасног коришћења енергије, систем енергетског менаџмента, означавање нивоа енергетске ефикасности производа који утичу на потрошњу енергије, минималне захтеве енергетске ефикасности у производњи, преносу и дистрибуцији електричне и топлотне енергије и испоруци природног гаса, финансирање, подстицајне и друге мере у овој области, статус и делокруг рада Агенције за енергетику Републике Србије као и друга питања од значаја за права и обавезе физичких и правних лица у вези са ефикасним коришћењем енергије.

Аутори су става да заштита животне средине, иако је уставна категорија, а обавеза заштите произлази и из обавезе усклађивања са европским правом, односно из Уговора о успостављању Енергетске заједнице, прописима није постављена као приоритет у односу на испоруку енергије, услове за изградњу нових енергетских објеката, енергетску ефикасност и тако даље. Ово сасвим сигурно отвара могућност за неспоразуме, стављање приватних интереса изнад општих и отворене сукобе грађана са властима када сматрају да им је угрожена животна средина, а фаворизован интерес инвеститора у енергетске објекте.

III. Значај изградње мини хидроелектрана

1. Регулаторни оквир

Према Уговору о успостављању Енергетске заједнице, Србија, као и свака друга Страна потписница, имала је могућност да од обновљивих извора енергије изабере енергетски извор и није постојала, нити постоји обавеза избора опште структуре снабдевања енергијом; самим тим, није постојала ни обавеза Србије да се определи да структура снабдевања енергијом буде већински усмерена на хидроенергију.

Термин „обновљива енергија” подразумева све облике енергије произведене из обновљивих извора на одржив начин; термин, између осталог, обухвата следеће:

1. биоенергију;
2. геотермалну енергију;
3. хидроенергију;
4. енергију океана, која укључује, између осталог, енергију плиме, таласа и термалну енергију океана;
5. соларну енергију; и
6. енергију ветра.

Но, без обзира што није постојала обавеза за такво опредељење, у Србији је од 2011. године изграђено 110 малих хидроелектрана (МХЕ), од 856 предвиђених Катастром малих хидроелектрана Србије, који су, за потребе војске 1987. године, израдили „Енергопројект” и Институт за водопривреду. Катастром је предвиђено да у Републици Србији постоји 856 локација на којима би могла да се изгради мала хидроелектрана.

Потенцијал малих водотокова, на којима се могу градити МХЕ, износи око 0,6 Мтен (мега тона еквивалентне нафте) или 14% од укупног потенцијала обновљивих извора у Републици Србији. Искоришћењем укупног енергетског потенцијала МХЕ могуће је произвести око 4,7% од укупне производње електричне енергије у Републици Србији и око 15% производње електричне енергије у хидроелектранама.

Према Закону о енергетици, МХЕ је хидроелектрана снаге до 10 MW. МХЕ су погодне како за снабдевање електричном енергијом, тако и, према Закону о Просторном плану Републике Србије, за развој туризма. Међутим, сматрамо да је стање у реалности супротно развоју неких других привредних грана, а посебно туризма.

У Просторном плану је наведено да је већина планина у Републици Србији релативно богата водом, са рекама које на кратким деоницама

остварују велике падове (реке које протичу кроз брдске и планинске пределе) чиме се стичу повољни услови за њихово енергетско коришћење. Подаци из Катастра малих хидроелектрана често не одговарају стварном стању на терену и не би их требало стриктно примењивати у данашњим условима без техно-економске и посебно еколошке евалуације решења и сагласно оптималном коришћењу расположивог потенцијала водотока. Могли бисмо се сложити са законодавцем у овом делу. Подаци из Катастра сачињеног 1987. године у 2020. години нису ни приближно једнаки условима који су постојали 33 године раније. Законодавац сматра (Закон о Просторном плану) да *услед значајног промена времена од израде ових катастарских и насталих промена у простору и хидрологији, исти се могу користити као документациона подлога за припрему изградње МХЕ уз неопходност прелиминарних провера стања у простору и хидрологији.*

Законодавац закључује да је, на основу резултата 15 реализованих пред-студија изводљивости за изградњу МХЕ, јасно да је у садашњим тржишним условима реално очекивати изградњу МХЕ на 5 до 10% од укупног броја локација предвиђених Катастром малих хидроелектрана. То су пре свега локације Крона, Нови Сад–Бездан, Нови Сад, Кајтасово, Рашка, Бојанићи, Пискања, Павлица, Барје, Барје плус 5м, Табаковац, Бањица, Досићи и Првонек. За ове локације урађене су студије изводљивости са елементима идејног пројекта. Настављају се припремни радови за реализацију пројекта МХЕ на Лиму (више локација у околини Пријепоља, изузимајући простор резервисан за ХЕ Бродарево 1 и 2) и у околини Нове Вароши, у источном и јужном делу Републике Србије, као и у сливу Нишаве.

Оно што посебно подвлачимо јесте став законодавца да мале хидроелектране нису еколошки прихватљиве на деловима заштићених подручја са режимом заштите I и II степена што треба имати у виду као један од критеријума приликом ревизије локација малих хидроелектрана и проглашења заштићених подручја.

Дакле, Србија је још осамдесетих година XX века препознала потребу обновљивих извора енергије, 1987. године израдила и Катастар малих хидроелектрана са потенцијалним локацијама где би МХЕ могле бити изграђене, а у годинама за нама донела и правни оквир за изградњу МХЕ.

Националним акционим планом за коришћење обновљивих извора енергије у Републици Србији, који је донет у складу са поменутом Директивом 2009/28/EЗ и Одлуком Министарског савета Енергетске

заједнице од 18. октобра 2012. године¹⁹ одређен је веома амбициозан обавезујући циљ за Републику Србију који износи 27% обновљивих извора енергије у њеној бруто финалној потрошњи енергије у 2020. години. Истом Одлуком дефинисано је да Национални акциони план за обновљиве изворе енергије Републике Србије треба да буде припремљен у складу са усвојеним обрасцем за израду овог документа (Одлука 2009/548/ЕЗ). Пре две године, 2018. године, тај проценат је износио 21,8% у бруто финалној потрошњи енергије. Уколико Србија не достигне предвиђени проценат, биће принуђена је да увезе енергију.

2. Последице сложености поступка исходавања одобрења за изградњу МХЕ

У Просторном плану Републике Србије, утврђено је да је Катастар МХЕ документациона подлога, а да се МХЕ граде на основу техничке документације. Пре свега, техничка документација је израђена према правима градње просторних планова подручја посебне намене и јединица локалне самоуправе и у складу са водним условима и условима заштите природе.

Министарство енергетике, развоја и заштите животне средине (сада Министарство рударства и енергетике) је почетком 2013. године објавило јавни позив за добијање енергетске дозволе и сагласности за изградњу 317 мини-хидроелектрана у 17 општина у Србији. Процењена вредност инвестиција била је између 120 и 200 милиона евра, а план је био да МХЕ буду на мрежи најкасније до 2016. године. Од документације је било потребно прибавити преко 20 различитих дозвола од општинске управе, односно припремити документа, као што су, између осталог:

- информација о локацији, коју издаје надлежни орган општинске управе или надлежно Министарство ако је локација МХЕ у заштићеном или еколошки значајном подручју у складу са Законом о заштити природе,
- извод из катастарског плана за земљиште на коме се планира изградња МХЕ,
- хидролошки подаци за локацију МХЕ,
- мишљење Хидрометеоролошког завода Србије,
- генерални пројекат МХЕ,
- претходна студија оправданости са генералним пројектом,
- студија оправданости са идејним пројектом,

¹⁹ Одлука /2012/04/МС – ЕнЗ.

- извештај ревизионе комисије,
- грађевинска дозвола за изградњу енергетског објекта,
- мишљење оператора система о условима и могућностима прикључења енергетског објекта на енергетски систем,
- мишљење у поступку издавања водних услова,
- извештај о испуњености водних услова у поступку издавања водне сагласности на главни пројекат МХЕ,
- водни услови за израду техничке документације за изградњу мале хидроелектране,
- извештај о техничкој контроли пројекта,
- водна сагласност на главни пројекат за изградњу МХЕ,
- извештај о испуњености услова из водних услова и водне сагласности у поступку издавања водне дозволе,
- водна дозвола за коришћење вода за МХЕ, и др.

Рок за пуштање у рад МХЕ био је две године. За прибављање документације инвеститорима у Републици Србији било је потребно и више од годину дана. Због тога се пројекат изградње МХЕ врло брзо показао као не много уносан посао, имајући у виду да је стање на терену нешто другачије од онога што је показивао Катастар (један број река је пресушио или су инвеститори наишли на мањи водени потенцијал од предвиђеног и наведеног у јавном позиву јавне набавке), компликовано издавање дозвола, сусрет са нерешеним имовинско-правним захтевима на планираним локацијама за изградњу МХЕ итд. Тако су неки инвеститори одустали од изградње МХЕ (међу којима је и ЕПС, који је у првом позиву добио 15 локација, па одустао од изградње свих 15 МХЕ, из наведених разлога).

3. Мере државе да подстакне инвестиције у МХЕ и посеице

У складу са Уговором о оснивању Енергетске заједнице и Националним акционим планом и зацртаних 27% енергије из обновљивих извора у бруто финалној потрошњи енергије, Србија је донела Уредбу о мерама подстицаја за повлашћене произвођаче електричне енергије. Како би стимулисала инвеститоре који ће градити МХЕ, држава Србија, кроз такозване „фид ин“ (*feed in*) тарифе, преко ЕПС-а откупљује електричну енергију од произвођача по вишој цени, а разлику између регуларне и повлашћене цене плаћају грађани, односно крајњи потрошачи. Цена је прорачуната тако да инвеститори своје инвестиције исплате у року од 12 година.

Можда из разлога што је Србија покушала да брзо уреди област обновљивих извора енергије, без упуштања у стварно испитивање оправданости коришћења, конкретно хидроенергије као једног таквог извора, након изградње првих МХЕ дошло је и до првих озбиљних проблема. До октобра 2020. године општине Ариље, Ужице, Пирот и Краљево су донеле одлуке о забрани рада МХЕ.

Зашто се граде МХЕ? Одговор на ово питање се не може назвати једноставним, већ – простим. Парадоксално, ове електране се не изграђују зарад производње електричне енергије, већ ради базичне зараде инвеститора од државних субвенција. Наиме, ради се о тзв. деривационом типу МХЕ, што значи да се ток реке стави у цеви одређеног промера у које се усмери већи део реке (у пракси је то цео ток), потом та вода путује кроз цеви низбрдо до машинске зграде у којој се налази турбина, односно генератор који производи струју. Количина електричне енергије која се на овај начин произведе је мала и да не постоје државни подстицаји, у виду повлашћених „фид ин” тарифа, нико се не би одлучио на овакав вид прављења електричне енергије, јер је једноставно неисплатив.

С друге стране, оно шта остаје иза ове „обновљивости” је постапокалиптична пустош – сува корита река, мртав животињски свет, али и биљни свет, који хиљадама година расте поред реке, клизишта, локално становништво остаје без воде и икакве шансе за живот и развој заједнице. Иако је формално може назвати „обновљивим” извором, МХЕ деривационог типа је обновљива колико и када бисмо уместо сагоревања угља почели да користимо спаљивање људи, живих дакако. Да би се неки уређај сматрао еколошки „чистим” извором енергије, неопходни услови су да се током века експлоатације „уштеди” емисија гасова који стварају ефекат „стаклене баште” у већем износу од емисије истих тих гасова током производње материјала за њихову израду, било где у свету, али и да се не смањује биолошка разноврсност у зони такве електране.

Гледајући кроз обновљивост, хидроелектране су са тог становишта једини концентрисани извор обновљиве енергије. Поред њихове основне сврхе, производње електричне енергије, постоји више других користи. Овакве електране – поготово ако се ради о хидроелектранама акумулационог типа – могу се добро уклопити у природно окружење, могу служити као природна брана од поплава, које су све чешће као последица екстремних климатских промена. Такође, ове електране могу служити и за стабилизацију нивоа акваторијума у периодима мреста риба и слично, али не треба заборавити ни туризам, с обзиром на то да је велики број језера у Србији настао вештачким путем. Међутим, оно где

неупућени греше јесте изједначавање хидроелектрана и МХЕ, а посебно МХЕ деривационог типа.

Академија инжењерских наука Србије је на свом Председништву дана 21. фебруара 2019. године заузела став и донела закључке поводом изградње МХЕ,²⁰ у којима је констатовано да је изграђено око 90 објеката са озбиљним последицама на еколошком, социјалном па и енергетском плану. Академија сматра да је потребно забранити градњу МХЕ са дугачким цевоводима у заштићеним природним подручјима, да је потребно извршити ревизију пројеката од стране компетентних и од стране државе признатих установа, а не организација које бира сам инвеститор МХЕ, те да је потребно да анализа утицаја буде извршена за све МХЕ, да је потребно изменити методологију за одређивање услова за обезбеђивање еколошког протока низводно од водозахвата, те да у том смислу треба преиспитати и све до сада издате дозволе. Такође, у случају да се сада не изврши захтевана анализа и ревизија прописа, став Академије је да створена атмосфера око изградње МХЕ и одбојан став јавности у вези с тим – могу негативно да утичу на формирање мишљења о хидроелектранама чија је изградња оправдана по свим основама.

Према речима проф. др Бранислава Ђорђевића, редовног професора Грађевинског факултета БУ, МХЕ су на низу места врло користан извор. Пре свега МХЕ су корисне на испустима за еколошки проток из акумулација, на денивелацијама у оквиру каналских мрежа, на испустима из компензационих базена и то све само ако је у складу с већ наведеним критеријумима – такве МХЕ спадају заиста у обновљив извор енергије ако немају неповољан утицај на еколошко окружење. Професор Ђорђевић је даље навео:

„Међутим, њиховом развоју у Србији, али и у околним земљама, приступило се врло неселективно, без брижљивијих анализа. Неке МХЕ уништавају непроцењиво вредне еколошке потенцијале геоморфолошки и хидролошки раритетних водотокова, који би требало да се ставе под режиме еколошке заштите у складу с ратификованом конвенцијом НАТУРА 2000, по којој су земље обавезне да на 12,5% повећају површине под неким видом еколошке заштите”.²¹

Према Ђорђевићевом речима бројне МХЕ које се граде или су одобрене за градњу не спадају у категорију обновљивих извора, јер се за

²⁰ Став Академије инжењерских наука Србије о енергетским, еколошким и социјалним проблемима грађења малих хидроелектрана са дугачким цевоводима, доступно на „сајту” www.ains.rs.

²¹ <https://galaksijanov.rs/obnovljive-zablude/>

њихово грађење троши већа количина примарне енергије од оне коју оне могу да произведу током целог века експлоатације, а енергетски учинци су им веома скромни. Он наводи да ове електране нису ни еколошки чисте, јер је уштеда гасова у погледу „стаклене баште” мања од количине гасова емитованих током израде материјала потребних за њихово грађење. Посебна слабост таквих МХЕ су врло дугачке деривације којима се врши концентрација пада (цевоводи дуги по 2–3 км у које се „стрпа” мала река), што уништава најфиније хидрографско и еколошко ткиво таквих водотокова, који су еколошки најдрагоценији биотопи. Ђорђевић посебно подвлачи да је опасно такво некритичко грађење МХЕ, врло често безначајних енергетских перформанси (снаге по 200–300 kW), што показује чињеница да се оне налазе чак и на водотоцима у заштићеним природним добрима (паркови природе Стара Планина, Копаоник, Голија и др.). Према његовим речима, неопходно је да се одмах приступи строгој селекцији које се МХЕ могу градити, полазећи од наведених показатеља који треба да помогну у процени да ли се ради о обновљивим изворима и у складу са оценама утицаја на еколошко окружење.

Упитна обновљивост извора енергије тема је и преиспитивања еколога и у земљи и у свету. Мајкл Шеленбергер (*Michael Shellenberger*), један од истакнутих еколога данашњице, врло је скептичан и према развоју обновљивих извора енергије, који оцењује као спор и неделотворан, а саме изворе као непоуздане у погледу стабилног снабдевања. Овакав развој има за последицу да се мањак обновљиве енергије надокнађује производњом оне која се добија из проблематичних фосилних горива.

У свом познатом раду²² Шеленбергер критикује и то што се издвајају огромне суме новца за субвенционисање обновљивих извора, што се, према речима аутора, данас претворило у врло уносан посао с моћним заинтересованим лобијима. Шеленбергер додаје и да је електрична енергија у земљама које су у већој мери прихватиле обновљиве изворе, као што је Немачка, постала скупља уместо јефтинија, те да су неке државе затварање нуклеарки под притиском „зелених” морале да компензују већим коришћењем фосилних горива као што је угаљ.

На истој линији је и познати апел за забрану изградње МХЕ у природном окружењу под заштитом, који су 2018. године, у отвореном писму Министарству заштите животне средине и Граду Пироту, упутили

²² Michael Shellenberger, „On behalf of Environmentalists, I Apologize for the Climate Scare”, *Quillette*, 2020.

представници најодговорнијих академских институција које се баве заштитом природе у Србији.²³

4. Случај Ракита

Случај Ракита је повод за писање овог текста. Реч је о покрету за одбрану реке Ракита који је постао симбол бунта и отпора према неконтролисаним, неоправданим издавању дозвола за изградњу МХЕ. Случај Ракита је и пример неодговорног понашања (контрадикторних одлука, оклевања итд.) свих актера из власти који су у њему учествовали.

Овај случај, у пуном смислу оправдава крилатицу бораца против изградње МХЕ у заштићеним подручјима: *Обновљиви извори енергије: једни зарађују, а сви љубе – Ракићска река!*

Инвеститор МХЕ „Звонце” је добио грађевинску дозволу за изградњу МХЕ на реци Ракити још 2015. године. Током 2018. године, инвеститор мења трасу цевовода. Затим подноси потребне захтеве и Завод за заштиту природе 2018. године издаје решење које је обавезује и којим се забрањује укопавање цеви у корито реке. Међутим, исти Завод даје позитивно мишљење на Урбанистички пројекат који предвиђа укопавање цевовода у корито Ракитске реке. Проблем настаје када у децембру 2018. године представници Завода за заштиту природе одлазе у теренски обилазак изградње МХЕ „Звонце” и наводе да је на десној обали Ракитске реке дошло до формирања клизишта, да је вегетација на једном делу обале потпуно уништена и да је низводно од водозавода цевовод постављен у кориту за велику воду у дужини од 300 до 350 метара. Укопавање цевовода Закон о водама изричито забрањује, јер, ако се нарушавају речно корито и дно, долази до поремећаја читавог екосистема. На основу оваквог извештаја, инспектор заштите животне средине је почетком 2019. године инвеститору наложио да те цеви извади. Инвеститор је то одбио. Због тога што инвеститор има важећу грађевинску дозволу, инспекција не може да спроведе решење о уклањању цеви које су укопане у корито реке и након доношења одлуке Министарства заштите животне средине о забрани рада МХЕ и налога инвеститору да одстрани део цевовода који је укопан у речно корито реке Раките, јер део цевовода који је постављен крши услове заштите природе. Зато што се не спроводи одлука о вађењу цеви на делу цевовода за МХЕ у селу

²³ Отворено писмо су 13. септембра 2018. године упутили декани Биолошког факултета, Шумарског факултета, Географског факултета и Рударско-геолошког факултета Универзитета у Београду, као и директор Института за биолошка истраживања „Синиша Станковић” Универзитета у Београду; доступно на сајтовима ових институција.

Ракита, Удружење за заштиту законитости и уставности послало је жалбу Комитету министара Савета Европе који је прихватио да одлучује о том случају. Предмету „Ракита” је пред Европским судом за људска права у Стразбуру додељен статус „разматрања са појачаном пажњом”. Инвеститор је поднео жалбу против првостепеног решења којим је забрањена изградња МХЕ, жалба је одбијена од стране другостепеног органа и инвеститор је покренуо управни спор против одлуке другостепеног органа. Дана 8. септембра 2020. године Управни суд је донео пресуду којом је поништио решење другостепеног органа и предмет вратио другостепеном органу на поновно одлучивање. Пред Министарством грађевинарства у току је поступак поништавања грађевинске дозволе, на иницијативу удружења грађана и представника локалног становништва.

Дана 15. августа 2020. године окупили су се мештани околних села, око Ракитске реке и активисти покрета „Одбранимо реке Старе планине”, затим удружења организованих против МХЕ, а поред њих и многи активисти и обични грађани, те самовласно спровели одлуку управних органа и „ослободили” реку којој је противзаконито цев укопана у корито (грађани су избушили цеви кроз које је пролазила река). Полиција није реаговала, а међу присутним полицајцима се видело одобравање акције, с обзиром на то да већина њих потиче из тог краја.

IV. Закључна напомена

Потребно је сагледати све неповољне околности које су се појавиле у изградњи МХЕ. У том смислу, аутори сматрају да је Република Србија дужна да изврши истраживање којим ће, пре свега, стручна лица узети у обзир затечено стање, околности и прописе који се односе на заштиту животне средине. После тога, у складу са наведеним истраживањем, мора се ревидирати постојећа законска регулатива која се тиче обновљивих извора енергије, а посебно је неопходно увести забрану изградње објеката у заштићеним подручјима, у складу са Просторним планом Републике Србије. Потом се у закону морају јасно дефинисати надлежности министарстава и органа локалне самоуправе, те омогућити извршивост одлука о поништавању одлука о издавању енергетских и грађевинских дозвола. С тим у вези, морају се прихватити ставови Академије инжењерских наука Србије о енергетским, еколошким и социјалним проблемима грађења малих хидроелектрана са дугачким цевоводима од 21. фебруара 2019. године, као и ставови најеминентнијих факултета и института који се баве заштитом природе, те редефинисати процедуру

одређивања услова заштите природе у којој, поред Републичког Завода за заштиту природе, треба да учествује управљач заштићеног природног добра, као и Министарство заштите животне средине (што сада није случај).

Посебно се морају сагледати штетне последице МХЕ на животну средину, као и ефективну искористивост енергије воде у Републици Србији, као и других обновљивих извора енергије. За одлагање оваквог приступа не може бити ни разумевања, ни оправдања.

Jelena Milutinović

attorney at law in Belgrade

Uroš Nedeljković

attorney at law in Belgrade

NOTES ON PROBLEMS RELATED TO RENEWABLE SOURCES OF ENERGY AND CONSTRUCTION OF MINI-HYDROELECTRIC POWER STATIONS IN SERBIA

Summary:

Authors present in the article the legal framework for the development of renewable sources of energy in Serbia and underline its complexity and inconsistency in certain parts. They underline that construction of mini-hydroelectric power stations provokes controversies in the society, causes protests of the citizens and representatives of academic institutions which insist on ban on construction where these power stations irreversibly destroy the environment. The position of the authors is illustrated by the well publicized case of mini-hydroelectric power stations at Rakita river, where all deficiencies of the legal approach to the environmental effects of these stations become visible. The authors advocate detailed and serious analyses of the situation and revision of the legal regime framing the matter of renewable sources of energy and in particular construction of mini-hydroelectric power stations.

Key words: renewable sources of energy, mini-hydroelectric power stations, Rakita river

UDK 050.8БРАНИЧ(049.32)

Др Александар Тодоровић

адвокат у Новом Саду*

ГЛАС МЕЂУ ПРАВНИЦИМА

Приказ Гласника Адвокатске коморе Војводине

Љубазношћу Редакције *Бранича* указана ми је част и лепа прилика да читалаштву *Бранича* представим Гласник Адвокатске коморе Војводине. *Гласник Адвокатске коморе Војводине* (у даљем тексту: *Гласник*) је часопис за правну теорију и праксу, који издаје Адвокатска комора Војводине са седиштем у Новом Саду. Покренут је, сада већ давне, 1928. године.

Подсећајући се историје како *Бранича* тако и *Гласника* за потребе овог приказа, подлегао сам утиску који се најбоље може описати једном нашом народном изреком: „Сличан се сличноме радује!” Попут *Бранича*, *Гласник* је основан од стране професионалног удружења адвоката са циљем да створи место за стручну и јавну дискусију о темама од значаја, како за саму адвокатуру, тако и за правни систем уопште. Оба часописа мењали су своје називе током историје – *Бранич* једном, а *Гласник* више пута. Измене назива *Гласника* биле су условљене територијалним променама у организацији Коморе која га издаје. Тако је *Гласник* носио следећа имена: *Гласник Адвокатске коморе за Банат, Бачку и Барању*, *Гласник Адвокатске коморе у Новом Саду*, *Правнички гласник*, *Гласник*

* Главни и одговори уредник *Гласника Адвокатске коморе Војводине*.

*Адвокајтске коморе у АП Војводини, Гласник Адвокајтске коморе за АП Војводину и, на крају, Гласник Адвокајтске коморе Војводине.*¹ Обрнуто пропорционално односу промене имена, оба часописа су прекидала свој континуитет у излажењу – *Бранич* три пута, а *Гласник* једанпут (у периоду од 1941. до 1952. године).

На нашим просторима, који обилују променама свих врста, одржавање континуитета у излажењу часописа безмало је немогуће остварити. Из тих разлога, често се наводи да, иако није најстарији правни часопис у Србији,² *Гласник* ипак јесте часопис са највећим бројем годишњих волумена (њих 80). Ова околност *Гласник* чини часописом са најмање окрњеним континуитетом у излажењу међу правним часописима старије генерације. Чак и у својој обновљеној серији (почев од 1952. године до данас) *Гласник* се континуирано објављује дуже од „Бранича” (обновљеног 1976. године под називом „Адвокатура”), као и од „Анала Правног факултета у Београду” (од 1953. године, до данас) и „Зборника Правног факултета у Новом Саду” (од 1966. године до данас). Могуће је да би се, уз још мало аритметичке гимнастике, *Гласник* на крају дао прогласити још „старијим” него што доиста јесте (а какав обичај такође постоји на овим просторима), но то није циљ овог приказа, нити су такве претензије самог часописа. Суштина овог кратког историјског извештаја јесте да се учини уочљивом чињеница да је у одређеним временским периодима *Гласник* био једини часопис на простору Србије, посвећен адвокатури, био отворен за адвокате, што је много значајније од бројања година и волумена.

Гласник је замишљен као средство којим би се постигла два циља. С једне стране, он је функционисао као информативни билтен Коморе, у њему су објављиване најважније вести из коморског живота, саопштења са седница органа, извештаји о најважнијим догађајима у области адвокатуре, законодавства и правосуђа. *Гласник* је служио и као простор за јавну расправу о стручним, понекад и научним правним питањима. Као најдрагоценија особеност *Гласника* препознато је то што је часопис дуго неговао кратак стручни и научни рад, оглед, есеј: „*Аушора је дисциплиновао. Наметио му је шежак начин писања, у којем се мери свака реч и сваки исказ, који упућује пробраном чишћењу. Прашио је правну праксу, рекао на збивања, ширио идеју права, једнако*”.³

¹ Више о историјату *Гласника* код: Жељко Фајфрић, „Осамдесет година *Гласника*”, *Гласник Адвокајтске коморе Војводине*, 3, 2008, 90–105.

² Овај епитет припада часопису домаћину.

³ Станко Пихлер, „Реч поводом 70. годишњице *Гласника* АК Војводине”, *Гласник Адвокајтске коморе Војводине*, 11–12, 1998, 451–452.

Неколико ствари је утицало на то да данас *Гласник* изгледа знатно другачије у односу на то како је првобитно замишљен. Двадесет и први век са собом је донео нове технологије које су измениле начин на који се размењују информације. Пре свега, развојем интернета, све информације из коморског живота, сва битна саопштења, вести и најаве постале су доступне на *web* страници Коморе, услед чега је информативни аспект *Гласника* превазиђен. Информације које су објављиване у *Гласнику* (који је до 2019. године излазио месечно) чланству су већ биле познате, јер су претходно објављиване на *web* страници Коморе. Интернет је донео још једну, веома битну промену у начину на који *Гласник* суделује у стручној и колегијалној расправи о релевантним правним питањима; наиме, колегијална расправа у облику кратких дискусија и приказа изместила се последњих година из *Гласника* на *web* странице и „блогове” адвокатских канцеларија и правне портале. Разлози за то су свакако разумљиви – осим што омогућавају већу брзину објављивања, неретко и већу доступност стручној и општој јавности, *web* странице и *on-line* „блогови” два су од свега неколико начина на који колеге могу промовисати рад својих канцеларија, а да тиме не крше кодекс професионалне етике адвоката.

Са друге стране, у последњој деценији двадесетог века, што се ставило и до данас, дошло је до знатног пораста академског издаваштва у Србији – покренуто је више правних и друштвених научних часописа. Надлежно министарство је почело са категоризацијом часописа, док су академски радници за напредак у више звање, између осталог, условљени бројем објављених радова у стручним часописима, при чему се објављени радови вреднују у зависности од категорије у којој се часопис налази. Све ово, током претходне деценије, условило је постепено смањивање броја научних радова који конкуришу за објављивање у *Гласнику*.

Било је стога потребно да *Гласник* одговори на описане изазове. Како је још од средине осамдесетих година прошлог века уочена тенденција пораста научних радова у укупном броју прилога које *Гласник* објављује, уредништво часописа се одлучило да *Гласник* примарно постане научни часопис у ком ће се неговати уобичајене научне форме (оригинални научни рад и прегледни научни рад), с тим да се у сваком броју *Гласника* објављује најмање један стручни рад и по правилу бар два приказа судске праксе на одређену тему. Уз то, последњих година посебна пажња је усмерена на савремене научне и стручне форме, попут претходног саопштења, скраћеног саопштења, студије случаја и есеја.

Процес реформе започет је симболично 2018. године у којој је *Гласник Адвокатске коморе Војводине* обележио деведесет година од почетка

излажења.⁴ *Гласник* се вратио на српски цитатни индекс, формирана је листа рецензената као и издавачки савет, а усвојена су и нова правила о уређењу часописа. Часопис је сада у пуном тексту доступан и индексан како у српском цитатном индексу, тако и у међународним базама часописа (*DOAJ* и *CEEOL*). Уз то, *Гласник* је доступан и на *web* страници Коморе,⁵ а има и сопствену *web* страницу.⁶ Такође, треба поменути да је у току дигитализација старих бројева *Гласника*, тако да ће до краја 2020. године сви бројеви *Гласника*, почев од 1928. године, бити јавно доступни на *web* страници часописа.

Ове године *Гласник* је први пут расписао и два наградна конкурса. Први конкурс, за награду у износу од 150.000 динара, уредништво је расписало за оригиналан научни рад који је проистекао из истраживања обављеног на докторским студијама.⁷ Други конкурс, са наградом од 100.000 динара, расписан је за рад објављен у *Гласнику* који на најбољи начин спаја теорију и праксу.⁸

Бројне промене уродиле су плодом. Центар за евалуацију у образовању и науци у свом библиометријском извештају о научним часописима за 2019. годину категорисао је *Гласник* као врхунски часопис националног значаја. На ЦЕОН-овој листи *Гласник* је заузео 17. место у категорији право и политикологија, у којој се налази укупно 58 часописа. Ово је знатан напредак у односу на 2018. годину у којој је *Гласник* био рангиран на 28. место. У области права, у којој се налази 38 правних часописа, *Гласник* је у извештају за 2019. годину заузео 12. место.

На крају, искористићу ову прилику да позовем уважене колегинице и колеге, као и сву стручну јавност, да наставе да прате *Гласник*, те да нам шаљу своје радове за објављивање.

⁴ Више о овом процесу реформе видети код: Александар Тодоровић, „Уводник”, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, бр. 1 2019. 3–4.

⁵ www.akv.org.rs

⁶ www.glasnik.edu.rs

⁷ Текст конкурса доступан је на: <http://www.glasnik.edu.rs/blog/2020/02/26/konkurs-za-nagradu/>

⁸ Текст конкурса доступан је на: <http://www.glasnik.edu.rs/blog/2020/02/26/konkurs-za-dodelu-nagrade/>

Aleksandar Todorović, PhD

attorney at law in Novi Sad

Editor-in-Chief, *Glasnik* – Magazine of the Bar Association of Vojvodina

VOICE AMONG LAWYERS

Review of *Glasnik* – Magazine of the Bar Association of Vojvodina

The author of the review presents the main features of magazine *Glasnik* (meaning: herald) edited by the Bar Association of Vojvodina. The magazine, dedicated to legal theory and practice, has long history – it is founded in 1928 and is published until these days (with interruption only in the period from 1941 to 1952). The magazine adjusts its policy to the current trends in publishing business, supports dialogue among the attorneys and lawyers in general in the fields of interest for the profession, and promotes contemporary forms of legal writings.

УПУТСТВО ЗА АУТОРЕ

Уређивачки одобр часописа „Бранич” моли своје сараднике да текстове за објављивање достављају уважавајући следеће напомене:

I. Текстови не би требало да буду дужи од 16 страница. Страница треба да има 28 редова са око 66 словних знакова у реду, односно укупно око 29.500 знакова, фонт *Times New Roman* 12 pt.

1. Текст треба да буде писан на српском језику, ћирилицом, осим страних речи и речи на латинском језику, које се пишу латиницом и курзивом (коса слова, *Italic*).

2. Текст треба да садржи резиме (сажетак) испод наслова, са основним садржајем и резултатима рада, као и кључне речи (не више од 7 речи) на српском језику, а на крају такође резиме на једном од светских језика, са кључним речима на том језику. Резиме на српском и резиме на страном језику не треба да буду дужи од 20 редова.

3. **Наслов рада** пише се на средини, великим словима (фонт 14). **Наслови унутар рада** треба да имају следећи формат:

1) *Први ниво наслова* – на средини; нумерација: римски број (на пример, I, II, III, итд.); прво слово велико, а остала мала.

2) *Други ниво наслова* – на средини; нумерација: арапски број са тачком (на пример: 1, 2, 3. итд.); прво слово велико, а остала мала.

3) *Трећи ниво наслова* – на средини, курзив; нумерација: мало слово азбуке са затвореном заградом [на пример: а), б), в), итд.]; прво слово велико, а остала мала.

4) *Четврти ниво наслова*: на средини; нумерација: арапски број са затвореном заградом [на пример: 1), 2), 3), итд.]; прво слово велико, а остала мала.

Пример:

I. Напомене о ...

1. Основне поставке ...

а) Основни појмови ...

1) Терминологија ...

4. Име, презиме, академска титула и занимање аутора наводе се у левом углу прве странице изнад наслова; у пропратној фусноти, која се означава звездicom, наводи се организација у којој је аутор запослен и звање аутора.

5. Рад се предаје у електронском облику. Уз рад треба доставити поштанску адресу аутора, електронску адресу и телефон за контакт.
6. Уређивачки одбор задржава право да рад прилагоди јединственим стандардима уређивања и правописним правилима српског језика (односно страног језика на ком је сачињен сажетак рада).
7. Објављени и необјављени радови се не враћају.

II. Правила цитирања:

1) **Књиге** се цитирају на следећи начин: име и презиме аутора, наслов дела наведен курзивом, евентуални редни број издања, место издања, година издања, број стране (без додатака попут стр., ст. и сл.) ; уколико се наводи име издавача, пише се пре места издања.

Примери:

Марко Марковић, *Право ...*, 2. издање, Београд, 2017, 101.

John Johnson, *Law on ...*, 2nd edition, London, 2016, 101.

Када се цитира књига више аутора, њихова имена и презимена раздвајају се запетом.

Књига коју је неко лице приредило као уредник цитира се тако што се након његовог имена и презимена у загради наводи ознака „уредник”, односно одговарајућа ознака на језику на коме је књига објављена.

Код поновљеног цитата књиге наводи се прво слово имена аутора са тачком и презиме, након чега се додаје број стране.

Пример: М. Марковић, 102.

Када се цитира више књига истог аутора, код поновљеног цитирања наводи се прво слово имена са тачком и презиме, а потом се у загради ставља година издања, те број стране.

Пример: М. Марковић (2010), 202.

2) **Чланци** се цитирају на следећи начин: име и презиме аутора, отворени наводници, назив чланка, затворени наводници, назив часописа курзивом, број, година издања, број стране:

Примери:

Марко Марковић, „О неким питањима”, *Бранич*, бр. 3–4/2013, 69.

John Johnson, „Legal aspects of”, *Law Journal of ...*, Vol. 3, 2017, 101.

Када се цитира чланак више аутора, њихова имена и презимена се раздвајају запетом.

Чланак објављен у оквиру зборника радова или књиге, коју је неко друго лице приредило као уредник, цитира се на следећи начин: име и пре-

зиме аутора, отворени наводници, назив чланка, затворени наводници, назив зборника радова односно књиге курзивом, у загради ознака „уредник”, „редактор” и сл. (или одговарајућа ознака на страном језику – „editor” и сл.), име и презиме уредника, евентуално редни број издања, место издања, година издања, број стране.

Када се цитира један чланак одређеног аутора, код поновљеног цитирања се наводи прво слово имена аутора са тачком и презиме, а потом број стране.

Када се цитира више чланака истог аутора, код поновљеног цитирања се наводи прво слово имена са тачком, презиме, потом се у заграду ставља година издања, те број стране.

3) **Прописи** се цитирају на следећи начин: пун назив прописа, гласило у коме је пропис објављен курзивом, број гласила и година објављивања, скраћеница „чл.”, „ст.”, „тач.” и број одредбе.

Пример:

Закон о ..., *Службени гласник РС*, бр. 11/2017, 10/2018, чл. 15 ст.2

Ако ће наведени пропис бити поново цитиран у раду, приликом првог цитирања се, после назива прописа, наводи скраћеница под којом ће се он даље наводити.

Пример:

Закон о парничном поступку – ЗПП, *Службени лист РС*, ...

Члан, став и тачка прописа означавају се скраћеницама: „чл.”, „ст.”, „тач.”, а параграф скраћеницом „пар.”.

Прописи на страном језику цитирају се на следећи начин: пун назив прописа преведен на српски језик, година доношења односно објављивања, отворена заграда, пун назив прописа на оригиналном језику курзивом, евентуално скраћеница под којим ће се пропис даље наводити, затворена заграда, скраћеница „чл.”, „ст.”, „тач.” или „пар.” и број одредбе.

4) **Извори са Интернета** се цитирају на следећи начин: име и презиме аутора односно организације која је припремила, назив текста, евентуално место и година објављивања, адреса Интернет странице курзивом, датум приступа страници, те број стране.

Приликом поновљеног цитирања извора са Интернета наводи се прво слово имена аутора са тачком и презиме аутора односно назив организација која је припремила текст, назив текста и број стране.

5) Уколико се цитира податак са исте стране из истог дела као и у претходној фусноти, користи се латинична скраћеница *Ibidem*, курзивом, с тачком на крају.

Пример:

Ibid.

Уколико се цитира податак из истог дела као у претходној фусноти, али су различите стране, користи се латинична скраћеница *Ibid*, наводи се број стране и ставља тачка на крају.

Пример:

Ibid., 21.

6) Уколико се цитира текст са више страна које су тачно одређене, оне се раздвајају цртицом, после које следи тачка. Уколико се цитира текст са више страна које се не одређују тачно, после броја који означава прву наведену страну наводи се „и даље” с тачком на крају.

CIP – Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд
347.9

БРАНИЧ : часопис за правну теорију и праксу Адвокатске коморе Србије =
Branic̆ : Journal of Legal Theory and Practice of the Bar Association of Serbia
/ главни и одговорни уредник Мирослав Пауновић. – Н.с., год. 1, бр. 1
(јан.–март 1991)– . – Београд : Адвокатска комора Србије, 1991– (Београд :
Службени гласник). – 24 см

Тромесечно.
ISSN 0353–9644 = Бранич (1991)
COBISS.SR-ID 20883970
