

ISSN 0353-9644



БРАНИЧ

Часопис за правну теорију и праксу
Адвокатске коморе Србије

Година СXXXV • Нова серија

Број 3/2022

Београд

2022

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

———— * —————

Nevena FÜRST, адвокат • **Владимир П. МИЉЕВИЋ**, адвокат •
Оливер Б. ИЊАЦ, адвокат

Припрема за штампу: Душан Тасић

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 децембру 2022. године.



Stamp
Bar Association of Serbia

BRANIČ

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

Year CXXXV • New series

Number 3/2022

Belgrade

2022

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:

— * —

Nevena FÜRST, attorney at law, **Владимир П. МИЉЕВИЋ**, attorney at law
Oliver B. INJAC, attorney at law,

Prepress: **Dušan Ćasić**

Address of the Editor

— * —

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

Branich 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 Branich*. 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>Јасмина Милушиновић</i> Примедбе адвокатуре на радну верзију Закона о уређењу судова ...	11
--	----

<i>Владимир П. Миљевић</i> О спорној обавези присуства два сведока поред судског преводиоца приликом јавнобележничке солемнизације када је учесник страни држављанин	39
---	----

<i>NevenaFürst</i> Репродуктивна правила из Преднацрта Грађанског законика Републике Србије	45
--	----

<i>Др Драјана Пејовић</i> Зашто не би требало легализовати проституцију у Републици Србији	57
---	----

<i>Тијана Косић</i> Одређивање посебно осетљивог сведока и његово испитивање у кривичном поступку	74
--	----

<i>Данко Цвејић</i> Кривично дело из члана 246 КЗ у светлу признања и извршења наших судских одлука у иностранству и признања и извршења страних судских одлука у нашој земљи	87
--	----

КОМЕНТАРИ, РАСПРАВЕ, ИСТРАЖИВАЊА

<i>Мила Ђорђевић</i> Између судства и адвокатуре: професионалне преференције студената права у Србији	97
--	----

ПРИКАЗИ*Др Ивана Миљуш*

Међународно кривично право: просторно важење кривичног права,
кривично право међународног порекла, међународна
кривичноправна помоћ, зачеци кривичног права ЕУ –
Приказ монографије професора др Милана Шкулића 119

Тихомир Хрњак

Да ли сте познавали Круља –
Приказ књиге адвоката Борка Д. Стојановића 130

Др Мирослав Пауновић

Курсеви на даљину за правнике –
Приказ *HELP* програма Савета Европе за едукацију правника 132

TABLE OF CONTENTS

Introduction	9
--------------------	---

ARTICLES*Jasmina Milutinović*

Objections of Advocacy on Draft Law on Organization of Courts	11
---	----

Vladimir P. Miljević

Disputable Mandatory Presence of two Witnesses and Sworn Court Interpreter on Notarization by Notary Public when Foreign Person is Participant	39
--	----

Nevena Fürst

Reproductive Rights from the Draft Civile Code of the Republic of Serbia	45
---	----

Dragana Pejović, PhD

Why Prostitution should not be Legalized in the Republic of Serbia ..	57
---	----

Tijana Kostić

Determination of a Particularly Vulnerable Witnesses and their Examination in Criminal Proceedings	74
---	----

Danko Cvejić

Criminal Offences from Article 246 of Criminal Code in Light of the Recognition and Enforcement of our Judgments abroad and Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in our Country	87
--	----

COMMENTARIES, DISCUSSIONS, RESEARCHES*Mila Đorđević*

Between Judiciary and Advocacy: Professional Preferences of Law Students in Serbia	97
---	----

REVIEWS*Ivana Miljuš, PhD*

International Criminal Law: Territorial Validity of Criminal Law,
Criminal Law of International Origin, Internatioanl Legal
Assistance in Criminal Matters, Beginning of EU Criminal Law –
Review of Monographic Study by professor Milan Škulić, PhD 119

Tihomir Hrnjak

Have you known Krulj – Review of Book by Borko D. Stojanović ... 130

Miroslav Paunović, PhD

Online Courses for Education of Legal Professionals –
Presentation of Programme for Human Rights Education
of Legal Professionals (HELP) supported by Council of Europe 132

УВОД

Поштоване колегинице и колеге,

Овај број „Бранича” сачинио је нови Уређивачки одбор, који је именован Управни одбор Адвокатске коморе Србије.

Теме и у овом броју одредила су, у доброј мери, текућа дешавања у друштву. Тако је, између осталог, посебна пажња посвећена новим правосудним законима, који се доносе после Уставних амандмана.

И други прилози обрађују питања која могу бити од интереса за адвокате, а намеће их ритам свакодневних догађаја. Отуда се о положају жена, у најширем смислу, говори у два прилога.

Свакодневни догађаји показују и како су теме обрађене у претходним бројевима „Бранича” заправо још увек актуелне. На пример, чланак у коме је аргументовано критикован нацрт Закона о полицији (који је поново у процедури усвајања) као да је писан за ову данашњу прилику. Исто се може рећи и за многе друге прилоге у часопису. Овим се, заправо, и у часопису показује да су адвокати увек на браничу владавине права и других друштвених, вредности.

Из анкете спроведене међу студентима завршних година права на тему њихових професионалних преференција, чији се резултати приказују у овом броју, произлази да је међу будућим правницима адвокатура далеко најцењенија правосудна професија. Уређивачки одбор верује да овом угледу може да допринесе и адвокатски часопис „Бранич”, те позива колегинице и колеге, на сарадњу.

Нови Уређивачки одбор је уверен да ће „Бранич”, часопис за правну теорију и праксу, који је отворен за адвокате, али и припаднике осталих правосудних професија и академске заједнице, наставити да даје допринос доследној примени права и расправи о темама које заокупљају пажњу правничке и шире јавности.

Децембар 2022. године

Уређивачки одбор

UDK 347.98(497.11)

Јасмина Милушиновић

адвокат у Чачку,
председник Адвокатске коморе Србије

ПРИМЕДБЕ АДВОКАТУРЕ НА РАДНУ ВЕРЗИЈУ ЗАКОНА О УРЕЂЕЊУ СУДОВА

Сажетак:

У раду су приказане основне примедбе српске адвокатури на радну верзију новог Закона о уређењу судова (који се доноси на основу Уставног закона за спровођење уставних промена у области правосуђа). Посебно је указано на то да се, према радном тексту, предвиђа да се и у нови Закон угради концепт да судови, а посебно Врховни касациони суд, имају надлежност да ставовима, донетим ван суђења, уједначавају судску праксу. Инсистирање на оваквом решењу је, према ставу адвокатури који аутор преноси, противно уставном начелу о подели власти, а надлежност судова да, невезано за конкретан случај, општим ставовима одређују начин примене права, озбиљно угрожава и саму независност судија. У прилогу је указано и на то да Министарство правде није у рад на изради нових правосудних закона укључило легитимне представнике адвокатури, што му је била обавеза.

Кључне речи: адвокатура, судство, судија, независност судија, уједначавање судске праксе, Уставни Амандмани, Венецијанска комисија

I. Увод

Уставним законом за спровођење Акта о промени Устава Републике Србије предвиђено је усклађивање правосудних закона са уставним амандманима у року од годину дана од дана њиховог ступања на снагу.¹

Министарство правде Републике Србије је 6. маја 2022. године на свом „сајту” објавило вест да су радна група за израду радних текстова Закона о уређењу судова, Закона о судијама и Закона о Високом савету судства, као и радна група за израду радних текстова Закона о јавном тужилаштву и Закона о Високом савету тужилаштва тог дана, одржавањем првог састанка, отпочеле са радом. У истој вести је објављено и да чланове наведених радних група, између осталих, чине и представници адвокатуре.

Након сазнања за ову информацију о саставу радних група, Управни одбор Адвокатске коморе Србије тражио је од Министарства правде разјашњење о томе како су одређени адвокати у радне групе и изнео став да именовани адвокати, пошто нису предложени од стране Адвокатске коморе, не могу да се сматрају представницима адвокатуре.²

Министарству је указано на то да је у Републици Србији начин рада на доношењу закона прописан у више законских и подзаконских аката, те да министарка нема дискрециона овлашћења приликом именовања чланова радних група, а посебно да не може да именује чланове из реда адвокатуре.³

¹ Уставни закон за спровођење Акта о промени Устава Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 115/2021, чл. 2.

² Адвокатска комора Србије је 11. маја 2022. године министарки правде упутила допис у којем се позвала на то да је, на ранијим састанцима са Министарством, постигнут договор да се у рад ових радних група укључе и представници адвокатуре, те позвала министарку да објасни ко су адвокати који су именовани у наведена радна тела, на чији предлог и по којим критеријумима; истакнуто је да чланови радних група, које је из реда адвоката именovala министарка, не могу представљати адвокатуру, јер их није предложила Адвокатска комора Србије, у процедури коју прописују акти Коморе. На овај допис министарка правде никада није одговорила, осим што је усмено саопштила да је њено дискреционо право да у радне групе именује кога хоће.

³ Резолуција Народне скупштине о законодавној политици (*Службени гласник РС*, бр. 55/2013), као један од циљева, одредила је обезбеђивање потпуне транспарентности и отворености током целокупног законодавног процеса, усвајање прописа који испуњавају све услове међународно признатих стандарда квалитета, усклађених са правним тековинама Европске уније, уз поштовање начела јавности које подразумева јавно представљање полазних основа законског уређивања дате области, нарочито циљним групама на које се односи, те најаву, припрему и

усвајање прописа у редовном законодавном поступку који омогућава квалитетно учешће јавности на коју се ти прописи примењују. Ова Резолуција обавезује и на то да се током израде нацрта закона, припреме и подзаконски акти (нацрти) и приложе се уз предлог закона, односно, ако то није могуће, утврђена је обавеза давања образложења за то, као и обавеза да се приложе основне смернице за израду тих подзаконских аката.

Законом о државној управи (Службени гласник РС, бр. 79/2005, 101/2007, 95/2010, 99/2014, 47/2018 и 30/2018-др. закон), у чл.77. је прописано:

„Органи државне управе дужни су да обезбеде услове за учешће јавности у току припреме нацрта закона, других пројеката и аката, у складу са овим законом. // Министарства и посебне организације дужни су да обавесте јавност путем своје интернет странице и портала е-управе о ошточинању израде нацрта закона, при чему објављују и основне информације о планираним решењима која ће бити предложена. // Приликом ошточинања припреме нацрта закона којим се битно мења правни режим у једној области или којим се уређују питања која посебно занимају јавност, министарства и посебне организације путем своје интернет странице и портала е-управе објављују и полазни документи који садржи приказ проблема у одређеној области и њихових узрока, циљеве и очекиване ефекте доношења закона, као и основна начела за уређивање друштвених односа у тој области, укључујући и права и обавезе субјеката на које се закон односи (полазне основе). // Министарства и посебне организације током припреме нацрта закона сироводе консултације са свим релевантним субјектима, укључујући групе државне органе, релевантна удружења, стручну јавност, као и групе заинтересоване стране, на начин којим се обезбеђује отвореност и деловорно учешће јавности у том процесу. // Одредба става 4. овог члана сходно се примењује и приликом припреме подзаконских аката којима се разрађују поједине одредбе или се одређује начин извршења појединих одредаба закона из става 3. овог члана. // Министарства и посебне организације дужни су да у припреми нацрта закона из става 3. овог члана сироводе јавну расправу. // Сировођење јавне расправе у припреми нацрта закона ближе се уређује пословником Владе. // Министарство надлежно за државну управу, у сарадњи са органом државне управе надлежним за јавне полицијске припреме и доноси правилник којим се уређују смернице добре праксе за остваривање учешћа јавности у припреми нацрта закона, других аката и пројеката. // Одредбе овог члана сходно се примењују у припреми стравеија развоја, акционих планова и других докумената јавних политика, уколико посебним законом није груаиације уређено. // У припреми стравеије развоја обавезно се сироводи јавна расправа, у складу са пословником Владе.”

Правилник о смерницама добре праксе за остваривање учешћа јавности у припреми нацрта закона и других прописа и аката (Службени гласник РС, бр. 51/2019), прописује обавезу спровођења консултација која подразумева прибављање, од стране надлежног органа државне управе, информација, ставова, примедби и предлоге потеклих од различитих субјеката, пре свега правних и физичких лица на чији се положај, права и обавезе и правне интересе односи нацрт закона поводом чије припреме се воде консултације, али и шире јавности и учешће других државних органа, релевантних удружења и стручне јавности, на начин којим се обезбеђује

Министарство правде није поступило по прописима и доброј пракси који се односе на доношење закона – у тајности је формирало радне групе, састав радних група објавило је тек након инсистирања правних струковних удружења, није објавило основне информације о планираним решењима која ће бити предложена, материјали о раду радних група (записници са седница, предлози и др.) нису били јавно доступни. Министарство је одбило могућност да заинтересовани учесници, који нису у чланству радних група, посматрају рад, дају предлоге, а посебно је проблематично што коначни текстови радних верзија правосудних закона нису производ рада радних група, већ су резултат правно-техничке редакције текстова које је Министарство правде, као овлашћени предлагач, урадило у вези са питањима око којих су радне групе, услед неслагања, предложила алтернативна решења.

отвореност и делотворно учешће јавности. Надлежни орган државне управе је у обавези да објаву о почетку израде нацрта закона и основне информације о планираним решењима која ће бити предложена, постави на **своју интернет страницу и веб апликацију еКонсултације** која се налази на Порталу е-Управе. Објава би требало да садржи све информације везане за нацрте закона поводом којих се воде консултације, као што су подаци о времену и начину спровођења других метода консултација које се организују, контакт подаци лица које је одређено за координатора консултација и извештаји о резултатима консултативног процеса. Путем апликације еКонсултације биће омогућено надлежним органима државне управе спровођење и одређених анкета у вези са нацртима закона поводом којих се спроводе консултације. Осим наведеног, као други начини спровођења консултација предвиђени су: **округли столови** (подразумева укључивање стручне јавности, како би се заузео став у погледу кључних питања везаних за нацрт закона који се припрема), **фокус групе** (формирају се од испитаника који припадају истој интересној, односно циљној групи, како би се подстакли да кроз разговор изнесу своје ставове о проблемима и могућим мерама за њихово решавање), **полуструктурирани интервју, панел** (подразумева образовање група субјеката са којима се периодично обављају консултације коришћењем упитника), **прикупљање писаних коментара упућивањем позива одређеном кругу лица** (подразумева, објављивање, нацрта закона и/или припадајућег материјала како би се у утврђеним роковима прикупили писмени коментари заинтересованих учесника) и учешће представника заинтересоване јавности у раду радних група за припрему нацрта закона. Овај Правилник предвиђа и обавезу сачињавања извештаја након спроведених свих метода консултација за које се надлежни орган одлучио у конкретном случају, који извештај садржи преглед основних питања која су се јавила током консултација, приказ ставова које су поводом тих питања заступали учесници консултација и ставове које је поводом тих питања на крају заузео надлежни орган државне управе као и обавезу објављивања извештаја на интернет страни предлагача и на веб апликацији „еКонсултације”, најкасније у року од 15 дана од дана окончања консултација.

И поред начелног неслагања са начином рада на доношењу правосудних закона, Управни одбор Адвокатске коморе Србије је, свестан важности нових законодавних решења за друштво у целини, а за које је адвокатура посебно заинтересована, на седници од 15. октобра 2022. разматрао радне верзије Закона о уређењу судова, Закона о судијама и Закона о Високом савету судства и усвојио одређене примедбе на наведене документе које су достављене Министарству правде.

У овом раду су приказане основне примедбе адвокатуре на радну верзију Закона о уређењу судова.

II. Примедбе на радну верзију Закона о уређењу судова

1. Спорна надлежност судова на уједначавању судске праксе

а) Предложена решења

Озбиљном преиспитивању треба подврћи предложене одредбе чланова 26, 28, 32, 38, 42, 43, 45, 46 и 60 Закона о уређењу судова.⁴

⁴ Оспорене предложене одредбе радне верзије Закона о уређењу судова гласе:
„Надлежност апелационог суда

Члан 26.

Апелациони суд одлучује о жалби:

- 1) на одлуку вишег суда;*
- 2) на одлуку основног суда у кривичном поступку, ако за одлучивање о жалби није надлежан виши суд;*
- 3) на пресуду основног суда у грађанскоправном спору, ако за одлучивање о жалби није надлежан виши суд.*

Апелациони суд одлучује о сукобу надлежности нижих судова са свој подручја ако за одлучивање није надлежан виши суд, о преношењу надлежности основног и вишег суда ако је сиречен или не може да поступи у некој правној ствари и врши друге надлежности и послове одређене законом.

Апелациони суд одржава заједничке седнице и обавештава Врховни суд о спорном питању од значаја за рад судова у Републици Србији и уједначавање судске праксе.

Надлежност Привредног апелационог суда

Члан 28.

Привредни апелациони суд одлучује о жалби на одлуку привредног суда и другој орјана, у складу са законом.

Привредни апелациони суд одлучује о сукобу надлежности и о преношењу месне надлежности привредног суда, утврђује правне ставове ради јединствене примене закона из надлежности привредног суда и врши друге надлежности и послове одређене законом.

Правни сџав из сџава 2. овој члана објављује се на инџернетној сџраници Привредној аџелационој суда.

3. Надлежности Врховној суда

Члан 32.

Врховни суд одлучује о ванредном ѓравном средсџву изјављеном на одлуку суда Републике Србије и у друџим сџварима одређеним законом.

Врховни суд одлучује о сукобу надлежности између судова, ако за одлучивање није надлежан друџи суд, као и о ѓреношењу месне надлежности суда ради лакшеј вођења ѓосџуйка или збој друџих важних разлоја.

Врховни суд обезбеђује јединсџвену судску ѓримену ѓрава и једнакости сџранака у судском ѓосџуйку, размашџра ѓримену закона и друџој ѓройиса и рад судова, именује судије Усџавној суда, даје мишљење о кандидату за ѓредседника и судију Врховној суда, доноси Пословник о раду Врховној суда и врши друџе надлежности и ѓослове одређене законом.

Делокруј судској одељења

Члан 38.

На седници судској одељења размашџра се рад одељења, ѓравна ѓишња, начин ѓоболшања рада и сџручносџи судија, судијској ѓомоћника и судијској ѓриѓравника и друџа ѓишња од значаја за одељење.

Одељење аџелационој суда, Привредној аџелационој суда и Прекршајној аџелационој суда размашџрају и ѓишња важна за рад ѓодручних судова.

Заједничка седница одељења

Члан 42.

Заједничка седница одељења сазива се кад је за размашџрање ѓравној ѓишња ѓошребна сарадња најмање два одељења.

Заједничку седницу сазивају заједно ѓредседници одељења или ѓредседник суда, а ѓоме руководи ѓредседник суда или ѓредседник одељења у чијем је делокрују ѓишњање које се размашџра.

Седница свих судија

Члан 43.

На седници свих судија се размашџрају извешџаји о раду суда и судија, одлучује се о ѓокрешању ѓосџуйка за оцену усџавности закона и законџносџи ѓройиса и друџих оџишџих акаш, размашџра ѓримена ѓройиса којима се уређују ѓишњања из делокруја судова, даје мишљење о кандидату за судију и судије ѓорошнике и одлучује о друџим ѓишњањима важним за цео суд.

Седницом свих судија руководи ѓредседник суда, а сазива је ѓо ѓошреби, односно на захџев судској одељења или најмање једне шџрећине свих судија.

Седница одељења

Члан 45.

Седница одељења Врховној суда размашџра ѓишњања из делокруја судској одељења. Седница одељења сазива се и ако између ѓојединих већа насџане несаяласности у

Наведене одредбе су преписани чланови 24, 26, 30, 31, 36, 40, 41, 43, 44 и 58. Закона о уређењу судова (*Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011, -др.закон, 78/2011 – др.закон, 101/2011, 101/201, 106/2015, 40/2015 – др-закон, 13/2016, 108/201, 113/2017, 65/2018-одлука УС, 87/2018 и 88/2018 – одлука УС) који је сада на снази, са незнатним изменама у одредбама чланова 28 и 46 радне верзије.

У свим наведеним одредбама спорна је надлежност свих судова која се тиче уједначавања судске праксе, односно начин на који је у радној верзији овог Закона прописано како се гарантује јединствена примена закона, односно јединствена судска примена права и једнакост странака у судском поступку и како се уједначава судска пракса.

б) Мишљења о начину обезбеђења јединствене примене закона

У свом Мишљењу број 921/2018 о нацрту Амандмана на уставне одредбе о правосуђу, Венецијанска комисија (ВК) је скренула пажњу да треба пажљиво размотрити како се гарантује јединствена примена за-

примени пројекта или ако једно веће одлучује од јавног схватања прихваћеног у својој пракси или од јавног схватања које су прихватила сва већа.

Правно схватање усвојено на седници одређеног већа обавезује сва већа у саставу одређеног већа.

Правно схватање из става 3. овог члана објављује се на интернет страници Врховног суда.

Делокруг Ошине седнице Врховног суда

Члан 46.

Ошине седница Врховног суда (у даљем тексту: Ошине седнице) разматра примену закона и другог пројекта и рад судова; именује и бира судија Уставног суда између десет кандидата које на заједничкој седници предложи Високи савет судства и Високи савет јужних округа; даје мишљење Високом савету судства о кандидату за председника Врховног суда; доноси Пословник о раду Врховног суда и врши друге послове одређене законом и Пословником о раду Врховног суда.

Ошине седнице разматра и одлучује о жалбама из делокруга седнице свих судија.

Послови судијског помоћника

Члан 60.

Судијски помоћник помаже судији, израђује нацрт судске одлуке, проучава јавна мишљења, судску праксу и јавну литературу, израђује нацрт јавног схватања, усвојено јавно схватање припрема за објављивање и самостално или уз надзор и учешће судије врши послове одређене законом и Судским пословником.

Посебно пријема судијског помоћника ближе се уређује актом министра надлежног за правосуђе по прибављеном мишљењу Високог савета судства."

кона и нагласила да је ово тешко питање које се дотиче и унутрашње независности судија. ВК у свом Извештају о независности правосуђа (параграфи 71–72) наводи следеће:

„Независност правосуђа није само независност правосуђа у целини у односу на друге гране власти државе, већ има и „унутрашњи” аспект. Сваки судија, без обзира на његово место у судском систему, има иста овлашћења да суди. Према томе, у судском одлучивању, он или она треба да буду независни и према другим судијама, као и у односу на председника свог суда или другог вишег суда.”

И у најновијем Мишљењу ВК број 1088/2022 од 24. октобра 2022. године о радним верзијама Закона о уређењу судова, Закона о судијама и Закона о Високом савет судства у ВК, у Закључцима, констатује да се, и поред многих позитивних промена, српски судски систем и даље карактерише као систем у коме влада хијерархијски дух и многим облицима евалуација и контрола. Ово се односи на унутрашњу независност судија и, заједно са проблемом са скромним судијским платама, може имати утицаја на атрактивност судијске функције за младе судије. ВК препоручује промену правне културе међу судијама као допринос позитивним променама који доносе правосудни закони.

Јединствена примена закона и усклађивање судске праксе гарантовани су на различите начине у различитим државама, у зависности од правног система земље о којој је реч. У континенталном или грађанском правном систему, закон је главни извор права, а ако законодавац није задовољан тумачењем закона од стране судова, може променити закон у том смислу. Европски суд за људска права (ЕСЉП) заузео је став да су супротстављене судске одлуке или пресуде инхерентна својства сваког правног система *„који се заснива на мрежи основних и ајелационих судова надлежних за одређену област њрава у оквиру њихове територијалне надлежности”*. Конфликтне одлуке донете у последњој инстанци, према ЕСЉП, представљају повреду захтева правичног суђења када је истовремено присутно неколико услова, као што су: дубоке и дуготрајне разлике у примени судске праксе домаћих судова; када не постоји домаћи закон који предвиђа механизме и правна средства, попут жалбе или преиспитивања судске одлуке, подобна за превазилажење ових недостигности или, уколико постоје, такви механизми нису били доступни или делотворни.

Консултативно веће европских судија (КВЕС) је у свом Мишљењу бр. 10, изјавило да: *„[д]ез обзира да ли се пресебан сматра извором закона или не, као и да ли је обавезујући или не, ујућивање на претходне одлуке представља моћан инструмент за судије како у обичајном праву, шако*

и у земљама конвенционалној права.” Стога, узимање у обзир судске праксе приликом доношења одлука је корисно и важно. Поред тога, КВЕС је јасно навело у свом Мишљењу број 20 следеће:

„Док судије иначе треба да примењују закон доследно, изузетно је важно да када суд одлучи да одступи од претходне судске праксе, то треба јасно да наведе у својој одлуци. Потребно је да то експлицитно произилази из образложења да је судија знао да је устаљена судска пракса била другачија у вези са релевантним питањем и да се темељно објасни зашто се претходно усвојени ставови неће применити. Тек тада се може утврдити да ли је одступање било свесно (да ли је судија свесно одступио од судске праксе у настојању да је на крају промени) или је суд занемарио или није био упознат са претходном судском праксом. Поред тога, само на тај начин може се постићи прави развој закона. Неусаглашеност са овим захтевима може се сматрати произвољним и кршењем права појединаца на правично суђење.”

Према европским стандардима, важно је да доследност у судској пракси буде постигнута одлукама виших судова који успостављају кохерентну и конзистентну судску праксу, а не преко вишег суда који издаје опште директиве или упутства за ниже судове. ВК је навела у свом Мишљењу: *„Пошребало за унификовањем судске праксе би у начелу шребало да буде решена процедуром за жалбе која би могла бити дизајнирана тако да решава и проблеме који се обично, само или углавном, јављају у различитим категоријама случајева малих иштраживања”*.

в) Увођење надлежности судова да утврђују правне ставове ван суђења

Садашњи Закон о уређењу судова је, у погледу надлежности судова да утврђују правне ставове ван суђења, претрпео одређене измене Новелом из 2013. године, и то је била последица, како је изнела Влада као предлагач, *„узимања у обзир сујестија Венецијанске Комисије из 2008. године”*, као и оних које су учињене у мишљењу о Нацрту Новеле из 2013. године.

У Нацрту Новеле Закона о уређењу судова из 2013. године било је предвиђено да Врховни касациони суд (ВКС) добије још једну надлежност ван суђења у виду законодавне иницијативе, али и да се успоставе заједничке седнице апелационих судова. Пошто је ВК изнова критиковала надлежност ВКС ван суђења, Влада је одлучила да брише само концепт „начелних правних ставова” Опште седнице ВКС. Уместо тога, предложила је замену у виду нове надлежности ВКС ван суђења: *„обезбеђивање јединствене судске примене права и једнакости странака*

у судским *поступцима*” (нови члан 31 алтернатива 1). Такође, предложено је додавање новог (трећег) става члану 24 који уређује надлежност апелационих судова, тако да гласи: „*Апелациони судови одржавају заједничке седнице и обавештавају Врховни касациони суд о створним променама од значаја за функционисање судова у Републици Србији и уједначавање судске праксе.*” Обе предложене измене и допуне су усвојене у Народној скупштини. Све остале одредбе, које на директан или индиректан начин успостављају надлежност за правне ставове ван суђења, остале су недирнуте, и до данас су на снази. Према радној верзији Закона о уређењу судова, очигледно се предвиђа да се практично идентичне одредбе пренесу и у нови Закон и поред озбиљних критичких примедби на постојећа решења.

1) Правни ставови – поступци судова

Нормативни концепт судови су прихватили, нарочито ВКС, и успоставили (очигледно на подлози Плана активности ВКС) систем који продукује годишње преко 200 правних ставова. Разлог за то је свакако јачање система „одговора и питања”, који је „патентирао”, изгледа, претходник Привредног апелационог суда – Виши трговински суд. Све активности који се предузимају, а које резултују у заузимању правних ставова ван суђења, оправдавају се позивом на праксу ЕСЉП, која се, очигледно, тумачи тако да је јединствена примена права апсолутно људско право.

1) Правни ставови одељења ВКС; правни ставови апелационих судова

Одељења ВКС утврђују разне ставове ван суђења, и то, у једном броју случајева, без давања било каквог образложења. Она уз то потврђују ставове ван суђења које утврђују заједничке седнице апелационих судова које функционишу на делегатском систему. Неки правни ставови су, према самим образложењима, донети на захтев министарства, а у једном случају је чак наведено да је једно приватно привредно друштво дало иницијативу за заузимање става. Повод за неке правне ставове је, према изричитом наводу, „*уочена појединачна пракса судова*”.

И апелациони судови, укључујући и Привредни апелациони суд (ПАС) и Прекршајни апелациони суд (ПрАС) такође утврђују правне ставове. Ови ставови се углавном објављују са образложењем, али има изузетака.

2) Однос судова према правним ставовима ВКС ван суђења

У неким одлукама апелационих судова изричито се истиче да су правни ставови ВКС заузети ван суђења апсолутно обавезујући, иако за тако нешто није могуће пронаћи уставни или законски основ.⁵

3) Однос судова према сопственим ставовима ван суђења

У пракси се може наићи и на схватања да су правни ставови ван суђења обавезни за сва већа, тј. за све судије. У овом погледу, карактеристична је садржина „Програма рада Одељења судске праксе од 2020–2025 Прекршајног апелационог суда”.⁶

4) Систем „одговора и питања”

Поврх традиционалних правних ставова ван суђења, успостављен је и кохерентан систем по којем судије/судови нижег ранга постављају питања судовима вишег ранга, укључујући и Врховном касационом суду, а седнице одељења таквих судова онда одговарају на њих, и то суштински у форми правног става. При томе, из објављених материјала је очигледно да судије нижих судова у великом броју случајева постављају питања која се тичу конкретних предмета који су у току, а странке из тих предмета уопште нису обавештене о томе. Тај систем не треба мешати са законски уређеним концептом решавања спорног правног питања од стране ВКС (чланови 180–185 Закона о парничном поступку – ЗПП), јер он подразумева пуну транспарентност и обезбеђивање странкама њиховог права на саслушање као неодвојивог дела права на правично суђење. У пракси се налази и на неформално решавање спорног правног питања кривичних предмета који су у току (иако у

⁵ Тако Апелациони суд у Новом Саду у пресуди из 2019. године, након навођења садржине „закључка” Грађанског одељења ВКС (који иначе није образложен), истиче да је „закључке [је] и овај суд у обавези да примењује ради уједначавања судске праксе као једној од елемената уставној права на правично суђење, те уколико се ови закључци не измене и не може заузимати другачије ставовиште у погледу овде спорној правној питања.”

⁶ У овом Програму се, између осталог, каже следеће: „У односу на поједина питања која се тичу уједначеној поступања судија у суду на захтев Одељења судске праксе ће се одредити гласање на седницама седница, односно одељења Суда. Уколико се просом већином гласова оцени да заузимање правној схватања на седници свих судија није потребно, већински одговор који представља збир свих гласова судија Суда ће се смањити обавезујућим мишљењем по коме ће се убудуће поступити. Уколико судије једној дела (седница или одељења) Суда смањрају да о постављеном питању треба да се заузме правно схватање исто ће бити стављено на дневни ред следеће седнице свих судија”.

кривичним стварима ни не постоји званично решавање спорног правног питања).

Иако у последње време ВКС не објављује своје одговоре на питања нижестепених судова, не може се рећи да су његова одељења била пасивна. Примера ради, Кривично одељење ВКС је током једне године (2013–2014) одговорило на више од 200 питања. ПАС је у овом погледу „најажурнији”, јер редовно годишње објављује одговоре, и то у импозантном броју.

5) Систем „суспендовања експедиције одлуке”

Нема пуно јавно доступних података о томе колико често се дешава да одељење судске праксе зауставља доставу одлуке надлежног већа због „одступања од праксе и/или правних ставова”. Но, из објављених текстова чији су аутори судије, као и из случајева који су доспели у јавност, може се закључити да се то дешава, те да, у неким ситуацијама, однос поступајућег већа и одељења судске праксе поприма и драстичне димензије (покретање дисциплинског поступка против судије, одузимање предмета из рада већа, истицање случаја као негативног примера у извештајима међународних институција о напретку Србије у примени европских стандарда у правосуђу).

6) Перцепција судија

Из објављених радова судија, као и из иступа поводом случајева који су обелодањени у јавности може да се наслути шта мисле судије о смислу правних ставова ван суђења, какво правно дејство они имају, али и о сржи судске власти односно суштинског положаја судија као њених носилаца, те о дометима судијске независности. Наиме, наилази се на ставове да је самосталност судије загарантована, али „*да ша самосталности не сме да буде сама себи циљ, да је суд колектив и зајо сваки њредмети ѡролази кроз Одељење судске ѡправе*”, те да концепт заустављања експедиције одлуке и слеђујући механизам нису противни Уставу. С друге стране, има и другачијих (пре усамљених) схватања која негирају „колективизам” и вреднују судијску независност. Према овој позицији, концепт правних ставова ван суђења на нивоу једног суда заправо представља надзор над судијама, што је противно Закону о судијама, те га треба напустити; уједначеност судских одлука може се постићи подизањем квалитета у примени и тумачењу права уз примену општих начела, посебно правичности и савесности, равномерним оптерећењем судија, вредновањем рада судија према сложености и тежини предмета, што би био подстицај за подизање квалитета одлука и другачијом фак-

тичком организацијом одељења судске праксе тако да не врши надзор над судским одлукама као виша судска инстанца у суду истог ранга, већ да формира базу судских одлука Уставног суда, ВКС и свог суда, прати одлуке других судова и да се заједно са другим судијама стара о примерни прописа и правилном тумачењу права кроз процедуру која је у складу са одредбама Закона о судијама.

г) Неуставности концепција збој кршења принципа поделе власти

1) Појам судске власти

О појму судској власти не постоји потпуни консензус, како у супстанцијалном смислу, тако и у термилошкоком. Често се говори о правосуђу као синониму, при чему се онда оно дели на ужи и шири појам. Исто тако, говори се о судској власти у ужем или ширем смислу, о судској власти у формалном и материјалном смислу, или о правосудној делатности и судској власти. Дилеме могу да се оставе по страни, када се само каузални проблем ове иницијативе осветли.

Наиме, сва мишљења полазе од тога да је судска власт вршење државне власти у конкретним случајевима, и подразумева претходно вођење поступка у којем морају бити обезбеђена основна људска процесна права, и који резултује одлуком органа састављеног од независних судија – та одлука мора имати карактер коначног одлучивања о правној позицији у спорном случају (капацитет правноснажности); она је резултат, како се обично наводи, примене права на одређено чињенично стање, тј. судског силогизма. Вршење судске власти је – према апсолутно владајућем схватању и у домаћој теорији – суђење, одлучивање у конкретној ствари. Дакле, суђење је увек примена права на некакво стање ствари, колоквијално, примена права на чињенице. Судија изриче право у једном апстрактном смислу, и онда га примењује на утврђено чињенично стање.

Иако Устав не дефинише судску власт, јер то ни није задатак једног устава и питање је на који се то начин уопште може спровести, већ полази од научног појма, из системског приступа се може без сумње потврдити да је уставотворац мислио управо на одлучивање у конкретним случајевима. „Начела судства” из члана 142 се готово искључиво везују за решавање конкретних предмета: судови „суде”, „расправљање пред судом” је јавно, у „суђењу” учествују судије и судије поротници, законом се може прописати да у одређеним судовима и у одређеним стварима „суде” само судије, суд „суди” у већу, а законом се може пред-

видети да у одређеним стварима „суди” судија појединац. Из овога произилази да се и у домаћем уставном праву под појмом „судска власт” подразумева доношење ауторитативних одлука у конкретним случајевима.

2) Носиоци судске власти

Редакцијски приступ уставотворца би говорио у прилог тези да су искључиво судови, као такви, носиоци судске власти. Према члану 143 Устава „*судска власт њрипада судовима оишше и њосебне надлежностии*”. Такође, већ према члану 142 Устава предвиђено је да су „судови” независни и самостални. Тек се, потом, у члану 149 Устава говори о независности судија у вршењу судијске функције.

Дилема о томе ко је носилац судске власти се може разрешити само ако се ствар сагледа из перспективе која је иначе у компаративном уставноправном контексту присутна, а код нас пре у процесуалистици. Наиме, термин „суд” је вишезначан: понекад означава орган као такав, у смислу његовог организационог јединства, и чине га не само судије, већ и друго особље (тзв. административно значење); понекад се мисли на саму зграду суда, а понекад на судеће тело – тело састављено од судија које врши судску власт (што је тзв. процесно или функционално значење).

Уколико се пође од појма судске власти, онда се неминовно долази до става да је судска власт поверена судећим телима састављеним од судија (и евентуално судија поротника), што већ произлази и из члана 142 Устава. Заиста, судеће тело не постоји независно од суда као органа, али то не значи да може да се говори о суду као колективу који чине све судије, и који врши судску власт. Јер, само судије које образују судеће тело уживају независност, и то само онда када врше судијску функцију (члан 149 Устава). Када врше судску власт, судећа тела нису безлични органи институције, већ именом и презименом вршиоци државне суверене власти. Њима је заиста поверена судска власт, а суд је орган путем којег се она врши.

3) Принцип поделе власти

Овај принцип подразумева да се једна државна власт дели према функционалном критеријуму на три власти (законодавну, извршну и судску – члан 4 Устава), које се поверавају различитим органима, и то тако да принципијелно једни другима не залазе у компетенције. Концепт поделе власти је камен темељац савременог демократског уређења, израз принципа правне државе (изричито члан 3 Устава) и да му је смисао ограничење власти у интересу личне слободе.

С обзиром да је принцип поделе власти израз демократског уређења, а да је уједно и израз правне државе, произлази да је подела власти између законодавне и судске власти камен темељац демократског и правнодржавног уређења. Законодавна власт доноси опште и апстрактне норме за које су судови приликом вршења судске власти везани. Отуда правни ставови садржани у пресудама, макар и ВКС, немају правно дејство упоредиво са дејством закона.

4) Правна природа правних ставова ван суђења

Према апсолутно владајућем схватању, утврђивање правних ставова не спада у вршење судске власти, јер смисао одређеног става јесте управо то да се, неvezано од конкретног случаја, реши једно правно питање на апстрактан начин.

Према једном схватању, таква активност се карактерише као вршење судске управе. Полази се од свакако исправног става да није реч о вршењу судске власти, па се изгледа као једино решење јавља друга делатност коју врше судови – судска управа. Додатан разлог за овакав приступ је и тај да правне ставове утврђују пленарне седнице суда или његових одељења, а то су тела, како се тврди, судске управе. По другом схватању, очито се не ради о судској управи, већ је реч о *„јосебним орјанизационим облицима рада суда ван суђења“*, тј. о *„делатностима ван суђења који имају за крајњи циљ да допринесу стручност и експертизност у раду“* судова.

Ако се прихвати прво схватање, онда појам судске управе добија значење које превазилази традиционални концепт, који је, као такав уређен и законом (члан 51 Закона о уређењу судова). Наиме, традиционални појам судске управе се односи на послове који служе вршењу судске власти, а типолошки се, према ауторима, могу поделити у неколико група: – унутрашња организација ради несметаног суђења (на пример, уређивање унутрашњег пословања, позивање и распоређивање судија поротника и сл.); – однос према странкама конкретног поступка (разматрање притужби); – статистички послови; – финансијско и материјално пословање; – разне врсте надзора (дисциплински надзор; надзор над вођењем уписника и сл.); – старање о стручном усавршавању судија и осталог особља. Но, *„послови који служе вршењу судске власти“* могу боље да се дефинишу као *„укујна делатност управе, која је потребна да се испуне материјалне и персоналне претпоставке за активност судова као судских тела“*. Према томе, реч је о пословима који стварају претпоставке за фактичко и целисходно вршење судске власти, а да, при том, немају било какве везе са њом. Другим речима, судска

управа је од судске власти потпуно одвојена „и има задатак да омогући и обезбеди вршење правосуђа, да води извесан надзор на функционисањем правосудних усанаова, али која нема никаквој утицаја на решавање конкретних случајева од стране судова”.

Тако гледано, утврђивање правних ставова не служи вршењу судске власти, јер традиционални појам судске управе се очито не уклапа у такав концепт. Послови судске управе (а само име каже да је њихово обављање подвргнуто другим правилима од вршења судске власти – независност, субординација, деволуција) не могу да представљају саопштавање важећег права, тј. одређивање како би требало убудуће судити, односно како ће се убудуће судити. Утолико утврђивање правних ставова ван суђења не представља класичну делатност судске управе.

Имајући у виду речено, ни друго схватање не може у потпуности да се прихвати. Наиме, утврђивање правних ставова нема за крајњи циљ обезбеђивање стручности и експедитивности рада судова, већ има за циљ саопштавање важећег права на апстрактан и општи начин, и то у форми, формално необавезујућег или заиста обавезујућег, упутства како треба убудуће вршити судску власт. Седнице одељења, свих судија или Општа седница ВКС, нису само форуми за размену мишљења, већ је то и време и место на којем се „гласа”, те се резултат гласања формализује кроз правни став. Отуда се, у литератури која се посветила овом феномену, оваква надлежност ван суђења означава и као квази-законодавна.

Правна схватања утврђена на седницама одељења ВКС, према Закону о уређењу судова (члан 43 став 1) обавезују сва његова већа за убудуће. Повод за њихово утврђивање није само *post festum* реакција на различито пресуђење једног већа у односу на праксу другог већа или свих већа (члан 43 став 2 Закона), већ и онда када Грађанско одељење на било који начин сазна да постоји спорно питање у судској пракси нижестепених судова, другим речима као накнадна реакција на постојање дивергентности у решавању једног правног питања у Републици Србији. Такође, повод је *post festum* и реакција на „*уочене грешке у одлукама нижестепених судова*”.

У пракси одељења ВКС су се јавили и „закључци” као форма правног става. Они се као такви не спомињу нити у Закону о уређењу судова, нити у Пословнику ВКС.

По својој правној природи, правна схватања одељења ВКС представљају стварање општих правних норми, додуше са ограниченим правним дејством у субјективном смислу. Наиме, заузимање правног става овде значи следеће: у свим случајевима у којим се у конкретном

поступку јави одређени правни проблем, сва већа конкретног одељења ВКС су дужна да га реше на одређени начин. Дакле, општа норма се не односи на заузети став по себи (тумачење или попуњавање празнине), већ на наредбу у вези са тим ставом. Правни ставови одељења ВКС су, за разлику од аутентичног тумачења од стране Народне скупштине, ограниченог субјективног дејства, али су структурално исти: делују и ретроактивно, и могу се хипотетички касније променити. Овакви правни ставови су, према Закону о уређењу судова, „судске норме настале ван суђења”. Због тога постоји и мишљење да су овакви ставови подложни апстрактној уставносудској контроли.

Но, без обзира што садашњи ставови одељења ВКС имају ограничено правно дејство, тј. формално не обавезују нижестепене судије у вршењу судске власти, они се у великом броју утврђују управо да би усмеравали судску праксу, а не да би се обезбедила уједначена судска пракса појединачних већа ВКС. Само се на тај начин могу схватити бројни ставови (како год да су формално названи) у којима се отворено саопштава да је повод за заузимање става „*сйор у судској йракси*” ниже-степенних судова.

5) Разлика у односу на одлучивање о спорном правном питању

Правне ставове ван суђења треба оштро разликовати од одлука седнице Грађанског одељења ВКС којом се решава спорно правно питање према члановима 180 до 185 ЗПП. Овакав концепт је израђен према моделу поступка за претходно одлучивање Суда ЕУ и подразумева да се одлука о правном питању доноси у конкретном поступку. Само Грађанско одељење ВКС јесте судеће тело које врши судску власт тако што решава правно питање у текућем спору, исто као што то чини Суд ЕУ. Због тога, схватање Уставног суда из 2006. године, по којем одлука о захтеву за решавање спорног правног питања представља „*йравни сйав, йравно схвайање*” које није „*одлука у конкретном йредмету, већ дейерсонализовано йравно схвайање*” не може да се прихвати, што је у правној теорији већ и образложено. Упућивање у члану 183 ЗПП на Закон о уређењу судова значи само упућивање на судеће тело и правила одлучивања на њему, а не на природу тог тела и његове одлуке.

У поступку за решавање спорног правног питања странкама се обезбеђује право на саслушање, оне су у сваком случају обавештене о покренутом поступку, њима ће се преко првостепеног суда доставити одлука Грађанског одељења ВКС; једном речју, то је поступак који обезбеђује пуну транспарентност и поштовање елементарних права које улазе у корпус права на правично суђење. Заузимање правних ставова ван суђења је, по природи ствари, другачије.

6) Ставови других судова: необавезујући ставови ван суђења

За позицију о обавезност правних ставова других судова у односу на њихова већа нема никаквог законског ослонаца. Међутим, и оваква активност спада у сферу нормативног деловања, утолико што се саопштава значење једне норме. Чак и ако нема правног дејства, не може се спорити да је реч о саопштавању важећег права у виду тумачења законских и других норми или попуњавању њихових празнина. Судије на седницама гласају и резултат гласања се формализује на начин који одговара доношењу једне, само формално необавезујуће, правне норме. Коначно, и сама дикција образложења таквих правних ставова је категоричка: не каже се „*требало би овако судити*”, већ суштински „*треба овако судити*”.

7) Нespoјивост са принципом поделе власти

Када је одговорено на питање правне природе ставова, може се дати одговор на основно питање: да ли је у складу са Уставом поверити судовима, ван вршења судске власти, и власт изјашњавања о праву, која може а и не мора имати правно дејство? Да ли је тако нешто у складу са принципом поделе власти, који подразумева да је судска власт поверена судећим телима?

Принцип поделе власти има далекосежне последице које везују законодавца. Међутим, у пракси, и даље виши судови „*размајтрају њихова од заједничког интереса за судове нижег ступња*” односно и даље је концепт уједначавања судске праксе ван суђења за већину уставноправно несумњив. Међутим, Устав не садржи одредбе које би овластиле законодавца да успостави надлежност судова да утврђују правне ставове ван суђења. Устав на свим релевантним местима говори о судској власти, суђењу, судијској функцији, што не спада у утврђивање правних ставова ван суђења. Одредба по којој је ВКС највиши суд се мора схватити системски, што значи да је врховној инстанци поверено суђење у последњем степену, да после њега нема наредне инстанце; ВКС је суд као и сваки други, што значи да за њега важи члан 143 Устава.

Да је сам законодавац био на трагу ове идеје се види из напред поменутог Владиног предлога измена и допуна Закона о уређењу судова из 2013, који је Народна скупштина усвојила. Брисање овлашћења ВКС да утврђује начелне правне ставове је аргументовано суштински позивом на принцип поделе власти: брисана је надлежност Врховног касационог суда да утврђује начелне правне ставове ради јединствене судске примене права, а имајући у виду да Устав Републике Србије не познаје начелне правне ставове Врховног касационог суда као извор

права на основу којег се доносе судске одлуке. Ипак, овај приступ разумног законодавца се може само квалификовати као политички потез, а не као озбиљно размишљање о усклађивању Закона са Уставом. Јер, ако се наведена промена на овај начин образлаже, а уједно се оставља надлежност пленарних седница одељења готово свих судова да утврђују правне ставове, онда је то очигледно противуречно; разлог је био да се следе изричите сугестије ВК, и да се на тај начин добију поени на политичком плану. Уосталом, у Предлогу новеле Закона из 2013. године, у оквиру документа „Разлози за доношење закона” наведено је: „При изради Закона узето је у обзир мишљење Венецијанске комисије које је дао приликом израде Закона о уређењу судова из 2008. године”. Јер, ако се упореде критике ВК како из 2008, тако и из 2013. године, и текст новелираног Закона, види се да „примедбе из експертисе” управо нису уграђене у текст Закона, као што ни сада нису уграђене у радну верзију новог Закона. У сваком случају, оно што је једино битно, јесте да се Устав у погледу поделе власти није мењао. Неуставност садашњег концепта налази се у самој сржи принципа поделе власти. Судије постоје да би решавале конкретне предмете; на плану саопштавања важећег права, судови су „ван конкретних случаја неактивни”. Судови су уставовљени да расправљају спорове појединаца и да примењују законе. За разлику од законодавне власти која има иницијативу за послове из своје надлежности, судови функционишу тек онда када им се појединци обрате са захтевом да сукоб између њихових интереса реше. Док скупштина интерпретира законе у одсуству сваког конкретног спора, начелно, у оној истој форми у којој доноси и нове законе, дотле судска власт може надлежно закон интерпретирати само приликом расправе специјалних процеса. Када би који суд, ван случаја каквог спора, формулисао неко правно начело или протумачио какав закон, он би изашао из своје сфере и начинио себе законодавцем. Ово су ставови највећих ауторитета у области наше правне теорије.

Треба поновити да је, већ у првом мишљењу ВК у односу на Србију из 2008. године, истакнуто да овлашћења ВКС да заузима правне ставове ван суђења није прихватљиво, јер „суд не може доносити било какве одлуке ван своје надлежности”. Према томе, за ВК већ у том тренутку није било битно да ли је начелни правни став правно обавезан за било кога или је формално само препорука. Акцент је на томе да суд у систему у којем важи подела власти не може да се изјашњава о важећем праву ван конкретног поступка. „Ван своје надлежности” овде значи очигледно „ван вршења судске власти”. Да је ВК таквог резона испоставило се пет година касније приликом мењања Закона о уређењу судова

– нацрт измена и допуна Закона послат је ВКС, која је изнова, сада још аргументованије, изнела свој идентичан став. Међутим, како је наведено, законодавац је прешао преко критика ВКС.

И КВЕС је, у свом поменутом мишљењу о уједначавању судске праксе, заузео прилично категорички став против уједначавања изван вршења судске власти, те изражава, са гледишта одговарајуће улоге судства у систему поделе власти, забринутост због супротне праксе.

Према устаљеној судској пракси ЕСЉП, неуједначена судска пракса може довести до повреде права на правично суђење у одређеним случајевима. Услови су прилично високо постављени („*дубоке и дугоштрајне разлике у судској пракси*” и „*заказивање институционалног механизма за решавање системског поремећаја*”). Међутим, пракси ЕСЉП се никако не сме приписати став о апсолутном праву странака на уједначену судску праксу. Управо обрнуто, ЕСЉП увек наглашава да је неуједначеност судске праксе инхерентна „*судском систему заснованом на мрежи жалбених судова*”, односно да вредновање правне сигурности не спречава развој судске праксе. Оно што се основано може приговорити доктрини ЕСЉП, јесте то да не узима у обзир изричито други важан чинилац, а то је судијска независност.

Уставни суд следи доктрину ЕСЉП, те везује питање уједначене судске праксе за право на правично суђење. Уставни суд је, у сразмерно великом броју случајева, утврђивао постојање повреде права на правично суђење због постојања неуједначене судске праксе.

Текст Устава у погледу питања улоге, функције ВКС, не садржи изричите одредбе. То је дало за повод делу теорије да заузме став да је то недостатак, да ВКС нема уставну улогу, те да би то требало уредити уставним текстом. С друге стране, исто је резонувао сам Уставни суд у одлуци из 2013. године, када је истакао да, због дефицита уставног текста, не постоји уставна улога ВКС у погледу уједначавања судске праксе кроз суђење, већ му је Законом о уређењу судова одређена ова улога.

Став да ВКС нема уставну улогу јер нема изричите норме Устава, заснован је на доста крутом позитивистичком приступу. Наиме, ако се до краја развије теза Уставног суда из 2013. године, то би значило да је уставно комфортно да се вршење судске власти од стране ВКС законом сведе на минимум кроз непропорционално ограничење дозвољености правних лекова о којима одлучује. Доведено до крајњих граница, то би значило да је поље примене члана 143 Устава сведено само на формалну гаранцију постојања ВКС као институције – довољно би било да су именоване судије, и да оне врше неке „несудеће” активности, али да

у вршењу судске власти готово и да не учествују због законских ограничења.

Супротно од приказаног схватања Уставног суда и дела литературе, ВКС има уставну улогу. Прво, у доктрини је одавно прихваћено да је улога било ког врховног суда да обезбеђује уједначену судску праксу; то је инхерентни задатак суда који је на врху инстанционе пирамиде и који уједно покрива целокупну територију. Да му то није улога, онда би могло постојати више врховних судова за делове државне територије у истом систему правосуђа. Тиме што се одређује да је ВКС највиши суд у држави, довољно је да се схвати речено, а и нормативни капацитет таквог одређења. И даље, тиме што је ВКС суд једнако као и сваки други, те му је поверено вршење судске власти као и сваком другом суду, произлази да је његова улога да се кроз вршење судске власти стара о уједначеној судској пракси, али и о развоју права. О томе ВК одавно говори у критикама на рачун домаћег концепта.

Лудикатура ВКС неспорно има значајну функцију у погледу конкретизације права, утврђивања смисла правних норми и правну заштиту, која превазилази свакодобне појединачне случајеве. За овај став довољно је одређење да је „*врховни суд врховна инстанца*” – што није ништа друго до „*највиши суд у држави*” (члан 143 Устава), те да се из тога устврди да је улога ВКС уједначавање судске праксе и развој права кроз судску праксу, тј. кроз вршење судске власти. У том смислу треба закључити и да улога ВКС да ван суђења делује на плану уједначавања судске праксе не спада у његову уставну функцију.

Полазећи од вредновања уједначене судске праксе, као и уставне улоге ВКС, поставља се питање да ли је заиста нужно, зарад постизања правне сигурности и правне једнакости, одржавати у животу концепт који је противан принципу поделе власти? Другим речима, да ли је вредновање уједначене судске праксе у стању да оправда поремећај принципа поделе власти?

С обзиром на то да је уставна улога ВКС управо да кроз вршење судске власти уједначава судску праксу и развија право, произлази да је дилема вештачка. Законодавцу стоје на располагању механизми који су у складу са принципом поделе власти, а који ће обезбедити што је могуће више уједначену судску праксу. Упоредноправни примери показују да се кроз обликовање дозвољености правних лекова, али и кроз уређивање надлежности, може створити систем који ће давати резултате без уставноправног поремећаја. Уводити као компензацију за приступ законодавца квази-легислативну надлежност судова, значи борити се на погрешном колосеку, који је уједно неуставан. Аргументи

предлагача радне верзије Закона о уређењу судова да се правни ставови ВКС усвајају са циљем отклањања најчешћих грешака судском систему су не само начелно мањкави, већ не могу да објасне зашто је немогуће да се такве грешке не отклоне у жалбеном или ревизијском поступку. Произлази да је једини рационални разлог за опстанак концепта правних ставова ван суђења искључиво некритичко поимање досадашњих решења и праксе, те неспособност законодавца да је се реши иако је она противна Уставу.

Адвокатска комора Србије је поднела иницијативу Уставном суду Републике Србије за оцену уставности и законитости одредби чланова 24, 26, 30, 31, 36, 40, 41, 43, 44. и 58 Закона о уређењу судова, па сви разлози наведени у тој иницијативи, а који детаљно описују садашње стање ствари, важе и у погледу радне верзије новог Закона о уређењу судова, јер су и нови предлози заправо идентични са постојећим решењима.

2. Предлог адвокатуре за законско уређење надлежност судова на уједначавању судске праксе

Адвокатска комора Србије је, на основу своје анализе радне верзије Закона о уређењу судова, предложила нови текст чланова 26, 28, 32, 38, 42, 43, 45, 46 и 60, на следећи начин:

а) Надлежност апелационог суда

„Надлежност апелационог суда

Члан 26.

Апелациони суд одлучује о жалби:

- 1) на одлуку вишег суда;
- 2) на одлуку основног суда у кривичном поступку, ако за одлучивање о жалби није надлежан виши суд;
- 3) на пресуду основног суда у грађанскоправном спору, ако за одлучивање о жалби није надлежан виши суд.

Апелациони суд одлучује о сукобу надлежности нижих судова са свог подручја ако за одлучивање није надлежан виши суд, о преношењу надлежности основног и вишег суда ако је спречен или не може да поступа у некој правној ствари и врши друге надлежности и послове одређене законом.

Апелациони суд одржава заједничке седнице и обавештава Врховни суд о спорном питању од значаја за рад судова у Републици Србији.”

Предлог је образложен на следећи начин:

Предложеним решењем се даје право апелационом суду да уједначава судску праксу. Адвокатска комора Србије сматра, а то потврђује и поменуто мишљење ВК број 1088/2022 од 24. октобра 2022. године да апелациони суд може само да обавештава ВКС о спорном питању из праксе самог апелационог суда. Заједничка седница апелационог суда не би смела да доноси одлуке односно ставове који би ометали судијску независност. Надлежност за обезбеђивање уједначене судске праксе би требало да буде искључиво додељена ВКС, као што је то прописано одредбом члана 32, с тим да се та јединствена судска примена права и једнакост странака у поступку обезбеђује кроз суђење у конкретном предмету.

Начелно, примедба ВК из наведеног мишљења указује да императив уједначавања судске праксе који се провлачи и кроз радну верзију Закона о уређењу судова и верзију Закона о судијама, не би требало да се рефлектују и на евалуацију рада судија и да би требало јасно прописати разумну примену права од стране судије и његово дискреционо право за оцену доказа.

б) Остале одредбе о надлежности о делокрућу

„Надлежност Привредног апелационог суда

Члан 28.

Привредни апелациони суд одлучује о жалби на одлуку привредног суда и другог органа, у складу са законом.

Привредни апелациони суд одлучује о сукобу надлежности и о преношењу месне надлежности привредног суда и врши друге надлежности и послове одређене законом.”

„Надлежност Врховног суда

Члан 32.

Врховни суд одлучује о ванредном правном средству изјављеном на одлуку суда Републике Србије, као и у кривичним поступцима када је изјављена жалба против одлуке по жалби другостепеног суда која је дозвољена законом којим се уређује кривични поступак, и у другим случајевима одређеним законом.

Врховни суд одлучује о сукобу надлежности између судова, ако за одлучивање није надлежан други суд, као и о преношењу месне надлежности суда ради лакшег вођења поступка или због других важних разлога.

Врховни суд обезбеђује јединствену судску примену права и једнакост странака у судском поступку, разматра примену закона и другог прописа и рад судова само кроз суђење у конкретном предмету, именује судије Уставног суда, даје мишљење о кандидату за председника и судију Врховног суда, доноси Пословник о раду Врховног суда и врши друге надлежности и послове одређене законом.

Врховни суд све своје одлуке са образложењем и уз поштовање правила о анонимизацији, објављује на интернет страници тог суда.”

„Делокруг судског одељења

Члан 38.

На седници судског одељења разматра се рад одељења, начин побољшања рада и стручности судија, судијског помоћника и судијског приправника и друга питања од значаја за одељење.

Одељење апелационог суда, Привредног апелационог суда и Прекршајног апелационог суда разматрају и питања важна за рад подручних судова.”

„Заједничка седница одељења

Члан 42.

Заједничку седницу сазивају заједно председници одељења или председник суда, а њоме руководи председник суда или председник одељења у чијем је делокругу питање које се разматра.”

„Седница свих судија

Члан 43.

На седници свих судија се разматрају извештаји о раду суда и судија, одлучује се о покретању поступка за оцену уставности закона и законитости прописа и других општих аката, даје мишљење о кандидату за судију и судије поротнике и одлучује о другим питањима важним за цео суд.

Седницом свих судија руководи председник суда, а сазива је по потреби, односно на захтев судског одељења или најмање једне трећине свих судија.”

„Седница одељења

Члан 45.

Седница одељења Врховног суда разматра питања из делокруга судског одељења.”

„Делокруг Опште седнице Врховног суда

Члан 46.

Општа седница Врховног суда (у даљем тексту: Општа седница) разматра рад судова; именује пет судија Уставног суда између десет кандидата које на заједничкој седници предложи Високи савет судства и Високи савет тужилаштва; даје мишљење Високом савету судства о кандидату за председника Врховног суда; доноси Пословник о раду Врховног суда и врши друге послове одређене законом и Пословником о раду Врховног суда.

Општа седница разматра и остала питања из делокруга седнице свих судија.”

„Послови судијског помоћника

Члан 60.

Судијски помоћник помаже судији, израђује нацрт судске одлуке, проучава правна питања, судску праксу и правну литературу и самостално или уз надзор и упутства судије врши послове одређене законом и Судским пословником.

Поступак пријема судијског помоћника ближе се уређује актом министра надлежног за правосуђе по прибављеном мишљењу Високог савета судства.”

3. Остале примедбе на радну верзију Закона о уређењу судова

а) Деклараторна заштита од спољних утицаја на правосуђе

Адвокатска комора Србије је изнела и начелну примедбу на одредбу члана 8 радне верзије Закона о уређењу судова. Наиме, адвокатура сматра да одредба о забрани утицаја на судове има само деклараторни карактер, да нема стварни домашјај, да начелна забрана утицаја није разрађена и да нису предвиђени конкретни механизми којима се суд штити од утицаја.

При том, заштита се своди на деклараторну заштиту од спољних утицаја, а нема никакве заштите од утицаја ауторитета унутар правосуђа, с обзиром да се на самосталност и независност судије у одлучивању може вршити утицај и унутар суда. На ово указује и ВК у свом већ поменутом Мишљењу број 1088/2022 од 24. октобра 2022. године.

Адвокатска комора Србије сматра да је потребно да се из одредбе чланова 8 и 10, као и свих других чланова у којима се користи формулација „непримерен утицај”, брише реч „непримерен”. Разлог за овај захтев заснован је на ставу да би сваки утицај на судију у вршењу

судијске функције требало да буде забрањен, па је нејасно зашто се у текст закона уноси реч „непримерен”, што отвара и питање који би то примерен утицај био дозвољен.

Венецијанска комисија у Мишљењу број 1088/2022 препоручује да *„иод нейримерни ушницај не би шребало иодвести леиштимно ионашање учесника у судском иосиуику, као ни законитио коришићење ирава на слободу иовора, укључујући и кришику у јавности судских одлука.”*

*б) Пришужба иредседнику суда и жалба на његову одлуку,
надзор над радом судова*

Адвокатска комора Србије тражи да се у члан 55 радне верзије Закона о уређењу судова дода нови став (као став 4) који би гласио:

„Странка и други учесник у поступку имају право притужбе председнику непосредно вишег суда.”

Поред тога, Адвокатска комора Србије тражи да се у члан 56 радне верзије Закона о уређењу судова дода нови став (као став 6) са следећом формулацијом:

„Странка или други учесник у поступку имају право жалбе на одлуку председника суда о притужби. Жалба се подноси председнику непосредно вишег суда, у року од 15 дана од дана пријема одлуке председника суда по притужби, о којој је председник непосредно вишег суда дужан да одлучи у року од 15 дана од дана пријема жалбе.”

Образложење за предложене измена односно допуне наведених чланова Закона о уређењу судова (како су формулисане у радној верзији) су следеће:

Разлози за притужбу правилно су дефинисани у члану 10 радне верзије Закона, а поступак по притужби је разрађен у одредби члана 56 радне верзије. Међутим, ово право на притужбу се, према искуству из примене сада важећег Закона, у пракси показало као неделотворно правно средство. Наиме, председник суда, по правилу, има заштитнички однос према судијама суда којим руководи, с обзиром да сноси претежни део одговорности за лоше функционисање суда на чијем је челу. Самим тим, није реално очекивати да ће председник суда објективно и непристрасно одлучивати о основаности притужбе, а против његове одлуке не постоји никакво правно средство. Због тога Адвокатска комора Србије предлаже право на жалбу против одлуке председника суда поводом притужбе, која се подноси председнику непосредно вишег суда.

Поступак одлучивања по притужби добија на тежини уколико се ове одредбе повежу са одредбама радне верзије Закона о уређењу судова којима је уређено вршење надзора над правилношћу рада судова од стране Високог савета судства и Министарства правде. Питање овог надзора се не разрађује у Закону (према радној верзији), већ се детаљније уређење ове области пребацује на подзаконски акт – Судски пословник. С обзиром на предлоге одредби чланова 76 и 77 Закона које се тичу питања која се уређују Судским пословником и надзора над применом Судског пословника, Адвокатска комора сматра да постоји потреба детаљнијег уређења и разраде вршења надзора у самом Закону, јер се разрада ове важне материје не може препустити подзаконском акту.

И ВК је у последњем мишљењу број 1088/2022 нагласила да у радној верзији закона нису побројана овлашћења у погледу надзора нити је описана његова тачна природа. Министарство правде је у писменим коментарима објаснило да председник непосредно вишег суда може да надзире рад ниже судске инстанце само у вези са судском управом, али ВК сматра да је дефиниција тих задатака прописана чланом 52 (послови који чине судску управу) толико широка и свеобухватна да такав надзор може да обухвати сваки аспект активности нижег суда; таква хијерархијска структура може бити потенцијално опасна за интерну судијску независност, а било какав надзор који се односи на суштину или процесну исправност одлука које судије доносе у поступку одлучивања о предметима, требало би да се постигне помоћу редовног жалбеног механизма, а не позивањем на широко дефинисана овлашћења председника суда да врши надзор. Стога би на одговарајући начин требало разјаснити опсег поља дејства члана 55 радне верзије Закона о уређењу судова.

ВК у свом Мишљењу 1088/2022 такође примећује да се неки од задатака председника судова преклапају са задацима Министарства правде, те да је неопходно да се јасније разграничи улога председника судова, са једне стране, и улога Министарства правде, са друге стране, у свакодневном управљању судским пословима да би се избегли двосмислености, преклапања или сукоб надлежности.

III. Закључна напомена

Правни ставови ван суђења су присутни у данашњем српском праву, више него икада у историји. Судови ставове утврђују на различите начине: самоиницијативно, поводом екстерних иницијатива (министар-

ства, привредна друштва) или поводом питања нижестепених судова, која се, добрим делом, односе на текуће поступке. Циљ је, наводно, обезбеђивање „права на правично суђење” у виду уједначене примене права. Један од појавних облика овог схватања садржан је у концепту „заустављања експедиције донете одлуке” и механизму који из тога следи, као операционализацији самог модела. При том се не види да је такав концепт супротан Уставу односно уставном принципу о подели власти.

Очигледно је да се, према радној верзији Закона о уређењу судова, сматра да је заузимање правних ставова ван суђења и њихово спровођење кроз приказани концепт једино замисливо, и универзално, решење проблема „уједначавања судске праксе”. Овај „колективистички дух” („Суд је [ипак] *коллектив*”) има озбиљне негативне последице и на независност судија.

Jasmina Milutinović

attorney at law in Čačak

chairwomen of Executive Board of Bar Association of Serbia

OBJECTIONS OF ADVOCACY ON DRAFT LAW ON ORGANIZATION OF COURTS

Summary:

The article reviews key comments and critical remarks of the Serbian advocacy on the draft Law on Organization of Courts (to be promulgated on the basis of Constitutional Law for implementation of Constitutional Amendments). In particular, it is pointed out that draft Law includes existing legal provisions regulating courts' competence (and specifically competence of High Court of Cassation), to unify court practice by promulgating standpoints not related to concrete cases before them. Insisting on this solution is, as considered by the advocacy and conveyed in the article by the author, contrary to constitutional principle on division of powers. Moreover, it is considered by the advocacy that authorizing the courts to direct the application of the laws by general positions may seriously jeopardize the mere independence of the judges. In the paper it is also presented that Ministry of Justice failed to fulfill its legal obligation to include legitimate representatives of the advocacy in the preparatory works for the laws related to judiciary.

Key words: advocacy, judiciary, judge, independence of judges, unification of court practice, Constitutional Amendments, Venice Commission

UDK 347.961.4(497.11)
351.755.6(497.11)

Владимир П. МИЉЕВИЋ,
адвокат и судски преводилац из Београда

О СПОРНОЈ ОБАВЕЗИ ПРИСУСТВА ДВА СВЕДОКА ПОРЕД СУДСКОГ ПРЕВОДИОЦА ПРИЛИКОМ ЈАВНОБЕЛЕЖНИЧКЕ СОЛЕМНИЗАЦИЈЕ КАДА ЈЕ УЧЕСНИК СТРАНИ ДРЖАВЉАНИН

Сажетак:

Приликом јавнобележничке солемнизације захтева се присуство судског преводиоца и два сведока који знају језик учесника. Ова бесмислена норма компликује оверу уговора, како јавним бележницима, тако и адвокатима, посебно у мањим градовима. Осим тога, странке су изложене непотребним трошковима. Ово такође говори о неповерењу према судским преводиоцима који обављају једну од правосудних професија, поред судија, тужилаца, адвоката, јавних бележника, јавних извршитеља, вештака итд. Ово су разлози због којих се аутор залаже за измену ове законске одредбе и у том смислу предлаже да АК Србије, у договору са Јавнобележничком комором Србије, покрене законску иницијативу за измену прописа.

Кључне речи: јавнобележничка солемнизација, јавни бележник, судски преводилац, сведоци, ванпарнични поступак

І. Увод и законска регулатива

Члан 177 Закона о ванпарничном поступку предвиђа у ставу 1 следеће: „Ако учесник не зна језик који је у службеној употреби, истрава му мора бити прочишћана преко судског преводиоца у присуству јавног бележника и два позвана сведока која уз службени језик знају и језик учесника”.¹

¹ Закон о ванпарничном поступку, *Службени гласник СРС*, бр. 25/82,48/88 и *Службени гласник РС*, бр. 46/95, 18/2005, 85/2012, 45/2013, 55/2014, 6/2015, 106/2015 и 14/2022.

Члан 46 Јавнобележничког пословника прописује следеће: „На постојак сачињавања јавнобележничке исправе када у постојку учествују тумачи и преводиоци, сходно се примењују одредбе Закона о јавном бележничком пословнику, Закона о ванпарничном постојку и одредбе овог пословника”, а члан 49 став 1 да „[а]ко учесник не разуме језик који је у службеној употреби, у постојку састављања или оверавања јавнобележничке исправе учествује стални судски преводилац”.²

Овим законодавац на недвосмислен начин инсистира на потреби провере тачности превода судског преводиоца, јер се у поступак позивају сведоци који знају језик учесника.

Тако се за потребе солемнизације уговора у јавнобележничким канцеларијама обавезно обезбеђује присуство, поред судског преводиоца, и два сведока који знају језик учесника. Ово правило се примењује и када се сачињавају јавнобележнички записи и записници, али не и када се само оверавају потписи страних држављана, као што је то случај код пуномоћја, изјава, сагласности и слично.

Члан 6 Закона о јавном бележничком пословнику (З) наводи које су врсте јавнобележничких исправа и у њему стоји следеће:³

„Јавнобележничке исправе су исправе о правним пословима и изјавама које су саставили јавни бележници (јавнобележнички записи), записници о правним и другим радњама које су обавили или којима су присуствовали јавни бележници (јавнобележнички записници) и потврде о чињеницама које су посведочили јавни бележници (јавнобележничке потврде), нејавне исправе које су потврдили јавни бележници (јавнобележничка солемнизација), као и нејавне исправе код којих је јавни бележник оверио потпис, односно оверио аутентичност преписа, превода или извода (јавнобележничке овере)”.

Ако овај члан доведемо у везу са горе цитираним чланом 177 ставом 1 Закона о ванпарничном поступку, закључак би био да би и овера потписа страног држављанина (легализација) на приватној исправи (изјава, пуномоћје, сагласност и сл.) морала да буде у присуству судског преводиоца и два сведока. Ипак, у пракси нисмо наишли на такав случај.

² Јавнобележнички пословник, *Службени гласник РС*, бр. 62/2016, 66/2017, 48/2018, 54/2018, 151/2020 и 59/2022.

³ Закон о јавном бележничком пословнику, *Службени гласник РС*, бр. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014, 93/2014, 121/2014, 6/2015 и 106/2015.

II. Судски преводилац

Присуство два сведока у посутпку сматрамо потпуно непотребним, јер полагања заклетве пред председником вишег суда и решење о постављењу за судског преводиоца од стране министра правде сасвим довољно сведоче о поузданости и квалификованости преводиоца.

Правилник о сталним судским тумачима у члану 3 став 1 прописује следеће:⁴

„Преводилац може бити лице које има високо образовање и испуњава законом утврђене услове за запослење као државни службеник, као и следеће посебне услове:

- 1) да има одговарајуће високо образовање за одређени страни језик или да поседује потпуно знање језика са кога преводи и на који преводи усмени говор или писани текст;
- 2) да познаје правну терминологију која се користи у језику са кога се преводи или на који се преводи;
- 3) да има најмање пет година искуства на преводилачким пословима.”

А члан 7 Правилника предвиђа и полагање заклетве пред председником вишег суда на чијем подручју преводилац има пребивалиште.

У књизи „Право правосудних професија” (5) се објашњава да „[с]ве оно што је већ наведено као услов у поједу вештака да би једно лице од стране Министарства правде Републике Србије било именовано за судско вештака и име стављено на листу вештака, важи и за тумаче за страни језик”.⁵ Ваља подсетити да је судско преводилаштво једна од правосудних професија – поред судија, тужилаца, адвоката, правобранилаца, јавних бележника, извршитеља, вештака и других.

Дакле, кључно је да преводилац има одговарајуће високо образовање за одређени страни језик или да поседује потпуно знање језика, те да познаје правну терминологију на страном језику. Јасно је да свакако има далеко веће квалификације од два сведока који треба да посведоче о томе да он правилно ради свој посао.

Задатак преводиоца није само да буквално преводи речи на страном или са страног језика. Он мора и да тумачи њихово значење у контексту садржине исправе или ситуације. Због тога је био далеко адекватнији ранији назив „судски тумач” од данашњег „судски преводилац”.

⁴ Правилник о сталним судским тумачима, *Службени гласник РС*, бр. 35/2010, 80/2016 и 7/2017.

⁵ Младен Николић, Слободан Спасић, Ђорђе Сибиновић, Небојша Шаркић, *Право правосудних професија*, Правни факултет Универзитета Унион у Београду, *ЈП Службени гласник*, Београд, 2012, 283.

III. Шта је спорно?

Присуство два сведока компликује и техничку припрему солемнизације, како адвокатима, тако и јавним бележницима, а само по себи је апсурдно, јер би, према овој логици, и адвокати морали да приликом предузимања правних радњи буду у пратњи два сведока са дипломом правног факултета, а онда зашто не и јавни бележници, па вештаци са два сведока исте струке и тако даље у недоглед. Поред овог, странке су изложене и додатним трошковима плаћања сведока само за присуствовање превођењу.

Не знамо шта је прави разлог увођења ове одредбе, али је сматрамо непотребном и бесмисленом. Свака сумња у квалификације судског преводиоца може да се отклони на други начин, али свакако не игнорисањем чињенице да је положио заклетву и да му је издата лиценца за обављање ове делатности.

Формулација „... *два позвана сведока која уз службени језик знају и језик учесника*” указује на чињеницу да се од сведока не очекује висок ниво познавања језика, већ је довољно да се тим језиком и служе. Јавни бележници не проверавају квалификације сведока у погледу нивоа познавања језика, не траже им факултетску диплому или потврду о завршеном курсу. Заправо, може као сведок да се појави и лице које уопште не говори језик, јер његово знање нико не проверава. Само се од судског тумача тражи решење о постављењу.

Поставља се питање чему служи долазак два сведока да би присуствовали солемнизацији уговора. Они не преведе, већ само слушају преводиоца. А како је њихов ниво знања у пракси најчешће мањи од преводиочевог, јасно је да они ни на који начин не могу да допринесу да превођење буде квалитетније, те је њихово присуство потпуно непотребно.

Нивои познавања језика су различити и најчешће иду од почетног А1 до конверзацијског Ц2 нивоа. Такође се мора нагласити да се познавање страног језика веома разликује од случаја до случаја. Постоје људи који се одлично сналазе у свакодневној конверзацији, али слабо познају правопис и граматику. И обрнуто, има оних који добро познају граматику и правопис, али се теже усмено изражавају. Тако да рећи да неко зна страни језик не значи ништа док се не приступи темељној провери његовог знања.

Посебно треба имати у виду да је у мањим срединама немогуће обезбедити ни судског тумача за поједине језике, а камоли сведоке. Узмимо, на пример, скандинавске језике, персијски или јапански језик.

Довољно је погледати списак судских преводилаца и закључити да сем енглеског, ниједан други језик није са већим бројем преводилаца равномерно заступљен у Србији. Решење се понекада проналази тако што странац изјави да разуме енглески, иако му то није матерњи језик, па се некако и обезбеди присуство два сведока који знају енглески језик. А шта он на крају схвати од онога што му буде преведено, велико је питање.

Подсетимо се на то како је раније гласио члан 169 став 1 Закона о ванпарничном поступку у одељку о састављању исправа: *„Ако учесник не зна језик на коме се саставља исправа, судија ће исправу саставити уз учешће судској тумача”*.⁶

Интересантно је да се тада није тражило присуство два сведока која знају језик учесника.

Додајмо свему овоме и да је у члану 95 ставу 1 Закона о јавном бележничтву прописано да је *„[ј]авни бележник овлашћен да овери превод ако истовремено има својство судској преводиоца за језик са кога се превод врши, а ако се превод врши на страни језик, онда и за језик на који се превод врши”*. Никакво присуство два сведока се за то не тражи, па се поставља питање да ли за законодавца важи претпоставка да јавни бележник који је истовремено и судски преводилац боље зна страни језик од судског преводиоца који није и јавни бележник.

IV. Закључак и предлог Адвокатској комори Србије

Страни држављани су веома изненађени односно никако не могу да разумеју из којих разлога је потребно присуство чак три лица која говоре њихов језик да би уговор био солемнизован. И зашто морају свима њима да плаћају награду за долазак, када би долазак само судског преводиоца био довољан?

Поставља се наравно и питање зашто је уведена обавеза специјалне контроле судских преводилаца у ситуацијама када се странци појављују у јавнобележничким канцеларијама. Рационалног објашњења нема. Преостаје једино да се закључи да је реч о реликту прошлих времена када је све што је било у вези са странцима и иностранством изазивало појачану меру опреза, било то оправдано или не. Данас, када су странци са све четири стране света преплавили Србију, ова пракса је анахрона и бескорисна.

⁶ Закон о ванпарничном поступку, *Службени лист СРС*, бр. 25/82 и 48/88.

Овај чланак је и иницијатива АК Србије да се упути предлог за измену спорног члана Закона о ванпарничном поступку, те да се предлог пошаље и Јавнобележничкој комори Србије са предлогом да му се придружи.

Vladimir P. Miljević

attorney at law in Belgrade
and sworn court interpreter

DISPUTABLE MANDATORY PRESENCE OF TWO WITNESSES AND SWORN COURT INTERPRETER ON NOTARIZATION BY NOTARY PUBLIC WHEN FOREIGN PERSON IS PARTICIPANT

Summary:

Presence of court interpreters and two witnesses knowing the language of participants is required during notarization by notary public. This senseless standard complicates notarization of a document both to notary publics and lawyers, especially at small towns. Besides this, parties are exposed to unnecessary costs. The issue of distrust to court interpreters is present regardless they perform one of the judicial professions in addition to judges, prosecutors, lawyers, notary publics, public enforcement officers, expert witnesses, *etc.* Due to these reasons, we advocate change of this statutory provision and, in this term, we forward the proposal to the Bar Association of Serbia provided that the Notary Public Chamber of Serbia is informed about the issue.

Key words: notarization by notary public, notary public, court interpreter, witnesses, non-litigious proceedings.

UDK 342.7:618.4(497.11)

Nevena Fürst

адвокат у Београду

РЕПРОДУКТИВНА ПРАВА ИЗ ПРЕДНАЦРТА ГРАЂАНСКОГ ЗАКОНИКА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Сажетак:

Аутор у раду анализира одредбе Преднацрта Грађанског законика Републике Србије које се тичу репродуктивних права – слободе одлучивања о рађању деце, негативне одлуке о прокреацији, и материнства и очинства у случају зачећа уз биомедицинску помоћ. С обзиром на то да су питања адекватног регулисања и поштовања личних права од изузетне важности и имајући у виду међународноправне промене из области репродуктивних права, отворила се потреба за додатним иновирањем предложених одредаба Преднацрта. У раду се поздрављају одредбе Преднацрта које се тичу посебне правне заштите мајке, гаранције права на достојанство личности и нарочито новела са предлогом института сурогат материнства (који институт тренутно није део постојећег домаћег права). Међутим, говорећи о спорним решењима из Преднацрта – формалноправном препознавању мушкарца као једнаког титулара права на слободно одлучивање о рађању, институту пренаталне правне способности, алтернативним предлозима и другим сегментима Преднацрта – аутор указује на евентуалне злоупотребе које могу произаћи из непрецизно формулисаних решења и даје предлоге за унапређивање наведене проблематике. Напослетку, због недавне промене у законодавству САД по питању права на прекид трудноће, аутор наглашава неопходност да Преднацрт садржи изричиту прокламацију права жене на добровољни и слободни прекид трудноће. Аутор истиче значај унапређивања законодавства у сфери репродуктивних права на начин који подразумева апсолутно поштовање загарантованих људских права и слобода и усаглашавање правног поретка са савременим цивилизацијским достигнућима.

Кључне речи: репродуктивна права, Преднацрт Грађанског законика Републике Србије, слобода одлучивања о рађању, негативна одлука о прокреацији, институт сурогат материнства.

I. Увод

Репродуктивна права спадају у корпус личних права и у најширем смислу обухватају право на живот (у контексту права на заштиту живота жене у случају угрожености изазване трудноћом или порођајем), право на здравље, право на достојанство, право на приватност, право на једнакост и недискриминацију, право на породични живот, право на планирање породице и право на приступ информацијама и средствима која омогућују коришћење наведених права.¹ Непосредно или посредно ова права су зајемчена бројним међународним конвенцијама, као и Уставом Републике Србије који прокламује да свако има право да слободно одлучи о рађању деце и да Република Србија подстиче родитеље да се одлуче на рађање деце и помаже им у томе.²

У најужем смислу, репродуктивна права, пре свега, представљају личну слободу сваког појединца да одлучи о рађању деце, која слобода подразумева позитивну или негативну одлуку о репродукцији. Право на позитивну одлуку укључује неограничену слободу зачећа тзв. „природним путем”,³ право на биомедицински потпомогнуто оплодњу (која обухвата унутартелесно оплођење и вантелесно оплођење⁴) као и право на прокреацију путем закључења уговора о рађању за другог, односно путем употребе института сурогат материнства. Осим наведених, право на позитивну одлуку о рађању деце укључује и сва права из здравствене и радноправне заштите. Негативна одлука о рађању се односи на право жене и мушкарца на информисаност о репродуктивном здрављу, доступност и употребу контрацептивних средстава признатих од стране медицинске науке, као и право жене на прекид трудноће у здравственој установи, у складу са законом. Сва наведена права су препозната и при-

¹ Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, *Службени лист СЦГ – Међународни уговори*, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005-испр. и *Службени лист РС – Међународни уговори*, бр. 12/2010 и 10/2015; Закон о ратификацији Конвенције о елиминисању свих облика дискриминације жена, *Службени лист СФРЈ – Међународни уговори*, бр. 11/81.

² Устав Републике Србије – Устав, *Службени лист РС*, бр. 98/2006 и 115/2021, чл. 63.

³ Аутор сматра да је потребно овде напоменути да је термин „природно”, иако уобичајен, ипак неодговарајући термин, и да је у раду употребљен у недостатку другог који би имао једнако значење. Спорни термин погрешно и нетачно имплицира да је биомедицински потпомогнуто оплођење заправо неприродно, а што није случај.

⁴ Закон о биомедицински потпомогнутој оплодњи – ЗБМПО, *Службени лист РС*, бр. 40/2017 и 113/2017 – др. закон, чл. 13.

зната у домаћем позитивном законодавству, осим института сурогат материнства који је законом изричито забрањен⁵ који је први пут ступио у правни поредак Србије предлогом Уговора о рађању за другог из преднацрта Грађанског законика Републике Србије.

Преднацрт Грађанског законика Републике Србије (у даљем тексту: Преднацрт), који је 29. маја 2019. године припремљен за јавну расправу (са алтернативним предлозима), у свом општем делу као и у одељку који се односи на породичне односе, обухватио је сва постојећа законска решења у вези са проблематиком репродуктивних права, уз надоградњу усаглашену са међународним стандардима.⁶

С обзиром да су питања адекватног регулисања и поштовања личних права, а нарочито прокреативних, највише цивилизацијске и правне вредности и будући да су, у савременом друштву подложном брзим изменама, одређени предлози из Преднацрта већ су претрпели критичку оцену суда времена, као и неоснована оспоравања – чини се да је предметно друштвено-правно питање потребно редовно истицати у стручном и јавном дискурсу. Такође, од момента закључног објављивања радног текста Преднацрта упоредно су се збили одређени међународноправни догађаји из области репродуктивних права, који чињенично отварају потребу за додатним иновирањем предложених одредаба из породичних односа.

II. Слобода одлучивања о рађању деце

Преднацртом је предложено да „[ж]ена, као и мушкарац, слободно одлучују о рађању деце”.⁷ Упадљива је разлика између наведеног решења и оног из важећег Породичног закона, у којем је само жена препозната као титулар права на слободно одлучивање о рађању деце.⁸ У конкретном случају се не ради о пукој номотехничкој редакцији текста Породичног закона, већ о усаглашавању Устава и закона, као и савремених правномедицинских стандарда са позитивним законодавством. У том смислу, предложеном одредбом је коначно решено спорно питање несагласности између, са једне стране, Уставом гарантованог права сва-

⁵ ЗБМПО, чл. 49. ст. 1. тач. 18.

⁶ Влада Републике Србије, Комисија за израду Грађанског законика, Грађански законик Републике Србије, Радни текст, Београд, 29. маја 2015. године.

⁷ Преднацрт Грађанског законика Републике Србије, чл. 2216.

⁸ „Жена слободно одлучује о рађању”, Породични закон – ПЗ, *Службени гласник РС*, бр. 18/2005, 72/2011 – др. закони 6/2015, чл. 5.

ком појединцу на слободну одлуку о рађању и, са друге стране, законског текста који то право признаје само жени. Такође, право мушкарца је у тексту Преднацрта посебно подвучено („као и мушкарац“) и измењеног је наслова у односу на Породични закон („Слобода одлучивања“ уместо „Рађање, мајка и дете“), што указује да је Преднацрт, за разлику од Породичног закона, у складу са Уставом и ратификованим конвенцијама изричито прокламовао репродуктивне слободе мушкарца.

Међутим, истовремено, овакво решење, које мушкарцу гарантује репродуктивну слободу на идентичан начин као и жени, игноришући при томе природне законитости, може отворити бројна проблематична фактичка и правна питања.

Наиме, мушкарцу и жени је Уставом и законима равноправно зајемчена репродуктивна слобода⁹ с тим што мушкарац из биолошких разлога има ограничено вршење личних репродуктивних права, која су условљена вршењем личних права жене на самоодређење и телесну аутономију. У том смислу, када су репродуктивна права мушкарца у питању, слобода одлучивања о рађању деце се односи на једнако право и могућности мушкарца на употребу и располагање сопственим репродуктивним материјалом, односно једнако право на употребу биомедицински потпомогнутог оплођења које, у складу са законом, подразумева здравствена тестирања и лечења, као и чување и дистрибуцију репродуктивних ћелија и ембриона. Осим наведеног, мушкарац има једнако право на достојанство; право на здравствена, социјална и радна права; право на све информације које су потребне да би се донела позитивна или негативна одлука о прокреацији; право на слободан избор и употребу контрацептивних средстава и метода; право на писмени пристајак и повлачење истог у процесу биомедицински потпомогнутог оплођења; и право на давање репродуктивних ћелија. Стога, са аспекта поштовања равноправности полова и осталих људских права и основних слобода, формалноправно препознавање мушкарца као равноправног титулара оног права које је у породичном законодавству било намењено само женама може се третирати као значајан корак унапред.

⁹ Устав Републике Србије, Закон о забрани дискриминације, Закон о родној равноправности, Закон о здравственој заштити, Закон о биомедицински потпомогнутој оплодњи и др., као и сам Преднацрт у својим уводним одредбама, једнакост, родну равноправност и недискриминацију су регулисали на нивоу начела, који налажу обезбеђивање и заштиту равноправности полова и родне равноправности, као и забрану дискриминације и дискриминаторног поступања у свим питањима која се тичу људских права и слобода.

Ипак, чини се да је неопходно наведену одредбу допунити прецизном формулацијом која се односи на тачан обим и домашај слободе мушкарца када су прокреативна права у питању, посебно имајући у виду да предметна одредба има потенцијал да постане правни основ за евентуалне тужбе против жена ради накнаде нематеријалне штете, у случајевима несагласности жене око зачећа и рађања деце.

Такође, ради ефикаснијег вршења права на слободно одлучивање о рађању деце, предлог би био да се Грађанским закоником (или, пак, посебним законом на који би упутио Грађански законик) успоставе принципи који се односе на спорове настале између бивших супружника око заједничких раних ембриона који се чувају у центру за биомедицински потпомогнуто оплођење. Прецизирањем посебног уговора о употреби репродуктивног материјала, који би се, пре започињања поступка вантелесне оплодње, закључивао између супружника (односно ванбрачних партнера), и који би био пуноважан само ако је закључен у специјалној форми, спречиле би се нежељене скупе парнице, док би се, у случају спора, суду олакшало доношење одлуке јер би постојали општи критеријуми које би суд могао да примењује на сваки појединачан случај. Уговор би требало да се односи на питања располагања раним ембрионом у случајевима прекида брачне односно ванбрачне заједнице, евентуалног уништења раног ембриона, постхумне употребе ембриона, као и на питања даље дистрибуције ембриона (која укључује и употребу ембриона са трећим лицем).¹⁰

Преднацрт је проширио и унапредио и одредбе које се односе на посебну заштиту мајке. Тако је, под насловом „*Подстицање рађања деце*”, изричито предвиђено да су, осим што мајка и дете уживају посебну заштиту државе, држава и локална самоуправа дужне да финансијским, пореским, радноправним, стамбеним, економским, социјалним и другима мерама и активностима посебно подстичу рађање деце. У наредном ставу је прецизирано да се посебним прописима уређује

¹⁰ Потребно је напоменути да је Европски суд за људска права у предмету *Parrillo v. Italy* констатовао да се „људски ембриони не могу свести на 'имовину' у смислу значења те одредбе” (*Parrillo v. Italy*, no. 46470/11) док је, с друге стране, у предмету *Evans v. United Kingdom* Суд констатовао да „ембриони створени од стране подносиоце представке и њеног бившег партнера немају право на живот и да, стога, не постоји повреда чл. 2 Конвенције о људским правима” (*Evans v. United Kingdom*, no. 6339/05). Из разлога неусаглашености праксе ЕСЉП, и непостојања универзалности како самих репродуктивних права тако и правних питања у вези са располагањем ембрионима, чини се да је неопходно поставити одређене смернице Грађанским закоником.

подстицање рађања деце, нарочито формирањем (демографског) фонда за стимулисање пожељног наталитета у складу са могућностима буџета Републике Србије.¹¹ Цитирани предлог је неопходно поздравити, уз напомену да завршетак одредбе који се односи на буџет Републике Србије делује непотребно у системском законнику, и то у одељку који регулише породичне односе и рађање деце.

Важно је напоменути да је у одељку „Субјективна грађанска права” посебно истакнуто право на достојанство личности, као неприкосновено право из којег произлазе сва друга права личности и које су сви дужни да поштују.¹² Достојанство личности је неодвојиви део репродуктивних права, гарантовано је међународним конвенцијама, Уставом, као и свим законима који се односе на здравствену негу и заштиту, а цитирана одредба, сама по себи, налаже унапређење пренаталне и постнаталне здравствене, социјалне и радноправне заштите и неге мајке и детета.

Поред наведеног, примећује се да недостаје изричито прокламовано право на рађање здравог детета (што је примарни мотив вршења репродуктивног права), које право обухвата могућност употребе различитих метода медицинске науке у сврху рађања здравог детета; право сваког појединца (дакле, и мушкарца и жене) на све релевантне информације у вези са здравственим питањима која се односе на генетску дијагностику *in vitro* ембриона, као и посебне обавезе здравствених установа. Оваква одредба би поставила темеље за правилну примену посебних закона који се односе на преимплантациону генетичку дијагностику, на права и обавезе здравствених радника у вези са генетичким протоколима, и на судску заштиту права пацијената односно обавезу накнаде штете у случајевима кршења права и обавеза здравствених радника.

На становишту да је неопходно прецизно правно уредити дијагностичке и терапеутске процедуре преимплантационе генетичке дијагностике (које процедуре обухватају и право сваког човека на информације) стоји и Европски суд за људска права, који је утврдио повреду члана 8 Конвенције о људским правима (право на поштовање приватног и породичног живота) јер „закони нису укључивали ефективне механизме који би омогућили подносиоцу захтева ириситиуј доштиним дијагностичким услугама, како би, у светлу својих резултата, донели информисану одлуку о рађању деце”.¹³

¹¹ Преднацрт, чл. 2217.

¹² Преднацрт, чл. 84.

¹³ *R.R. v. Poland (no 27617/04)*.

III. Негативна одлука о прокреацији

У јуну месецу 2022. године, амерички Врховни суд је преиначио своју одлуку из 1973. године,¹⁴ којом је био пресудио да је неоправдано рестриктивна државна регулатива абортуса неуставна, и да инкриминација добровољног прекида трудноће крши уставно право жене на приватност. Преиначење из 2022. године претходног правног става се огледа у новом тумачењу Суда које се односи на то да, по оцени Суда, Устав САД не признаје право на абортус и да је свака од савезних држава власна да предметно питање појединачно третира, без уставноправних ограничења. Наведена одлука је, оправдано, изазвала локалне протесте и међународну изразиту забринутост струке и јавности јер је потенцијално довела у питање вишедеценијску глобалну сагласност о неприкосновености телесне и репродуктивне аутономије жене.

Из тог разлога, уочи преиначења изворне одлуке Врховног суда САД, посланици Европског парламента су 9. јуна 2022. године усвојили Резолуцију о глобалним претњама праву на абортус у вези са могућем укидању права на абортус у САД од стране Врховног суда. Резолуцијом је ургирано да изворна одлука Суда из 1973. године остане на снази и, између осталог, констатовано следеће: да је прекид трудноће у здравственим установама битан елемент здравствене заштите; да криминализација абортуса не утиче на одвраћање од абортуса; да безбедан прекид трудноће не сме да буде привилегија социјално-економски повлашћених жена; да се не сме дозволити да жене са ограниченим ресурсима бивају принуђене да прибегавају несигурним и тајним абортусима доводећи у опасност свој живот и здравље; да је небезбедни абортус главни, али спречив, узрок смрти и обољевања мајки; да је недостатак приступа безбедној и легалној нези у случају побачаја критично питање јавног здравља и људских права; и да забрана абортуса, и тиме присиљавање жена да траже несигурне и тајне абортусе, резултира повећаном смртношћу и обољевањем мајки.¹⁵

С наведеним у вези, иако је до пре извесног времена деловало немогуће да ће се глобално и упоредноправно уопште отворити дискусија о наведеном (одавно стеченом) људском праву, чини се да је у најновијим (политичким) тенденцијама потребно и у будућим домаћим позитивним прописима учврстити неприкосновено право жене на пре-

¹⁴ Britannica, *Roe v. Wade*, <https://www.britannica.com/event/Roe-v-Wade>, датум приступа: 2.12.2022.

¹⁵ European Parliament, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2022-0243_EN.html, датум приступа: 2.12.2022.

кид трудноће, како оно не би разноврсним тумачењима икада било доведено у питање. Правни основ даје Устав у члану 63 који јемчи свакоме право да слободно одлучи о рађању деце. Преднацрт се није дотакао овог питања, јер га регулише Устав и Закон о поступку прекида трудноће у здравственим установама, осим што садржи принципијелне ставове о личним правима и цитирану одредбу о слободи одлучивања о рађању деце.

Стога, предлог би био да се члан 2216 Преднацрта допуни додатним ставом који изричито прокламује право жене на слободни и добровољни прекид трудноће у здравственој установи.

Преднацрт је амбициозно отворио и врло осетљиво питање пренаталне правне способности, у одељку који се односи на физичка лица, на начин што је у основном облику предложене одредбе констатовао да „[з]ачетио дете још пре рођења има посебну правну способност чија се садржина и обим утврђују посебним законом.“, а затим истакао алтернативни предлог који гласи: „Претходни члан мења се тако да гласи: *Зачетио дете, под претходставком да ће се живо родити, сматра се као рођено, у погледу права која би имало, да је рођено.*”¹⁶

Претпоставка је да је законописац имао у виду развој медицинских и техничких наука, као и развој људских права (а једно од њих је и право мушкарца на слободу одлучивања о рађању, које право је препознато и Преднацртом) и да се, стога, у пракси јавила потреба да се прошире права зачетог а нерођеног детета (ван института *nasciturus*-а из наследног права), пре свега када је у питању биомедицински потпомогнуто оплођење, као и питања у вези са парницама за накнаду штете у којима би нерођено дете било активно легитимисано. Осим наведеног, постоји опште настојање да се подупре и кривичноправна заштита нерођеног детета, што тренутно није могуће с обзиром да у позитивним прописима фетус није прецизиран као лице (човек).

Међутим, чини се да алтернативни предлог цитиране одредбе није одговарајући, посебно у светлу најновијих глобалних дешавања у вези са правом жене на прекид трудноће, јер се предложеном алтернативном одредбом фетусу заправо признаје право на живот, под претпоставком да ће се живо родити.

У вези са наведеним, ембрион односно фетус (зачето а нерођено „дете“, како га Преднацрт означава) не може да буде субјекат права и обавеза у пуној садржини и обиму (не може да има правни субјективитет односно правну способност) и последично не може да има једнако

¹⁶ Преднацрт, чл. 24.

право на живот, јер је фетус правномедицински пацијент *sui generis* који по својој природи не егзистира самостално, већ своје постојање, а самим тиме и своја права, црпи искључиво из права мајке, чији је физички неодвојив део. Стога, с обзиром да мајка има неотуђиво и неприкосновено право на телесну аутономију (укључујући и право на доношење слободне одлуке, позитивне или негативне, у вези са свим медицинским захватима на сопственом телу, као и оним који се односе на лечење) – пренатална правна способност у обиму у којем је предложена у алтернативном ставу би угрозила телесни интегритет мајке. Овакав предлог је и у несагласности и са самим Преднацртом који, осим што изричито успоставља аутономију сваког појединца (жене у конкретном случају) и универзално право на достојанство (које право би било озбиљно угрожено усвајањем наведене одредбе), у својим основним начелима (која прокламује као неприкосновена јер „*посебан закон не може бићи у суйројности са начелима Законика*”¹⁷) предвиђа да се људска бића рађају слободна и једнака (а не да су зачета слободна и једнака)¹⁸ – чиме је сам Преднацрт изричито подвукао да је моменат рођења онај када фетус стиче правни субјективитет односно право на живот, право на телесни и психички интегритет и сва остала људска права.

Претпоставка да ће се дете родити живо није довољна да прецизира тачан моменат стицања права, јер се она може односити на сваку фазу ембрионалног развоја у свим случајевима када нису изричито утврђене генетске или друге аномалије плода, и то само оне које би, по медицински очекиваном развоју ствари, довеле до смрти плода.

Примећује се и да се алтернативним предлогом не прави правна разлика између пренаталних фаза ембрионалног развоја, те остаје нејасно да ли зачето дете стиче сва права као да је рођено у моменту спајања репродуктивних ћелија мушкарца и жене (што би се односило и на вантелесну оплодњу) или, пак, оног тренутка када је ембрион уграђен у материцу (било „природним” зачећем или уз помоћ биомедицинских процедура). Претпоставка би могла да буде да је прецизирање наведеног питања законописац свесно избегао, јер би одговором потенцијално дао и одговор на питање у ком тренутку тачно почиње живот.

С обзиром на то да није задатак правне струке да пружа изричите одговоре изван свог предмета регулисања, и с обзиром на досадашњи општи став правне науке и праксе да је моменат рођења моменат по-

¹⁷ Преднацрт, чл. 17.

¹⁸ Преднацрт, чл. 17.

четка живота и последичног стицања свих права – предлог би био да се алтернативни став брише а да се основни став прецизира.

IV. Материнство и очинство у случају зачећа уз биомедицинску помоћ

Предлог института сурогат материнства је најзначајнија новела у Законику и представља важан позитивни искорак, усаглашен са општим тенденцијама у упоредном праву и са Уставом гарантованог права на слободно рађање деце. Имајући у виду достигнућа медицинске науке, домаће позитивно право постаје обавезно да дозволи употребу науке у сврху повећања наталитета и обезбеђивања благостања лицима која из медицинских разлога не могу да роде дете на други начин. Предложена сурогација из Преднацрта је у јавности често била неосновано оспоравана, уз употребу популистичких аргумената коришћених у дневнополитичке сврхе, без упуштања у конкретне предлоге из Преднацрта. Тако се догодило да јавност заправо није тачно упозната са предложеним моделом института, који поштује принципе породичног и уставног права и одговара домаћим правним и фактичким потребама и могућностима.

Сурогат материнство је предложено у делу који се односи на материнство и очинство у случају зачећа уз биомедицинску помоћ, у одредбама о рађању за другог,¹⁹ а аутор ће, овог пута, оставити детаљну анализу свих одредаба по страни, с обзиром да се о већини предлога јавно изјашњавао.²⁰ Остаје општа примедба да је Преднацрт истакао превише алтернативних предлога, од којих су неки у колизији са основним предлозима и да није заузео јасне позиције у вези са кључним питањима института сурогат материнства, (као што су питања ко (не) може да буде сурогат мајка, која лица могу да закључе уговор о рађању за другог, постхумна оплодња сурогат мајке, права жене која је носила и родила дете), а што се од једног законика очекује. У тексту Преднацрта постоји посебна напомена која гласи:

„Све одредбе о рађању за другог (од чл. 2272. до чл. 2281) формулисане су као илустрација могућих законских решења ако се, након јавне расправе, уз посебно учешће и изјашњавање специјализованих стручњака из различитих области и професија (на пример: са етичког, социјалног, ме-

¹⁹ Преднацрт, чл. 2272–2281.

²⁰ Вид.: Nevena Fürst, „Преднацрт Грађанског законика РС – учешће у јавној расправи: Усусрет сурогацији”, *Бранич*, бр. 3–4/2014, 9.

дицинског и компаративног аспекта), прихвати могућност зачећа уз биомедицинску помоћ, а посебно рађање за другог (сурогат мајке), које се може регулисати посебним законом”.

Цитирана напомена се може сматрати проблематичном, јер текст Преднацрта (па ни онај део текста који се односи на сасвим нови институт) нипошто не би требало да буде само „илустрација” свих могућих решења, већ би, напротив, требало да буде конкретан предлог свих одговарајућих решења.

У том смислу, запажа се појава из Преднацрта да се основном предложеном одредбом успоставља одређени институт, на нивоу начела, а да се, одмах затим, алтернативним предлогом исте одредбе тај институт доведе у питање. Чини се да би основним предлозима требало успоставити прецизне ставове у погледу природе, обима и домашаја сваког од предложених института, а да се алтернативни предлози односе само на евентуалне разлике у начину примене предложених решења.

Поред наведеног института сурогат материнства, Преднацрт је начелно обрадио и питања материнства и очинства у случају зачећа уз биомедицинску помоћ, констатујући у почетном члану наведене области да „[м]ајка *дејше*та зачећо¹ уз биомедицинску помоћ *јесте* жена која *ја* је родила”, те „[а]ко је *дејше* зачећо уз биомедицинску помоћ дарованом јајном ћелијом, *мајтеринство* жене која је даровала јајну ћелију не може се *ушврћивати*”. Одмах потом, истиче се потенцијално проблематичан предлог изложен, такође, као алтернативни, који гласи: „Жена чија је јајна ћелија без њено¹ *и*риси¹анка коришћена за *о*йлодњу *гру*е жене има *и*раво да *ос*иорава *мајтеринство* жене која је *дејше* родила, ако *ис*шовремено *и*ражи да се *ушврди* да је она мајка *дејше*та”.²¹ Овакво решење потенцијално отвара бројна правна питања и евентуалне проблеме у пракси, те се чини непотребним да се једна криминогена радња регулише Грађанским закоником, и то на нивоу принципа, уместо да се остави да се цени од стране надлежног суда у сваком појединачном случају, у најбољем интересу детета, уз употребу свих закона који се односе на претпостављену правну ситуацију.

²¹ Преднацрт, чл. 2271.

Nevena Fürst

attorney at law in Belgrade

**REPRODUCTIVE RIGHTS FROM THE DRAFT CIVIL CODE OF THE
REPUBLIC OF SERBIA****Summary:**

In the paper, the author analyses the provisions of the Draft Civil Code of the Republic of Serbia concerning reproductive rights – the freedom to decide on the birth of children, negative decisions on procreation, and medically assisted procreation. Given that the issues of adequate regulation and respect for personal rights are extremely important and having in mind the international legal changes in the field of reproductive rights, the need for additional innovation of the proposed provisions of the Draft has arisen. The author welcomes the provisions concerning the special legal protection of the mother, the guarantee of the human dignity, and especially the provision proposing the institution of surrogacy (which institution does not exist in the existing laws of Serbia). However, speaking about the controversial solutions from the Draft – the formal legal recognition of men as equal holder of the freedom to make decisions on childbirth, the institute of prenatal legal capacity, alternative proposals and other segments of the Draft – the author points to possible abuses that may arise from imprecisely formulated solutions and makes suggestions for the improvement of the proposed provisions. Finally, due to the recent change in US legislation regarding the right on termination of pregnancy, the author underlines the necessity for the Draft to contain an explicit proclamation of women's right on voluntary and free termination of pregnancy. The author emphasizes the need for a significant improvement of legislation in the field of reproductive rights in a way that implies both absolute respect for the guaranteed human rights and harmonization of the legal system with modern civilizational achievements.

Key words: reproductive rights, Draft Civil Code of the Republic of Serbia, freedom to decide on childbirth, negative decision on procreation, institution of surrogacy.

UDK 343.544(497.11)

Др Драгана Пејовић

адвокаткиња у Новом Саду

ЗАШТО НЕ БИ ТРЕБАЛО ЛЕГАЛИЗОВАТИ ПРОСТИТУЦИЈУ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

Сажетак:

У Републици Србији је након Другог светског рата прихваћен прохибиционистички модел регулисања проституције по којем одавање проституцији представља прекршај против јавног реда и мира. Заговорници легализације проституције, у иницијативама за измену приступа у законском регулисању проституције, позивају се на застарелост постојећег законског решења и указују на наводну потребу да се проституција, пре свега у интересу државе, а затим и самих жена у проституцији, легализује.

Иницијативе за легализацију проституције наметнуле су да у овом раду посебну пажњу поклонимо појму „слободног” избора жене да се бави проституцијом, јер присталице легализације проституције у Србији узимају за непобитно да је жена добровољно пристала да се бави проституцијом. Уласком у проституцију жена постаје проститутка, а том идентитету иницијатори легализације проституције не придају довољно значаја. Идентитет проститутке у свим аспектима апсолутно обележава живот жена у проституцији и стога је неизбежно да буде анализиран у раду.

Циљ овог рада је да, узимајући у обзир шта из перспективе жена у проституцији значи слободан избор приликом уласка у проституцију и шта носи са собом идентитет проститутке, преиспитамо оправданост иницијатива у којима се захтева легализација проституције. Истовремено, циљ нам је да понудимо предлог за законско регулисање проституције у Србији који ће се заснивати на пуном поштовању људских права и основних слобода.

Кључне речи: иницијативе, легализација, прохибиционистички модел, проституција, Закон о јавном реду и миру, жене у проституцији.

I. Увод

Проституција је у Закону о јавном реду и миру Републике Србије¹ дефинисана као пружање сексуалних услуга уз накнаду која може бити у новцу или у другој вредности.² Према ЗЈРМ, инкриминисана су три облика понашања: одавање проституцији, коришћење услуга проституције и уступање просторија ради проституције.³

Кључни елемент у дефинисању проституције је плаћање сексуалних услуга новцем или другим вредностима да би се постигла материјална корист. Тиме сексуални однос постаје уговорни, робно-новчани однос, у коме једна особа „продаје” сексуалне услуге другој особи која у томе налази сексуално задовољство.⁴ Особа која продаје сексуалне услуге је најчешће жена, због чега се проституција означава и као „девијација типична за женски род”.⁵ Особа која користи односно купује услуге проституције је најчешће мушкарац, међутим куповина сексуалних услуга се не сматра девијацијом. Напротив, купце услуга проституције не прати друштвена осуда, већ их друштво чак и оправдава, позивајући се на наводну немогућност мушкараца да контролишу своје сексуалне нагоне.⁶

Чињеница да се проституцијом баве превасходно жене, а услуге проституције купују мушкарци, одређује проституцију као родно засновану друштвену појаву и проблем. Стога ћемо и иницијативе за легализацију проституције у овом раду, како бисмо их објективно сагледали, анализирати са родног аспекта.

У првом делу рада анализираћемо узроке који стоје иза, за већи део друштва неупитног, „слободног” избора жене да се бави проституцијом. Сматрамо и изузетно значајним да у овом раду појаснимо са чим се

¹ Закон о јавном реду и миру – ЗЈРМ, *Службени гласник РС*, бр. 6/2016 и 24/2018.

² ЗЈРМ, чл. 3. ст. 1. тач. 15.

³ Ко се одаје проституцији, користи услуге проституције или уступа просторије ради проституције – казниће се новчаном казном од 50.000 до 150.000 динара или казном затвора од 30 до 60 дана (ЗЈРМ, чл. 16. ст. 1.).

⁴ Драгана Пејовић, *Положај жена у проституцији у Републици Србији*. Нови Сад, 2022, 9.

⁵ Драган Радуловић, *Проституција у Југославији*, Београд, 1986, 7.

⁶ Д. Радуловић, 27; Malka Marcovich, *Guide to the UN Convention of 2 December 1949 for the Suppression of the Traffic in Persons and of the Exploitation of the Prostitution of Others*, 2001, 9, <http://www.catwinternational.org/Content/Images/Article/88/attachment.pdf>, приступљено 25. јуна 2018.

жена неизбежно суочава када након уласка у проституцију идентитет „проститутке” анулира све остале идентитете. Посебну пажњу ћемо посветити иницијативама за легализацију проституције у Србији и указати на последице које би усвајање регламентационог приступа имало по жене у проституцији. На крају рада, предложимо модел законског регулисања проституције у Србији, који би се заснивао на Уставом Републике Србије зајамченим људским и мањинским правима и слободама.

II. Проституција – слободан избор или сексуална експлоатација уз „пристанак”

За преиспитивање појма „слободног” избора кључни су разлози који утичу на улазак жена у проституцију.

У научној и стручној литератури о проституцији анализирани су разлози уласка жена у проституцију, јер су се аутори који су изучавали проституцију у својим истраживањима трудили да проникну и у узроке уласка жена у проституцију.

Радуловић је, истражујући проституцију у некадашњој Социјалистичкој Федеративној Републици Југославији, увидео да је положај жене у друштву условљен родном неједнакошћу што је последица патријархалне организације друштва. Он наводи да је проституција „*нераскидиво повезана са друштвеним положајем жене као пола и рода*”.⁷ Патријархално уређење целокупног друштва пресликава се и на тржиште рада, те су женама припали послови који су у вези са пословима које обављају у дому, тј. слабо плаћени послови.⁸

Шпадијер Цинић, такође, у друштвеној неједнакости жене и мушкараца види узрок који наводи жену на улазак у проституцију. Она запажа да друштвена неједнакост жена и мушкараца приморава жену да путем сексуалног односа дође до бољег друштвеног положаја. Жену у проституцији види као „*екстремни израз пошчињености жене, њеној штејрања као робе, ‘ствари’ (реификација) и коришћења искључиво секса за материјалну егзистенцију*”.⁹

Цветков и Папић такође сматрају да је економски моменат кључан за улазак жене у проституцију.

⁷ Д. Радуловић, 191.

⁸ *Ibid.*

⁹ Јелена Шпадијер Цинић, *Социјална психологија – социологија девијантности*, Београд, 1988, 102–103.

Цветков сматра да особа која је доведена на ивицу егзистенције не бира начин да дође до средстава да опстане. Покушавајући сликовито да опише моменат у ком се жена опредељује за проституцију наводи „Глад не познаје ни право ни морал. Живој је сам по себи највиши закон на свијету.”¹⁰ Опредељујући моменат за улазак у проституцију је егзистенцијални моменат када жена бира између глади и морала, а када победи нагон за преживљавањем.

Папић као пример околности када су жене принуђене на улазак у проституцију наводи акутну економску кризу са којом се Србија суочила током деведесетих година прошлог века, а која је утицала да се женама у Србији отвори простор за проституцију.¹¹

Жикић и Тиосављевић су још дубље проникли у разлоге уласка жена у проституцију. На основу разговора које је водио са женама у проституцији на подручју Београда, Жикић је дошао до закључка да су разлози за улазак жене у проституцију: „сиромаштво, недостатак одговарајућег образовања, зајостављање или злостављање у породици, родна подела рада, разноврсно искоришћавање, трафикини, и већ све оно, за шта не треба бити феминистичке оријентације, да би се могло догледати под пољу и родну контролу и искоришћавање и доминацију”.¹² Наиме, Жикић је из разговора са женама у проституцији увидео да на „одлуку” жене да уђе у проституцију утицај имају блиски мушки чланови породице који најчешће доприносе самом уласку жена у проституцију. Уколико се не ради о блиским члановима породице, онда су то мушкарци које су жене приликом уласка у проституцију „сматрале најближима у социјалном смислу, односно мушкарци, који су у стању да изврше притисак на ње жене снагом свој социокултурној или емоционалној ауторитету”.¹³

Исто становиште дели и Тиосављевић која економско-материјалне разлоге види као пресудне за улазак жене у проституцију. Зарађени новац жена користи за задовољавање својих егзистенцијалне потребе и/или потребе вулнерабилних чланова своје породице.¹⁴ Тиосављевић

¹⁰ Т. Цветков, *Социјални карактер проституције*. Загреб, 1908, 15.

¹¹ Жарана Папић, „Жене у Србији: посткомунизам, рат и националистичке мутације”, *Жарана Папић. Текстови 1977–2002*, (уредник Адриана Захаријевић, Зорица Ивановић, Даша Духачек), Београд, 2012, 305.

¹² Бојан Жикић, *Ризик и насиље: антрополошко проучавање сексуалној раду у Београду*, Београд, 2008, 44.

¹³ *Ibid.*, 96.

¹⁴ Данијела Тиосављевић, *Димензије личности по Ајзенк-у и ниво зрелости жена које се баве проституцијом*, Докторска дисертација, Београд, 2016, 117.

такође уочава значајну улогу мушких чланова породице на опредељење жене да уђе у проституцији. У том погледу наводи да се жене које су у браку баве проституцијом „не само са знањем, већ и уз подршку сујруја, често активну” односно супружници имају улогу макроа.¹⁵ Улазак жене у проституцију како би остваривала приходе за подмиривање потреба породице јесте жртвовање жене које је последица родног обрасца формираног под снажним утицајем патријархалне идеологије. Овакав родни образац врши невидљиву принуду на жену да се жртвује за породицу уласком у проституцију. Жена је у овом случају несвесна утицаја родног обрасца, јер себе види као хероину која ће проституцијом обезбедити средства за потребе породице, а заправо је жртва своје породице.¹⁶

Стога, „када се каже да је жена слободно изабрала проституцију, тиме се не тврди ништа више од тога да је она преузела једну од патријархално предетерминисаних улога, најчешће услед економске условљености и/или социјализације девојчица и жена кроз коју су научене да себе објектификују”.¹⁷ Овај родни образац није својствен само у Србији, јер како Жикић наводи: „Друштвена структура у већем делу света заснована је на оваквој или онаквој женској неједнакости и економској зависности од очева, сујруја или мушких сродника уопште.” Извештаји о насиљу у породици, узурпирању имовине, ограничавању кретања или, пак, продаји, заједнички су за различите друштвене средине”.¹⁸ Истог става је и Дворкин (*Dworkin*) која наводи да друштва могу бити организована на различите начине, али да и даље креирају групу жена које ће се бавити проституцијом. У прилог своје тврдње пореди друштво у Америци и Азији. Иако су ова друштва различито организована она жене „гурају” у проституцију. Док су спроведена истраживања показала да се у Америци проституцијом баве сиромашне жене, жене које су бескућнице и неретко жене које су жртве инцеста, у неким деловима Азије девојчице старе тек шест месеци се продају у робље само зато што су девојчице.¹⁹

¹⁵ *Ibid.*, 70.

¹⁶ Д. Пејовић, 112.

¹⁷ Наташа Еленков, Милена Милојевић, „Трговина људима и проституција из угла радикалног феминизм: значај аболиционизма”, *FemPlatz Magazin* бр. 4/2021, 27, http://www.femplatz.org/library/newsletters/FemPlatz_Magazin_4.pdf, приступљено 25. маја 2021.

¹⁸ Б. Жикић, 44.

¹⁹ Andrea Dworkin, „Prostitution and Male Supremacy”, *Michigan Journal of Gender & Law*. Vol. 1, 1993, 9, <https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1191&context=mjgl>, приступљено 25. фебруара 2021.

Еленков и Милојевић су такође става да „сексуалности бићно одређује родне улоге које отреничавају слободу одлучивања жена у систему мушке нагмоћи”²⁰ те да „динамика и хијерархија која се ствара у нуклеарној породици, представља погон за све остале односе у друштву”.²¹

Анализирани узроци уласка жене у проституцији су за друштво невидљиви што има за последицу већ уврежено мишљење да се проституција врши уз „пристанак” жене у проституцији, односно да проституција представља „слободан” избор жене. Наводни пристанак жене да се бави проституцијом уједно отвара и пут иницијативама за легализацију проституције. „Пристанак” заправо представља главну препреку да се проституција посматра као злоупотреба и сексуална експлоатација.²² Управо због „пристанка” жене у проституцији, проституцију описују и као „добровољно ропство”²³. Како истичу Еленков и Милојевић, једино приступом који подразумева преиспитивање „слободног” избора прави се отклон од инсистирања на неограниченом ауторитету „слободног” избора и пажња се усмерава на стварно насиље и експлоатацију жена.”²⁴

III. Идентитет жене у проституцији

Идентитет жене у проституцији своди се на једну реч „проститутка”. „Проститутка” као идентитет потиरे све друге идентитете и има за резултат дехуманизацију, маргинализацију, дискриминацију и насиље. Термин „проститутка” елиминише могућност да се жена у проституцији посматра као људско биће. Она је објекат, на њој је истакнута цена по којој се може купити.

Дискриминација жене у проституцији није последица само актуелног законског решења на снази, него је последица односа друштва према

²⁰ Н. Еленков, М. Милојевић, 27.

²¹ *Ibid.*, 26.

²² Melissa Farley, Vanessa Kelly, „Prostitution: a critical review of the medical and social sciences literature”, *Women & Criminal Justice*, Vol. 11, 2000, 15, http://prostitutionresearch.com/Farley_Kelly%20Prostitution_A%20Critical%20Review%20of%20the%20Medical%20and%20Social%20Sciences%20Literature.pdf, приступљено 15. марта 2021.

²³ Melissa Farley, „Prostitution, Trafficking and Cultural Amnesia: What We Must Not Know in Order To Keep the Business of Sexual Exploitation Running Smoothly”, *Yale Journal of Law and Feminism*, Vol. 18, 2006, 296, <http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1243&context=yjlf>, приступљено 23. јуна 2016.

²⁴ Н. Еленков, М. Милојевић, 27.

самој проституцији који се рефлектује на жене у проституцији. Жене које се баве проституцијом су свесне да их проституција „*заклања као особе, у њој њиховости, айсорбује као личности, одређује им идентитет*”.²⁵ Тиосављевић је мишљења да управо негативна самоперцепција додатно утиче на њихову дистанцираност од друштва.²⁶

Колико је идентитет проститутке снажан да анулира све друге идентитете, сликовито ћемо приказати на примерима поступање корисника, полицајаца и лекара према женама у проституцији.

Корисник услуга проституције, иако жели да му жена у проституцији пружи сексуалну услугу за новац, најчешће се и сам понаша насилно према жени која се бави проституцијом сматрајући „*да може да ради шта год да њожели*”.²⁷ Сматрамо да се корисник понаша насилно према жени у проституцији не само из разлога што има сексуални однос са женом за коју зна да јој њена социокултурална позиција онемогућава да се пожали било коме, како наводи Жикић,²⁸ него првенствено из разлога што мисли да му то што је платио за сексуални однос даје за право да се према жени у проституцији понаша како хоће. Како истиче Петровић „*[н]овац у проституцији је алиби мушкарцима да је жена добровољно пристала на насиље*”.²⁹ Облици насиља које корисници примењују према женама су разноврсни. Да корисници не прежу од примене било ког облика насиља сведочи и изјава једне жене у проституцији која наводи: „*Да ми он њаре унапред. Све он лепо с мене. И на крају добијем батине од њега. Ошме ми њаре. И његове и моје, што сам ја зарадила*”.³⁰

Припадници Министарства унутрашњих послова малтретирање и насиље које трпе жене у проституцији од корисника сматрају саставним делом бављења проституцијом. О односу припадника полиције према женама у проституцији, једна жена наводи: „*Полиција није хтела да дође. Па полиција кад дође још нам и каже: 'То вам је наука. Тако вам и треба!'*”³¹ Жене у проституцији су потпуно прихватиле и навикле се на

²⁵ Б. Жикић, 71.

²⁶ Д. Тиосављевић, 97.

²⁷ Б. Жикић, 191.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ Аида Петровић, ЗАБРИЊАВАЈУЋЕ: „Не постоји ЕВИДЕНЦИЈА, али ПРОСТИТУЦИЈА у ЦГ „цвјета”. Интервју дат за *Дневне новине* 11. децембра 2017. <http://kolektiv.me/104323/zabrinjavajuce-ne-postoji-evidencija-ali-prostitucija-u-cg-cvjeta>, приступљено 11. децембра 2017.

³⁰ Б. Жикић, 191.

³¹ Небојша Ђурасовић, Јармила Бујак-Станко, Слађана Барош, Владимир

овакав однос припадника Министарства унутрашњих послова према њима, што произилази и из изјаве једне жена у проституцији која наводи: „Они нама љоворе да смо курве, да љрогајемо своја шела... и ја њему шреба да се обрашим за љомоћ, хаха. И коме да се ја жалим збој шлоја? Драјом Боју не можеш да се жалиш. Ми смо за њих сшока.”³²

Жене у проституцији, када затраже медицинску помоћ, такође се сусрећу са дискриминацијом јер се баве проституцијом. У том смислу једна жена у проституцији наводи да је приликом посете стоматологу у затвору, након што је ушла у стоматолошку амбуланту, стоматолог запослене „упозорио” речима: „Она је курва. Пазише, само са рукавицама. Немојше је дираши. Она је болесна, љрљава, курва”.³³ Ова жена наишла је на исти однос медицинског особља када је затражила лекарску помоћ због мучнине и грознице услед тровања. Медицинска сестра која је требало да јој да инфузију обратила јој се речима: „Је л’ си ши курва, фуј, одврайна си, љросшишушко”.³⁴ Овакав однос према женама у проституцији допринео је и да оне „избегавају” коришћење службе јавног здравственог сервиса због „другачијег односа”.³⁵

Приказани примери показују да су дискриминација и насиље део свакодневице жена у проституцији. Овакав однос према женама у проституцији заснива се на прихваћеном ставу да су жене у проституцији „штетне за друштво”,³⁶ а који потиरे свако настојање да се жена у проституцији посматра као људско биће. Прихватањем става да су жене у проституцији „штетне за друштво” о њима се ни не може формирати другачије мишљење осим као о посрнулим женама, проституткама и курвама. Једино приступом који се темељи на спознаји да је жена у проституцији људско биће и да се сва људска бића рађају слободна и једнака у достојанству и правима³⁷ отвара се могућност да се објективно сагледа неповољан положај жена у проституцији и пронађе решење којим би се адекватно деловало у циљу његове промене.

Шалбут, Ивана Јовановић, Дијана Малбаша, Младен Ђеран, *Сексуални рад у Србији*, Нови Сад, 2017, 13.

³² *Ibid.*, 22.

³³ *Ibid.*, 23.

³⁴ *Ibid.*

³⁵ Д. Тиосављевић, 91.

³⁶ Данијела Ковачевић, „Однос законодавства према проституцији кроз историју и савремено доба”, *ПРАВО-теорија и љракса*, бр.10-12/2016, 62.

³⁷ Универзална декларација о људским правима, чл. 1.

IV. Иницијативе за легализацију проституције

У Србији се појављују иницијативе у којима се наглашава потреба за променом приступа у законском регулисању проституције на начин да се прохибиционистички приступ замени регламентационим, односно да се проституција легализује.³⁸

Поборници легализације проституције наводе да држава треба да следи „развијеније демократије”, те да се интерес легализације огледа у „смањењу броја жртва широким људима, бољој здравственој превенцији и полно преносивих болести, као и економском просперитету како и дружа-

³⁸ В: „Једно удружење грађана-ЈУГ” ПОДРШКА КАМПАЊИ ЗА ЛЕГАЛИЗАЦИЈУ ПРОСТИТУЦИЈЕ, 13. октобар 2017, https://www.facebook.com/pg/jug.nish/posts/?ref=page_internal, приступљено 17. марта 2021; Бета. Странка „Истина’ из Новог Сада тражи легализацију проституције: Да подрже они који држе до традиције, <https://www.021.rs/story/Novi-Sad/Vesti/320287/Stranka-Istina-iz-Novog-Sada-trazi-legalizaciju-prostitucije-Da-podrže-oni-koji-drže-do-tradicije.html>, приступљено 25. новембра 2022.

Поборника легализације проституције има и међу највишим представницима државе. Легализацију проституције већ дуги низ година заговара актуелни министар просвете Бранко Ружић. Његове изјаве у којима наводи да се залаже за легализацију проституције пренело је више медија након чега је дошло до оштре полемике у јавности.

Зорица Лазаревић, Миљана Лесковац, „ИСКРЕНО Ружић за *Blic*: Легализујте проституцију, политичари редовно иду код проститутки”. *Blic*. 3. јануар 2015. <https://www.blic.rs/vesti/politika/iskreno-ruzic-za-blic-legalizujte-prostituciju-politicari-redovno-idu-kod-prostitutki/zfdk9by>, приступљено 1. фебруара 2022;

М. С. „Дијана Вукомановић: Бранко Ружић се погрешно представља.” *Danas*. 4. Јануар 2015. <https://www.danas.rs/vesti/politika/dijana-vukomanovic-branko-ruzic-se-pogresno-predstavlja/>, приступљено 1. фебруара 2022;

Наташа Латковић. ЗА И ПРОТИВ. Да ли Србија треба да легализује проституцију? *Blic*. 31. јануар 2016, <https://www.blic.rs/vesti/drustvo/za-i-protiv-da-li-srbija-treba-da-legalizuje-prostituciju/8vh59x3>, приступљено 01. фебруара 2022;

Бранко Ружић, „Проституцију у србији би требало легализовати! Министар Бранко Ружић открио како да држава профитира од најстаријег заната!” Интервју дат за дневни лист *Informer*, 26. септембар 2017. <https://informer.rs/vesti/drustvo/350233/prostituciju-srbiji-trebalo-legalizovati-ministar-branko-ruzic-otkrio-kako-drzava-profitira-najstarijeg-zanata>, приступљено 18. марта 2021.

Легализацију проституције подржава и Синдикат полиције и полицијских старешина. В.: Синдикат полиције и полицијских старешина, *О легализацији проституције-отворено*, 2018, <http://www.sindikatpolicije.org/o-legalizaciji-prostitucije-otvoreno/>, приступљено 12. фебруара 2019.

оца услуга *шако и државној буџета*".³⁹ Оправдавајући потребу за увођењем регламентационог модела, поборници овог модела истичу да прекршајно санкционисање проституције омогућава да „*од проституције зарађују само макрои и криминалици*”, а да би легализацијом проституције држава убирала приходе од пореза што би обезбедило додатне приходе у државном буџету.⁴⁰ Предност легализације проституције виде и у обезбеђивању социјалне и здравствене заштите за жене у проституцији.⁴¹

Поједини заговорници промене постојећег прохибиционистичког приступа се непосредно не залажу за легализацију, али као пример држава које Србија треба да следи када је реч о регулисању проституције помињу оне у којима је проституција легализована. У том погледу, Ристивојевић је мишљења да су за законско уређење проституције у Србији „*најважнији ставови држава немачкој културноцивилизацијској круга јер су оне Србији биле и јесу пример и узор за многа коју законодавну реформу, нарочито у области кривичној права*”.⁴² Надаље, наводи: „*Право је питање ошкуд онда у српском прекршајном праву један, у већини случајева у Западном друштву поражен и одбачен морални вредносни став*”,⁴³ што посредно указује да се не противи увођењу регламентационог приступа у регулисању проституције, те да му даје и предност у односу на актуелни прохибиционистички модел. Ковачевић сматра да прохибиционистички приступ у регулисању проституције у Србији има за резултат „*ујрожено права грађана на сексуално самоопредељење*”⁴⁴ што води ка закључку да подржава промену актуелног приступа у регулисању проституције у правцу омогућавања бављења проституцијом као занимањем.

Посебно бурну реакцију јавности изазвао је позив за легализацију проституције Синдиката полиције и полицијских старешина,⁴⁵ који је мишљења да Србија има застарело законско решење када је реч о

³⁹ „Једно удружење грађана – ЈУГ”, Подршка кампањи за легализацију проституције.

⁴⁰ Б. Ружић. „Проституцију у србији би требало легализовати! Министар Бранко Ружић открио како да држава Профитира од најстаријег заната!”

⁴¹ *Ibid.*

⁴² Бранислав Ристивојевић, „Морални крсташки поход државе на спаваћу собу – прекршај проституције, у новом ЗоЈРМ”, *Зборник радова Правној факултета у Новом Саду*, бр. 2/2016, 506.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ Д. Ковачевић, 66.

⁴⁵ Синдикат полиције и полицијских старешина, *О легализацији проституције-ошворено*.

регулисању проституције, те у складу са тим Синдикат позива на легализацију проституције наводећи да је „*проституција у демократским друштвима одавно легализована*“.⁴⁶ Као предности легализације проституције Синдикат наводи да би жене у проституцији биле „законски заштићене, а такође и здравствено (па и пензијски осигуране)“. Осим предности које би легализација донела женама у проституцији, чланови Синдиката истичу и значај легализације за државу. У том смислу, они сматрају да би легализација проституције држави обезбедила додатне приходе. У објављеном позиву Синдиката за легализацију проституције наведена је законска одредба која би требало да се односи на законско регулисање проституције, а која, како наводи Синдикат, гласи: „*ко се одаје проституцији казниће се казном затвора од 30 дана*“. При томе, није наведен ни закон, ни члан цитиране одредбе. Како законска одредба коју наводи Синдикат не одговара одредби члана 16 ЗЈРМ који је на снази, стиче се утисак да чланови Синдиката полиције нису ни упућени како је актуелним ЗЈРМ регулисана проституција.

Чињеница је да Србија има застарело законско решење када је реч о регулисању проституције; међутим, решења којима се окрећу „демократска друштва“ која се залажу за равноправност жена и мушкараца није легализација проституције, него спречавање и сузбијање проституције. Овоме је допринео, пре свега, промењен однос према проституцији. Препозната су родна обележја проституције односно уочено је да је проституција производ неједнаког положаја жена и мушкараца, облик ропства, те је самим тим проституција у контрадикцији са људским достојанством и људским правима. У складу са наведеним, борба против проституције је борба за равноправност жена и мушкараца, и подразумева елиминисање могућности да жена буде продата и купљена, односно, сведена на робу. При томе, мере којима се утиче на спречавање и сузбијање проституције нису усмерене ка женама у проституцији, него ка корисницима услуга проституције јер је уочено да корисници утичу на формирање понуде.⁴⁷ Међу препорукама које је

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ Резолуција Европског парламента од 26. фебруара 2014. године о сексуалној експлоатацији и проституцији и њеном утицају на родну равноправност – *European Parliament resolution of 26 February 2014 on sexual exploitation and prostitution and its impact on gender equality (2013/2103(INI))*, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-7-2014-0162_EN.html, приступљено 20. августа 2022.

Swedish government, *Selected extracts of Swedish government report SOU 2010:49: „The Ban against the Purchase of Sexual Services. An evaluation 1999–2008.“*, 2010, 4-6.

Комитет CEDAW⁴⁸ упутио Србији, налази се и препорука која се односи на законско регулисање проституције. Србија се позива да декриминализује одавање проституцији и омогући женама у проституцији да кроз излазне програме напусте проституцију.⁴⁹ Ова препорука је управо у складу са промењеним односом према проституцији на међународном нивоу, док би легализација проституције представљала легализацију ропства.

Холандија и Немачка, као најпознатије европске државе које су омогућиле бављење проституцијом као професијом, а које вероватно имају у виду поборници легализације проституције када говоре о предностима регламентационог модела, суочавају се са повећаним обимом трговине женама. GRETA⁵⁰ је ове државе означила као државе дестинације за жртве трговине људима у циљу сексуалне експлоатације,⁵¹ што озбиљно доводи у питање оправданост позивања на законодавство ових држава као примера којим Србија треба да се води када је у питању законско регулисање проституције.

Најчешће истицане предности легализације проституције су додатни приходи у државном буџету и обезбеђена социјална и економска сигурност жена у проституцији. Образлажући наведене предности регламентационог модела, поборници легализације проституције наводе да прохибиционистички приступ омогућава искључиво макроима стицање зараде, а да би легализацијом проституције приходе, уместо

https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/the_ban_against_the_purchase_of_sexual_services._an_evaluation_1999-2008_1.pdf, приступљено 30. јуна 2016.

⁴⁸ *The Committee on the Elimination of Discrimination against Women (CEDAW)* – Комитет Уједињених нација за елиминацију дискриминације жена.

⁴⁹ *CEDAW, Concluding observations on the fourth periodic report of Serbia*, 2019, 9, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N19/071/73/PDF/N1907173.pdf?OpenElement>, приступљено 15. новембра 2022.

⁵⁰ Група експерата за борбу против трговине људима (GRETA) одговорна је за процену спровођења Конвенције Савета Европе о борби против трговине људима од стране држава које су је ратификовале.

⁵¹ *GRETA, Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by Germany, Second evaluation round*, 2019, 7. <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680631c3b>, приступљено 18. јуна 2019.

GRETA, Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by the Netherlands, Second evaluation round, 2018, 8. <https://rm.coe.int/greta-2018-19-fgr-nld-en/16808e70ca>, приступљено 18. јуна 2019.

макроа, остваривала држава. Водећи се интересом државног буџета, заступници легализације су превидели да анализирају наведено решење са аспекта жена у проституцији. Жене у проституцији „бирају” проституцију када другу опцију немају,⁵² а потребно је обезбедити средства за основне животне потребе. На проституцију не гледају као на професију него је доживљавају као привремену активност коју ће напустити када остваре свој циљ односно „*значајно измене свој економско-материјални статус и прибаве себи или својој породици, деци, моћности грувих избора*”.⁵³ При томе, резултати истраживања показују да бављење проституцијом оставља последице по психичко и физичко здравље жена у проституцији. Жене које се баве проституцијом често пате од посттравматског стресног поремећаја чији су симптоми анксиозност, депресија, несаница, раздражљивост, „флешбекови”, емоционална утрнулост.⁵⁴ Тиосављевић истиче да су „*последице бављења проституцијом увек штетне по здравље или животи жена које њоме баве, ма колико дуго или учестало се проституисале*”.⁵⁵ С обзиром на то да бављење проституцијом оставља последице по психичко и физичко здравље жена које се баве проституцијом, потпуно је излишно заговарати легализацију проституције јер се долази до апсурдне ситуације – жене које су већ нарушеног психичког и физичког здравља приморане су на штету свог здравља да повећају број корисника како би обезбедиле приходе у државном буџету и здравствено осигурање.

Усвајање реглементационог модела водило би дехуманизацији жена у проституцији у циљу просперитета државног буџета. Ово је неприхватљиво ако се имају у виду зајемчена људска права и основне слободе сваког људског бића. Истицане „погодности” реглементационог при-

⁵² Психотерапеуткиња Ингеборг Краус ради са женама које одлуче да изађу из проституције у Немачкој, она истиче да је око 90% жена које се баве проституцијом у Немачкој пореклом из сиромашних земаља Источне Европе, што доводи у питање проституцију као слободном вољом изабрану професију. Ингеборг Краус, *Последице легализације проституције у Немачкој*, интервју, 2018. <https://www.womenngo.org.rs/vesti/1196-posledice-legalizacije-prostitucije-u-nemackoj-intervju-sa-dr-ingeborg-kraus>, приступљено 12. јануара 2019.

⁵³ Д. Тиосављевић, 92.

⁵⁴ М. Farley, V. Kelly, 10; Melissa Farley, Ann Cotton, Jaqueline Lynne, Sybille Zumbeck, Frida Spiwak, Maria E. Reyes, Dinorah Alvarez, Ufuk Sezgin, *Prostitution and Trafficking in Nine Countries: An Update on Violence and Posttraumatic Stress Disorder*, 2003, <http://www.prostitutionresearch.com/pdf/Prostitutionin9Countries.pdf>, приступљено 6. јуна 2016.

⁵⁵ Д. Тиосављевић, 118.

ступа у регулисању проституције су у контрадикцији са правом на слободу, правом на достојанство и правом на психички и физички интегритет сваког људског бића; било би значајно да ова права буду полазна основа за законодавца приликом одабира приступа у законском регулисању проституције.

V. Предлог модела законског регулисања проституције у Републици Србији

Прохибиционистички модел регулисања проституције који је на снази у Србији, а у складу са којим се жене у проституцији прекршајно кажњавају због одавања проституцији, има за резултат, како смо већ навели, дехуманизацију, маргинализацију и дискриминацију жена у проституцији.

Мишљења смо да би актуелни модел законског регулисања проституције било пожељно изменити у складу са препорукама Комитета CEDAW, те декриминализовати одавање проституцији и обезбедити излазне програме за жене у проституцији. Највећи недостатак прохибиционистичког модела је тај што занемарује најважнију чињеницу – а то је да за жене улазак у проституцију није питање избора.⁵⁶ У складу са тим, сматрамо значајно и Чулиновићево схватање проституције који је још 1929. године, изражавајући неслагање са законским решењима која имају за последицу кажњавање жена у проституцији, навео: „*проституција сама за себе више је несрећа, него деликт*”.⁵⁷

Прохибиционистички приступ не даје позитивне резултате ни у погледу одвраћања жена од проституције.⁵⁸ Жене се одмах након кажњавања враћају у проституцију, јер им проституција представља једини извор прихода.⁵⁹ Позитивни резултати на пољу сузбијања

⁵⁶ Милена Тимотијевић, „Проституција на феминистичкој политичкој агенди”, *Неко је рекао феминизам* (уредница Адриана Захаријевић), Београд, 2008, 196.

⁵⁷ Фердо Чулиновић, *Жена у нашем кривичном праву*, Београд, 1934, 105.

⁵⁸ Прохибиционистички приступ је и међу државама чланицама Европске уније скоро потпуно напуштен. Присутан је још само у Републици Хрватској, Румунији и Литванији.

В.: Erika Schulze, Sandra Isabel Novo Canto, Peter Mason, Maria Skalin, *Sexual exploitation and prostitution and its impact on gender equality*. 2014, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2014/493040/IPOL-FEMM_ET\(2014\)493040_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2014/493040/IPOL-FEMM_ET(2014)493040_EN.pdf), пристуљено 5. јула 2016.

⁵⁹ Сања Павловић, Христина Цветинчанин Кнежевић, *У име мушкој нарада*,

проституције не могу се остварити уколико се на утврђене социјално-економске узроке уласка жена у проституцију делује репресивним мерама.⁶⁰ Напротив, улазак жена у проституцију би се предупредио мерама којима би се деловало на идентификоване социјално-економске узроке, а то су, пре свега, превентивне мере које би имале за циљ постизање економске самосталности жена.

За разлику од жена које у проституцију улазе када избора немају, корисници услуга проституцији праве свестан избор и купују жене.⁶¹ Управо потражња за сексуалним услугама непосредно утиче на понуду, тј. корисници су ти који „диктирају” понуду на „тржишту” проституције. Зато је неопходно да мере против проституције остану и убудуће усмерене према корисницима услуга проституције, односно да коришћење услуга проституције остане прописано као прекршај против јавног реда и мира. Лица која уступају просторије ради проституције стичу приходе од проституције других лица, те је оправдано да се уступање просторија ради вршења проституције прекршајно кажњава.

Предложено законско решење које се заснива на необолиционистичком приступу, а који се темељи на људским права и основним слободама, омогућило је женама у проституцији у Шведској (која је необолиционистички модел прихватила 1999. године), и Норвешкој (која је исти модел усвојила 2009. године), да заувек напусте проституцију. Обе државе су, након усвајања необолиционистичког приступа оформиле излазне програме за жене у проституцији. Наиме, жене се у овим државама охрабрују да напусте проституцију подстицањем да упишу различите курсеве и занате, те да након обуке нађу запослење. Добијањем посла жена има обезбеђену егзистенцију, што јој омогућава да трајно напусти проституцију. Такође, посебно је значајно у циљу превенције проституције што је необолиционистички модел утицао и на промену односа мушкараца према проституцији. Сprovedена истраживања у нордијским државама показују да мушкарци куповину сексуалних услуга данас сматрају неприхватљивим понашањем.⁶² Како је примена необолиционистичког модела у нордијским државама допри-

Београд, 2018, 63-64; Гордана Стојаковић, Тамара Петровић Ранитовић, *Проституција у Србији: једно од моћних лица*, Нови Сад, 2013, 52.

⁶⁰ С. Павловић, Х. Цветинчанин Кнежевић, 99; Г. Стојаковић, Т. Петровић Ранитовић, 52.

⁶¹ Н. Еленков, М. Милојевић, 21.

⁶² Резолуција Европског парламента од 26. фебруара 2014. године о сексуалној експлоатацији и проституцији и њеном утицају на родну равноправност, тач. 31.

нела смањењу обима проституције али и самој промени односа друштва према проституцији, неоаболиционистички модел усвојила је Француска 2016. године, а 2017. године и Ирска.⁶³

VI. Закључак

Анализа иницијатива за легализацију проституције показује да су предлози поборника легализације проституције у колизији са Уставом Републике Србије прокламованим људским и мањинским правима и слободама, као и промењеним односом према проституцији на међународном нивоу. На основу садржаја захтева за легализацију проституције уочава се да поборници легализације проституције немају увид у разлоге уласка жена у проституцији, као ни у последице које бављење проституцијом оставља по здравље жена. Заступници легализације проституције на прво место стављају интерес државе који се огледа финансијској добити коју би држава остварила опорезивањем жена које се баве проституцијом.

Управо имајући у виду да жене улазе у проституцију ради прибављања средстава за основне животне потребе, као и негативне последице које проституција оставља по психичко и физичко здравље жена у проституцији, сматрамо да легализација проституције није одговарајуће законско решење за регулисање проституције у Србији. Легализација проституције у супротности је са тежњом сваке демократске државе да оствари пуну равноправност жена и мушкараца. У том смислу, сматрамо да је у Србији потребно мере против проституције усмерити ка корисницима услуга проституције који утичу на „понуду”, а декриминализовати само бављење проституцијом. Социјално-економским мерама држава треба да створи услове да жена ни не доспе у ситуацију да јој проституција представља „избор”.

Усвајање неоаболиционистичког приступа у Републици Србији представљало би потврду да се држава искрено залаже за женска људска права и слободе и спроводи у пракси начело родне равноправности, што одликује сваку истински демократску државу.

⁶³ Andrea Di Nicola, 2021. *The differing EU Member States' regulations on prostitution and their cross-border implications on women's rights*, 2021, 23.

Dragana Pejović, PhD

attorney at law in Novi Sad

WHY SHOULD PROSTITUTION NOT BE LEGALIZED IN THE REPUBLIC OF SERBIA

Summary:

In the Republic of Serbia, after the Second World War, the prohibitionist model of regulating prostitution was accepted, according to which indulging in prostitution is an offense against public order and peace. Proponents of legalization of prostitution in the initiatives for changing the approach in the legal regulation of prostitution refer to the obsolescence of the existing legal solution, pointing to the alleged need to legalize prostitution, primarily in the interest of the state and then women in prostitution.

Initiatives for the legalization of prostitution have imposed that in this paper we pay special attention to the concept of „free choice” of women to engage in prostitution because supporters of the legalization of prostitution in Serbia consider it undeniable that a woman voluntarily agreed to engage in prostitution. By entering in prostitution, a woman becomes a prostitute, to whose identity the initiators of the legalization of prostitution do not attach enough importance. The identity of the prostitute in all aspects absolutely marks the life of women in prostitution and, therefore, it is inevitable to be analyzed in article.

The aim of this paper is to, taking into account what free of choice means from the perspective of women in prostitution and what the identity of a prostitute entails, to review the justification of initiatives that require legalization of prostitution. At the same time, our goal is to offer a proposal for the legal regulation of prostitution in Serbia, which will be based on full respect for human rights and fundamental freedoms.

Keywords: legalization, prohibitionist model, prostitution, Law on Public Order and Peace, women in prostitution

UDK 343.14 (497.11)

Тијана Косић

мастер права

адвокат из Београда

ОДРЕЂИВАЊЕ ПОСЕБНО ОСЕТЉИВОГ СВЕДОКА И ЊЕГОВО ИСПИТИВАЊЕ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Сажетак:

Законик о кривичном поступку у два члана регулише одређивање статуса посебно осетљивог сведока и правила његовог испитивања. Услед недовољне прецизности ових одредби долази до њихових различитих тумачења у пракси. У раду се најпре скреће пажња да се статус посебно осетљивог сведока још увек недовољно одређује чак и када постоји више околности које указују на потребу таквог поступања. Потом се анализира ко одређује овај статус, колико дуго траје статус посебно осетљивог сведока када је одређен решењем јавног тужиоца у истрази, и на који начин долази до прекида овог статуса. С тим у вези, у раду се обрађује и различито поступање судова у одговору на спорно питање да ли једном одређен статус посебно осетљивог сведока траје до окончања главног претреса, или овом сведоку судија пре његовог испитивања мора својим решењем да поново одреди овај статус. Како ЗКП не даје одговор на ово питање, износе се неки од аргумената у прилог ставу да се статус посебно осетљивог сведока не може сматрати аутоматски продуженим и на стадијум главног претреса. Затим се у раду обрађују правила о испитивању посебно осетљивог сведока, с посебним освртом на пропусте, како у законском тексту, тако и у поступању органа који води поступак, а који могу довести до секундарне виктимизације ових сведока.

Кључне речи: посебно осетљив сведок, заштита, правила о испитивању, орган поступка, кривични поступак.

І. Увод

Поред основне заштите сведока од увреде, претње и другог напада, Законик о кривичном поступку даје могућност и додатне заштите појединих сведока, која се остварује кроз статус посебно осетљивог све-

дока и статус заштићеног сведока. У оба случаја заштита се остварује применом посебних правила о начину њиховог испитивања, која се међусобно разликују сходно циљевима који се њима постижу. Сврха одређивања статуса посебно осетљивог сведока је првенствено у спречавању секундарне виктимизације рањивих сведока, и то на тај начин што им се олакшава давање исказа у кривичном поступку.

Ова категорија сведока први пут је уведена у наше процесно законодавство Закоником о кривичном поступку из 2006. године који је био на снази до 2009. године.¹ Овај ЗКП је у највећој мери унапредио заштиту и уредио процесни положај посебно осетљивих оштећених и сведока у кривичном поступку.² Две године након престанка његовог важења, у Законик о кривичном поступку из 2011. године³ поново су уведене одредбе о посебно осетљивом сведоку. Иако је од тада прошло више од 10 година, овај статус се још увек ретко одређује, чак и када се у улози сведока налазе жртве тешких кривичних дела, попут силовања.⁴

Одредбе које се односе на посебно осетљивог сведока садржане су у два члана ЗКП, и то тако што се најпре у члану 103 прописују услови и начин одређивања овог статуса сведока, а потом се чланом 104 успостављају правила о испитивању посебно осетљивог сведока. Недовољна прецизност ових чланова оставља простор за њихова различита тумачења како од стране јавних тужилаштава, тако и од стране судова. У њиховом поступању јавило се више спорних питања, од којих је прво да ли статус посебно осетљивог сведока одређен решењем у истрази од стране јавног тужиоца остаје на снази и током главног претреса. С тим у вези, друго спорно питање јесте и да ли судија треба да укине статус посебно осетљивом сведоку који је одређен у истрази решењем јавног тужиоца. Следеће питање је – треба ли суд да дозволи постављање сугестивних питања посебно осетљивом сведоку, иако Законик не искључује могућност његовог унакрсног испитивања. Стога

¹ Законик о кривичном поступку, *Службени гласник РС*, бр. 46/2006.

² Милан Жарковић, *Посебно осетљиве категорије оштећених лица – појам и кривичнопроцесни инструменти заштите*, Криминалистичко-полицијска академија у Београду, 2015, 2.

³ Законик о кривичном поступку – ЗКП, *Службени гласник РС*, бр. 72/11, 101/11, 121/12, 32/13, 45/13, 55/14, 35/19 и 27/2021.

⁴ На основу истраживања поступака који су вођени и окончани пред Вишим судом у Београду за кривична дела силовања у периоду од 2015. до 2020. године, које је спровела ауторка овог рада, у свега неколико случајева суд је одредио жртвама статус посебно осетљивог сведока.

овај рад има за циљ да укаже на неуједначену праксу која је резултат различитог тумачења одредаба које се односе како на одређивање статуса посебно осетљивог сведока, тако и на правила о његовог испитивању.

II. Одређивање статуса посебно осетљивог сведока

1. Околности које чине сведока посебно осетљивим

Статус посебно осетљивог сведока у кривичном поступку може бити одређен само сведоку у односу на кога постоје околности због којих му је потребно обезбедити додатну заштиту током његовог испитивања. Те околности могу по својој природи бити субјективног или објективног карактера,⁵ и то су: узраст, животно искуство, начин живота, пол, здравствено стање, природа, начин или последице извршеног кривичног дела, као и друге околности случаја (члан 103 ЗКП).⁶ Често код сведока који су истовремено и оштећени кривичним делом, постоји кумулативно више околности субјективне и објективне природе. Иако одређивање статуса посебно осетљивог сведока не зависи од врсте кривичног дела, најчешће се овај статус одређује жртвама кривичних дела против полне слободе, против брака и породице, и кривичног дела трговина људима. Поред оштећеног, овај статус може бити одређен и било ком другом сведоку уколико постоје конкретне околности везане за његову личност које га чине посебно осетљивим, и због којих му је потребно пружити додатну заштиту у кривичном поступку. То не значи да ће у овим случајевима статус посебно осетљивог сведока бити одређен аутоматски, јер то увек мора бити ствар процене органа поступка.

Иако се мере заштите сведока могу кумулирати, треба разликовати заштиту посебно осетљивог сведока од заштите малолетних оштећених лица према Закону о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица.⁷ Уколико су истовремено испуњени услови за заштиту посебно осетљивог сведока према члану

⁵ Горан П. Илић и др., *Коментар Законика о кривичном поступку*, Службени гласник РС, Београд, 2018, 368.

⁶ У португалском праву је, на пример, као основ рањивости предвиђена чињеница да сведок свој исказ даје против члана своје породице или друге групе којој припада по субординацији или зависности. – в. Гордана Крстић, „Заштита жртве у српском и португалском кривичном законодавству”, *Сйрани йравни живоиш*, бр. 3, 2017, Београд, 181.

⁷ Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица – ЗМ, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005.

103 ЗМП и услови за заштиту оштећеног малолетног лица сходно одредбама ЗМП, предност треба дати ЗМП,⁸ који пружа његову комплетнију заштиту. Међутим, када се малолетна лица појављују само у улози сведока у поступцима који се воде због извршења насилних кривичних дела и/или када су у извршење дела умешана њима блиска лица, тада им треба одредити статус посебно осетљивог сведока.⁹ У пракси има случајева и да се непотребно овај статус одређује оштећеном малолетном лицу које није сведок у поступку, и већ има заштиту према ЗМП.¹⁰

Некада препознавање посебне осетљивости пунолетних сведока, а пре свега оних који су и оштећени, може представљати проблем за орган поступка. Њихова идентификација може бити тежак и комплексан процес који захтева укључивање стручних служби.¹¹ Поред вештака који се, у оквиру својих стручних мишљења, по задатку суда могу изјашњавати о потреби одређивања статуса посебно осетљивог сведока, то могу чинити и центри за социјални рад, Центар за заштиту жртава трговине људима у односу на жртве трговине људима, или друге стручне установе. Ипак, још увек је број жртава којима је додељен статус посебно осетљивог сведока у несразмери у односу на укупан број жртава код којих је постојало најчешће и више околности релевантних за добијање овог статуса.¹²

2. Надлежност за одређивање статуса посебно осетљивог сведока

Зависно од стадијума поступка у коме се сведоку одређује статус посебно осетљивог сведока, процену потребе за овим видом његове додатне заштите врши орган који води поступак. Након подношења кривичне пријаве овај статус решењем одређује јавни тужилац, а после

⁸ Снежана Бркић, „Посебно осетљиви сведок”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 2–2014, Нови Сад, 2014, 226.

⁹ Биљана Синановић, „Посебно осетљиви сведок у кривичном поступку”, *Билтен Врховног касационог суда*, бр. 3/2014, Intermex, Београд, 2014, 33.

¹⁰ У поступку који се водио пред Првим основним јавним тужилаштвом КТ бр. 6462/20 због извршења кривичног дела одузимање малолетног лица из чл. 191 ст. 3 КЗ, малолетном оштећеном – детету узраста од 5 година, које није сведочило у поступку, одређен је статус посебно осетљивог сведока.

¹¹ Тијана Костић, „Кривичнопроцесни положај оштећеног у кривичним поступцима за кривична дела са елементима насиља”, мастер рад одбрањен на Правном факултету Универзитета у Београду, 2018. 44.

¹² М. Жарковић, 14.

потврђивања оптужнице, председник већа, односно судија појединац у скраћеном поступку. Орган поступка статус посебно осетљивог сведока може одредити по службеној дужности, на захтев странака или самог сведока који сматра да постоје околности које га чине посебно осетљивим. Ипак, не може се очекивати да ће оштећени који нема пуномоћника, као и било који други сведок у поступку, бити упознат са овим својим правом, јер ниједан орган поступка нема обавезу да им предочи ову могућност.¹³

Пожељно је да у случају постојања разлога из члана 103 став 1 ЗКП овај статус буде благовремено одређен сведоку, а то значи непосредно пре његовог првог испитивања. Иако је јасно да се овај статус везује за саму радњу испитивања сведока, спорно је да ли се статус посебно осетљивог сведока који је одређен у истрази односи само на ову фазу поступка, или се односи и на стадијум главног претреса. С обзиром на то да је чланом 103 став 2 ЗКП прописано само да „*решење о одређивању статуса посебно осетљивог сведока доноси јавни тужилац, председник већа или судија појединац*”, у вези са овим питањем заузимају се различити ставови у пракси. Према једном тумачењу, уколико је сведоку одређен статус посебно осетљивог сведока у истрази, он ће овај статус имати и у даљем току поступка, односно и на главном претресу. Супротно томе, према другом ставу, сведок може овај статус који му је одређен решењем јавног тужиоца, имати само у истрази, док ће председник већа (или судија појединац) на главном претресу морати да донесе ново решење којим ће овом сведоку поново бити одређен статус посебно осетљивог сведока.¹⁴

У вези са првим тумачењем, према коме решење јавног тужиоца има дејство и на главном претресу, јављају се два нова спорна питања.

¹³ Иако је сада то у надлежности служби за информисање и подршку оштећенима у сведоцима (СИП) које су формиране у свим Вишим јавним тужилаштвима, као и служби за помоћ и подршку сведоцима на нивоу Виших судова у Србији, у већини случајева сведоци се не обавештавају о могућности подношења захтева за одређивање статуса посебно осетљивог сведока. Ове службе би требало да пружају информације о самом поступку и не смеју се упуштати у садржину исказа, нити давати правне савете, што може учинити само пуномоћник из реда адвоката.

¹⁴ На пример, у већем броју поступака који су се водили пред Вишим судом у Новом Саду, статус посебно осетљивог сведока, одређен решењем јавног тужиоца у истрази, важио је и током испитивања сведока на главном претресу, док је у појединим предметима пред Вишим судом у Београду, председник већа поново доносио решење о одређивању статуса посебно осетљивог сведока.

Прво питање је како ће поступити судија ако сматра да су престале околности због којих је сведок у истрази био посебно осетљив, или ако чак процени, супротно од јавног тужиоца, да према околностима случаја није ни било потребно да сведок има овај статус. Да ли ће тада судија морати да стави ван снаге решење јавног тужиоца о одређивању статуса посебно осетљивог сведока и формално прекине овај статус сведоку, или ће само „игнорисати” постојање овог решења, као што је за сада пракса у већини судова? Друго питање је да ли и конкретне мере о испитивању посебно осетљивог сведока које су одређене решењем јавног тужиоца, обавезују судију приликом испитивања овог сведока на главном претресу.

Иако разлози додатне заштите сведока због којих им се одређује овај статус упућују на потребу спровођења њихове континуиране заштите приликом сваког испитивања без обзира на фазу поступка, не сме се изгубити из вида чињеница да је јавни тужилац, који у истрази својим решењем одређује овај статус сведоку, само странка у каснијем току поступка. Управо то што јавни тужилац из позиције странке предлаже испитивање сведока на главном претресу, коме је претходно одредио статус посебно осетљивог сведока, јесте главни разлог који иде у прилог ставу да о статусу посебно осетљивог сведока на главном претресу одлуку треба да донесе судија. Решење о одређивању овог статуса, као и решење о одбијању предлога да се сведоку одреди овај статус, председник већа може донети и на припремном рочишту.

3. Решење о одређивању статуса посебно осетљивог сведока

Решење којим се одређује статус посебно осетљивог сведока мора имати образложење, са разлозима који указују на потребу његовог одређивања, а који не смеју прејудуцирати одлуку о кривици. У супротном, дошло би до угрожавања права на одбрану окривљеног, а тиме би била доведена у питање и правичност поступка. С обзиром на то да странке немају право посебне жалбе на решење о одређивању статуса посебно осетљивог сведока и избора начина његовог испитивања, окривљени и бранилац би требало да траже да у записник буде унет приговор у вези са донетом одлуком, а касније донета пресуда би требало да садржи у образложењу и разлоге за одбијање приговора. Ово је потребно ако се има у виду да се одређивањем правила о испитивању посебно осетљивог сведока задире и у нека права окривљеног.¹⁵

¹⁵ Б. Синановић, 28, 29.

У односу на одлуку органа поступка да се сведоку одреди овај статус, као и односу на одлуку о избору правила његовог испитивања, окривљени и бранилац могу изнети приговор који се уноси у записник. Ово је значајно из разлога што према чл. 103 ст. 4 ЗКП-а странке немају могућност изјављивања посебне жалбе против решења о одређивању статуса посебно осетљивог сведока, већ се она може изјавити само у оквиру жалбе против пресуде. Стога би у образложењу пресуде требало да, поред разлога за одређивање овог статуса, буду дати и разлози за одбијање приговора одбране.¹⁶

Уколико суд одбије својим решењем захтев за одређивање статуса посебно осетљивог сведока, и то решење би требало да има образложење;¹⁷ до овога, међутим, готово по правилу не долази у пракси. Осим тога, у неким случајевима суд уопште није одлучивао о поднетом захтеву.¹⁸

III. Заштита посебно осетљивог сведока

1. Постављање пуномоћника посебно осетљивом сведоку

Заштита посебно осетљивог сведока постиже се постављањем пуномоћника и посебним начином испитивања, којим се избегава секундарна виктимизација, односно друге штетне последице кривичног поступка у односу на сведока.¹⁹ Посебно осетљивом сведоку може се

¹⁶ *Ibid.*, 28.

¹⁷ *Ibid.*, 29.

¹⁸ Као пример може се навести поступак који се водио пред Вишим судом у Београду (К. бр 4219/10 због извршења кривичног дела трговина људима); иако је у више наврата поднет захтев оштећене да јој се одреди статус посебно осетљивог сведока, суд није донео одлуку до окончања поступка. Уставном одлуком Уж-1526/2017 од 26. марта 2021. године, којом је прихваћена уставна жалба оштећене, између осталог је утврђено да суд није пружио ниједну меру заштите и помоћи оштећеној која је била малолетно лице у време извршења кривичног дела, није прилагодио вођење поступка налазу судског вештака у коме је констатовано стање трауматизованости оштећене, да није одговорио на захтев за добијање статуса посебно осетљивог сведока, као и захтев у односу на метод испитивања оштећене као сведока, а што је довело до њене секундарне виктимизације. Стога је Уставни суд нашао да је дошло до повреде позитивне обавезе државе у односу на жртву трговине људима непоштовањем мера превенције, заштите и помоћи таквим лицима зајемчене чл. 26 ст. 2 Устава РС.

¹⁹ Милан Шкулић, „Заштита деце/малолетних лица као оштећених и сведока у кривичном поступку”, *Заштита деце жртва и сведока кривичних дела*, Министарство правде Републике Србије и IMG (*International Management Group*), Београд, 2015, 5.

поставити пуномоћник када орган поступка процени да је то потребно ради заштите његових интереса (члан 103 став 3 ЗКП). Ово је заправо и једина могућност у оквиру ЗКП да се оштећеном који је пунолетан постави пуномоћник у поступку који се води по службеној дужности. Пуномоћник се посебно осетљивом сведоку поставља од стране јавног тужиоца или председника суда, са списка браниоца по службеној дужности, а посредством надлежне адвокатске коморе. Иако у погледу постављења пуномоћника ЗКП не поставља никакве додатне услове, када се посебно осетљивом сведоку који је малолетно лице односно дете (а које није оштећени у поступку) поставља пуномоћник, требало би да то буду адвокати који су стекли посебна знања за поступање са малолетним лицима.²⁰

Из формулације законске одредбе којом се прописује да се посебно осетљивом сведоку ради потребе заштите његових интереса може поставити пуномоћник од стране органа поступка, произилази да поред оштећеног, пуномоћника у поступку може имати и други посебно осетљив сведок, али само ако му га постави орган поступка. То значи да, ради заштите својих права, овај сведок ако нема и улогу оштећеног у поступку, не може сам изабрати свог пуномоћника из реда адвоката, јер је законодавац пропустио да остави могућност да посебно осетљив сведок може и сам ангажовати адвоката, када орган поступка процени да је то потребно у циљу заштите његових интереса.

2. Правила о испитивању посебно осетљивог сведока

Правила испитивања посебно осетљивог сведока која су прописана чланом 104 ЗКП могу се поделити на обавезна и факултативна. Обавезујуће правило је да се питања посебно осетљивом сведоку могу постављати само преко органа поступка, уз дужност органа поступка да са посебном пажњом испитује сведока, настојећи да избегне штетне последице поступка по његову личност, као и његово телесно и душевно стање. У факултативна правила спада могућност да се испитивање посебно осетљивог сведока обави уз помоћ психолога, социјалног радника или другог стручног лица (став 1), да се сведок испита употребом техничких средстава за пренос слике и звука без присуства других учесника у просторији у којој се сведок налази (став 2), као и могућност да буде испитан у његовом стану или другој просторији, односно овлашћеној институцији у која је стручно оспособљена за испитивање посебно осетљивих сведока (став 3 овог члана ЗКП).

²⁰ Б. Синановић.

Одлуке о мерама приликом испитивања, могу бити мењане током поступка зависно од фазе поступка, односно процене органа поступка пред којим сведок даје свој исказ. ЗКП није регулисано да ли се мере у оквиру правила о испитивању посебно осетљивог сведока могу одредити истим решењем којим се одређује овај статус сведоку или се одређују посебном одлуком. Према једној од анализа јавнотужилачке праксе, често се доноси засебна писана наредба о употреби техничких средстава за пренос слике и звука након доношења, и на основу решења о одређивању статуса посебно осетљивог сведока.²¹ Међутим, како је чланом 104 став 5 ЗКП прописано да против решења које се односи на одређивање правила о испитивању из става 1–3 овог члана није дозвољена посебна жалба, јасно је да се једино решењем може одлучити о примени ових конкретних правила о испитивању посебно осетљивог сведока.

Могућност испитивања посебно осетљивих сведока уз помоћ психолога, социјалног радника или другог стручног лица често је од велике важности. Ипак, не постоји обавеза органа поступка да приликом одлучивања укључи одређена стручна лица, чије би учешће било корисно у поступку процене да ли сведок припада овој категорији, а посебно када процена зависи од, на пример, здравственог стања, начина живота или животног искуства одређеног сведока. Стога, иако одлуку о одређивању статуса посебно осетљивог сведока доноси самостално орган поступка,²² ипак је некада потребно већ пре првог испитивања ових сведока обавити њихово вештачење. На овај начин би се на адекватан начин и правовремено извршила процена да ли постоји потреба да се обезбеди помоћ стручног лица приликом њиховог испитивања.

Развој савремених технологија и могућност њихове примене у судском поступку допринела је спречавању секундарне виктимизације жртава у кривичном поступку. Стога се једно од правила о испитивању посебно осетљивог сведока односи на могућност његовог испитивања употребом техничких средстава за пренос слике и звука. Примена овог правила подразумева да се сведок налази у другој просторији, у којој нису присутне странке као ни други учесници у поступку. Најчешће је то посебна просторија у оквиру суда, која је адекватно технички опремљена, што подразумева да сви учесници у судници могу добро

²¹ Ивана Миљуш, „Аудио-видео линк као средство заштити посебно осетљивог сведока и фактор уравнотежења положаја окривљеног”, *Ревизија за криминологију и кривично право*, бр. 2–20, Београд, 2022, 95.

²² Биљана Симеуновић – Патић, Татјана Кесић, *Криминалистичка виктимологија*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2016, 180.

чути и видети сведока. С друге стране, требало би омогућити сведоку да види само особу која му поставља питање, а то је јавни тужилац или судија, а не и друге учеснике. Такође, морало би се водити рачуна о томе да сведок не чује и само постављање питање од странака или браниоца, као ни разговоре и честе дискусије у судници које се могу односити на допуштеност постављања одређених питања. Уколико се не поступа на овај начин, сама физичка одвојеност сведока који се налази у другој просторији неће допринети да се у пуном капацитету оствари сврха овог начина испитивања, чији је циљ спречавање секундарне виктимизације.

Иако ЗКП прописује употребу техничких средстава за пренос слике и звука, дешава се да посебно осетљив сведок буде испитан само уз употребу техничких средстава за пренос звука, али не и слике. У једној одлуци Апелационог суда заузет је став да *„сама чињеница да нису постојале техничке могућности да се испитивање изврши уз помоћ техничких средстава за пренос слике не води а priori закључку да је шакав доказ незаконит...”*²³

Како Закоником није искључена могућност унакрсног испитивања посебно осетљивог сведока, постоје опречна мишљења у погледу постављања сугестивних питања овим сведоцима. Према једном мишљењу, не би требало искључити могућност да се у оквиру унакрсног испитивања на главном претресу посебно осетљивом сведоку постављају сугестивна питања, уз могућност забране одређених питања. Орган поступка би, према овом мишљењу, морао да, приликом постављања сугестивних питања преко њега, односно приликом забрањивања неких питања, води рачуна о степену осетљивости сведока и о стандардима правичног суђења.²⁴ Према другом мишљењу, постављање сугестивних питања не би требало дозволити, управо из разлога што је сугестивност најчешћа карактеристика рањивих сведока.²⁵ Поред овога, имајући у виду и чињеницу да унакрсно испитивање није моћно оружје у поступку и да често не доноси значајне резултате,²⁶ било би боље решење да је законодавац искључио могућност унакрсног испитивања посебно осетљивих сведока.

²³ Решење Апелационог суда у Београду Кж 2 583/21 од 1. априла 2021. године.

²⁴ Г. П. Илић и др., 370.

²⁵ С. Бркић, 225.

²⁶ Вељко Делибашић, „Унакрсно испитивање – правила и изазови”, *Журнал за криминалистичку и право*, Криминалистичко-полицијска академија, 2014, Београд, 74.

Једно од правила је и да се посебно осетљив сведок не суочава са окривљеним. До изузетка може доћи када, по захтеву окривљеног, то дозволи орган поступка, који при том мора водити рачуна о степену осетљивости сведока, са једне стране, и о правима одбране, са друге стране. (члан 104 став 4 ЗКП) Овом одредбом законодавац уводи степеновање осетљивости ове категорије сведока које је препуштено самом органу поступка. Иако тиме није искључена могућност прибављања помоћи од стране стручних лица, ипак би било пожељно да орган поступка приликом одлучивања о дозволи суочења са окривљеним, прибави стручно мишљење о степену осетљивости овог сведока и о евентуалним последица које на њега може имати ова доказна радња. Према међународноправним стандардима, техничка средства за пренос слике и звука имају за циљ управо да спрече директно суочавања жртве и окривљених.²⁷ Стога би до посебно деликатне ситуације дошло када би орган поступка дозволио суочење окривљеног са посебно осетљивим сведоком који је претходно испитан уз употребу техничких средстава за пренос слике и звука, и уз стручну помоћ психолога, а коју могућност Законик не искључује. С тим у вези, како правило о забрани суочења посебно осетљивог сведока постоји само у односу на суочење са окривљеним, то значи да сви остали сведоци, укључујући и сведоке одбране, могу бити суочени са посебно осетљивим сведоком када за тим постоји потреба.

IV. Закључак

Одређивање статуса посебно осетљивог сведока има двоструки циљ, а то је да се током испитивања спречи његова секундарна виктимизација, као и да се обезбеди квалитет његовог исказа којим се остварује правичност суђења. Иако је од увођења ове категорије сведока у наше кривично процесно законодавство прошло више од десет година, статус посебно осетљивог сведока се још увек ретко одређује чак и када је за то кумулативно испуњено више законских услова. Сами сведоци код којих постоје околности због којих им се може одредити статус посебно осетљивог сведока, често нису упознати са овом могућношћу, чак ни онда када су оштећени и када то представља једину могућност да им буде одређен пуномоћник по службеној дужности. С друге стране, законодавац је предвидео могућност постављања пуномоћника и посебно осетљивом сведоку који није оштећени, али му није експлицитно дао право да и сам ангажује пуномоћника из реда адвоката.

²⁷ И. Миљун, 95.

У погледу потребе одређивања статуса посебно осетљивог сведока лицу које је потребно испитати на главном претресу, а које је већ добило статус посебно осетљивог сведока у истрази, постоје различита мишљења и, сходно томе, различита поступања судова. Због чињенице да је јавни тужилац само једна од странака на главном претресу, као и због тога што би и суд као орган који руководи овом фазом поступка ипак требало да процењује околности које чине сведока посебно осетљивим (између осталог и због избора правила која ће применити приликом испитивања сведока), чини се исправнијим да решење о статусу посебно осетљивог сведока треба да буде донето и за радње испитивања сведока на главном претресу. У супротном, долазило би до ситуације да, због промењених околности код сведока, суд укида решење јавног тужиоца којим му је претходно у истрази одређен статус посебно осетљивог сведока. У сваком случају, ово питање показује да је неопходно детаљније регулисати одређивање статуса посебно осетљивог сведока. Овај захтев постоји и у односу на мере о испитивању ових сведока, које би требало да се доносе било засебним решењем, било у оквиру решења о одређивању посебно осетљивог сведока, али не и неким другим актом органа поступка, као што је то сада случај.

Због непостојања конкретних инструкција и препорука, изузев обавезног правила да се посебно осетљивом сведоку питања постављају посредно, преко органа који води поступак, готово сва правила која су факултативног карактера, у пракси се изузетно рестриктивно примењују, при том често и на неадекватан начин; овим се обесмишљава њихова примена у заштити сведока.

Из наведених разлога потребно је проширити и прецизније регулисати сва правила која представљајући могући начин испитивања посебно осетљивих сведока, што се може учинити или изменама и допунама ЗКП, или доношењем правилника којим би се детаљно уредила њихова примена. Свакако, међу та правила би требало уврстити и забрану унакрсног испитивања посебно осетљивог сведока, искључење јавности приликом испитивања посебно осетљивог сведока на главном претресу, увођење могућности да особа од поверења буде присутна приликом давања исказа ових сведока, као и обавезно претходно укључивање стручних лица када је потребно испитати сведоке који су жртве најтежих кривичних дела.

Tijana Kostić, LL.M

attorney at law in Belgrade

DETERMINATION OF A PARTICULARLY VULNERABLE WITNESSES AND THEIR EXAMINATION IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Summary

The determination of the status of a particularly vulnerable witnesses and the rules of their examination is regulated in two articles of the Criminal Procedure Code. However, due to the ambiguity of these provisions, different interpretations thereof occur in practice. The paper first draws attention to the fact that there is still insufficient number of cases in which a person is given the status of a particularly vulnerable witness even when there are several circumstances that indicate that a witness may need such additional protection. Then the article analyses who determines this status and how and whether the duration of the status of a particularly vulnerable witness is linked to the phase of the criminal proceedings when it was determined by the decision of the public prosecutor in the investigation and how this status is terminated. In that respect, the paper also looks into different approaches of the courts in response to the controversial question of whether the once established status of a particularly vulnerable witness should last until the completion of the main hearing or the judge should decide to reinstate this witness status prior to his/her examination. As the Criminal Procedure Code does not provide an answer to this question, there are arguments presented in support of the position that the status of a particularly vulnerable witness cannot be considered automatically extended to the main hearing phase. Furthermore, the paper tackles the rules of examining a particularly vulnerable witness, with specific reference to omissions both in the text of the Code and in the actions of the authority conducting the proceedings which can result in secondary victimization of these witnesses.

Key words: particularly vulnerable witness, protection, rules of witness examination, authority conducting the proceedings, criminal proceedings

UDK 343.85:343.575(497.11)

Данко Цвејић

адвокат у Београду

КРИВИЧНО ДЕЛО ИЗ ЧЛАНА 246 КЗ У СВЕТЛУ ПРИЗНАЊА И ИЗВРШЕЊА НАШИХ СУДСКИХ ОДЛУКА У ИНОСТРАНСТВУ И ПРИЗНАЊА И ИЗВРШЕЊА СТРАНИХ СУДСКИХ ОДЛУКА У НАШОЈ ЗЕМЉИ

Сажетак:

Наша казнена политика спада међу најоштрије у Европи, а једна од одредби која често доводи до превише сурових казни је и забрана ублажавања казне за кривично дело из члана 246 КЗ за које је осуђен значајан број осуђеничке популације у нашој земљи, обично младих људи. Сматрам да је забрана ублажавања казне болна тема за адвокатуру, јер се услед законске одредбе забране ублажавања из члана 57 став 2 КЗ свакодневно сусрећемо са неправичним судским одлукама. Често и саме судије и тужиоци указују како су им неправичним законским решењем везане руке у поступању. У односу на наше законско решење, већина европских земаља предвиђа за наведено кривично дело далеко блажу казну. Према модерним схватањима, проблем опојних дрога не може се решити појачањем казнене репресије. Наша казнена политика у диспропорцији је и са земљама из нашег окружења, услед чега ће наша судска пресуда бити у иностранству често преиначена блажом казном како би се уподобила законодавству домаће земље, док ће суд наше земље приликом признања морати да призна судску пресуду која је далеко блажа него што би била да је изречена у Србији. Један од начина да се избегне сурова законска одредба је у поступку признања и извршења наше судске одлуке у иностранству.

Кључне речи: опојне дроге, признање и извршење стране судске одлуке, казнена политика, забрана ублажавања казне.

І. Увод

Забрана ублажавања казне испод прописаног минимума уведена је у наше кривично законодавство 2009. године за одређена кривична дела (и пре тога у нашем праву никада није постојала). Једно од особенних

решења нашег Кривичног законика¹ је забрана ублажавања казне испод законског минимума и за кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога, кривичног дела које и онако већ има одређен сувише висок законски минимум казне (од три до дванаест година). Оваквим законским решењем не само што се онемогућава правилно степеновање приликом одмеравања казне, већ се и нарушава принцип индивидуализације кривичне санкције; ова забрана везује руке судским већима приликом одмеравања казни, није правична и коси се са другим одредбама КЗ. Последица овакве популистичке мере је пренасељеност затвора што коначно доводи до повећаних трошкова државе, односно поражавајуће чињенице да су нам затвори претрпани младом популацијом осуђеника осуђених због кривичних дела у вези са опојним дрогама.

Казнена политика наше земље спада међу најоштрије у Европи. Међутим, супротно очекивањима јавности, ретрибутивна казнена политика никада није успела да постигне смањење стопе криминалитета. У бројним развијенијим земљама је одавно уочено да је проблем борбе против злоупотребе опојних дрога далеко сложенији да би се могао решити појачаном казненом репресијом. Иронично звучи чињеница да што је казнена политика земље оштрија, то је већи број извршилаца кривичних дела у вези са опојним дрогама. Тако бројне европске земље не само да не познају забрану ублажавања, за основни облик који одговара нашем кривичном делу из члана 246 КЗ већ за наведено кривично дело не прописују чак ни законски минимум казне. Примера ради, у Шведској, Норвешкој и Финској за основни облик кривичног дела предвиђена је новчана казна или казна затвора до две године, док је у Немачкој за основни облик предвиђена новчана казна или казна до шест година затвора.

Кривични законик наше земље оштрији је и од кривичних законика земаља из нашег окружења. Нашу одредбу о забрани ублажавања за кривично дело за производњу и промет опојних дрога не познаје Кривични законик Црне Горе, као ни Кривични законик Републике Српске. То значи да ће изречена казна за кривично дело производње и промета опојних дрога бити драстично различита између суда у Новом Пазару и Бијелом Пољу или Бијељини и Шапцу. Како је наш кривични законик суровији, у пракси се дешава да у поступку признања и извршења наших судских одлука у иностранству таква казна буде ублажена да би

¹ Кривични законик – КЗ, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005, 72/2009, 12/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019.

била у складу са домаћим законодавством. Са друге стране, наши судови, приликом признања страних судских одлука, не могу изрећи оштрију казну од државе изрицања, те је таква казна далеко блажа него што би могла бити по нашем Законнику, због већ поменуте забране из члана 57 став 2 КЗ.²

II. Признање и извршење наше судске одлуке за неовлашћену производњу и стављање у промет опојних дрога у другој земљи

Следећи пример може бити интересантан и користан за праксу, јер адвокати из Србије имају право да поступају и у поступцима у Црној Гори. Када се аутору обратила за помоћ очајна клијенткиња са речима да је правоснажном пресудом Вишег суда у Новом Пазару због извршења кривичног дела производње и промета опојних дрога осуђена на три године затвора, имајући у виду неумољиву одредбу о забрани ублажавања минималне казне, на први поглед чинило се да је у питању безнадежан случај, без обзира што је реч о лицу које евидентно није из криминалног миљеа и на чијој страни постоје све могуће олакшавајуће околности. Адвокатура је посао који се ради из љубави, а изазови су ти који стварају љубав према адвокатури, позиву који, супротно наметнутој представи, значи помоћ људима када им је помоћ најпотребнија. Након што је одбијен захтев за понављање поступка, једина сламка спаса за окривљену је била чињеница да је црногорска држављанка и да, пошто је кривични законик Црне Горе блажи и не познаје забрану ублажавања казне за предметно кривично дело, те да у поступку признања судске одлуке у Црној Гори може да исходује блажу казну. Међутим, Виши суд у Подгорици је у поступку признања и извршења наше судске одлуке остао при одмереној казни од три године позивајући се на одредбе Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима према којем је прописано да ће домаћи суд у своју пресуду унети потпуну изреку и

² У изради овог рада аутор се користио следећим радовима из наше литературе: – Вања Бајовић, „Злоупотреба опојних дрога и легитимност кривичноправне заштите”, *Ревизија за криминалогију и кривично право*, бр. 2–3/2017; – Сабахудић З. Цоковић, „Кривична дела злоупотребе опојних дрога”, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2015; – Светлана Ђуричић, „Криминалитет и казнена политика”, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, Нови Сад, бр. 1/2017; – Вељко Делибашић „Нова решења код кривичних дела у вези са опојним дрогама”, *Бранич*, бр. 2/2020.

назив иностране пресуде и изрећи санкцију, као и одредбе Уговора између Републике Србије и Црне Горе о међусобном извршавању судских одлука у кривичним стварима, па је, по мишљењу суда, изречена казна од три године затвора адекватна, јер је кривично дело из члана 246 КЗ Србије кривично дело које је прописано чланом 300 КЗ Црне Горе. Последња нада за одбрану да се још нешто може учинити, била је жалба Апелационом суду Црне Горе. У жалби и наступу на седници већа бранилац се позвао на чињенице да према члану 17 Уговора између Црне Горе и Србије о међусобном извршавању судских одлука у кривичним стварима,³ суд државе извршења изриче према свом праву казну само узимајући у обзир изречену казну у држави изрицања, а изречена казна не може бити строжија од санкције коју је изрекла држава изрицања. Из овога произилази, у духу основних правних начела, да таква казна може бити блажа и да се у односу на окривљену може применити блажи законик. У том смислу говори и члан 4 Уговора према којем држава уговорница може амнестирати, помиловати или ублажити казну у складу са својим законодавством. Наведено је и да је, приликом одмеравања казне, првостепено веће изгубило из вида чињеницу да је према КЗ Републике Србије најмања прописана казна за кривично дело из чл 246 КЗ три године и да је једна од специфичности овог КЗ да се за то кривично дело казна не може ублажити, а да је судско веће заиста применило адекватну казну према КЗ Црне Горе, узело би у обзир чињеницу да се према КЗ ЦГ за кривично дело из члана 300 може изрећи казна од 2 године, која се може ублажити, па би се применом црногорског закона за истоветне радње дела и последице изрекла знатно блажа казна. Бранилац је у наступу пред седницом већа Апелационог суда истакао да од већа тражи само да примене законе своје земље и одмере казну у складу са својим законом, ништа мање и ништа више, јер је првостепено судско веће приликом одмеравања казне изгубило из вида чињеницу да су на страни окривљене све постојеће олакшавајуће околности, а да не постоји ни једна отежавајућа околност; бранилац је предложио да се преиначи ожалбена пресуда и окривљеној изрекне блажа казна, јер су у конкретном случају, имајући у виду личност окривљене и све околности кривичног дела, испуњени сви законски услови да се и блажом казном може остварити сврха изрицања кривичних санкција.

³ Закон о потврђивању Уговора између Републике Србије и Црне Горе о међусобном извршавању судских одлука у кривичним стварима, *Службени гласник РС*, бр. 1/2010.

Апелациони суд Црне Горе донео је врло брзо одлуку којом је уважио жалбу браниоца па је преиначио у погледу одлуке о казни пресуду Вишег суда у Подгорици о признању судске одлуке из Србије на тај начин што је, уместо три године, суд применом КЗ Црне Горе, одмерио блаже казну од две године, у складу са домаћим КЗ.. Суд је нашао да је жалба у погледу одлуке о казни основана, јер је казна сувише строго одмерена, а првостепени суд није, приликом одмеравања казне, ценио све околности које утичу да казна буде мања или већа. Даље се у образложењу суда наводи да је за наведено кривично дело окривљена осуђена у Србији на казну затвора у трајању од три године, а да је, према КЗ Републике Србије за кривично дело из члана 246. прописана казна затвора у трајању од три до дванаест година, док је за исто кривично дело, према члану 300 КЗ Црне Горе, предвиђена казна затвора од две до десет година; према мишљењу другостепеног суда, првостепени суд није дао одговарајући значај и није у довољној мери вредновао чињеницу да на страни окривљене није било отежавајућих већ само олакшавајућих околности. Доводећи наведено у везу са садржином одредбе члана 17 Уговора између Црне Горе и Србије о међусобном извршавању судских одлука у кривичним стварима, према којем суд државе извршења изриче казну према свом праву само узимајући у обзир изречену казну у држави изрицања, а изречена казна не може бити строжија од санкције коју је изрекла држава изрицања, суд је нашао да се у конкретном случају може изрећи блажа казна од оне која је изречена у држави изрицања, налазећи да се и блаже одмереном казном могу постићи циљеви специјалне и генералне превенције.

На тај начин је, мада је кривично дело извршено на територији Србије и мада је окривљеној изречена правоснажна судска одлука у складу са чланом 57 став 2 КЗ, захваљујући околности да је она страна држављанка, избегнута ригидна одредба о апсолутној забрани ублажавања казне нашег КЗ.

Била је то мала победа адвокатури над нашим драконским законским одредбама. Поред тога, вреди и споменути да је према КЗ Црне Горе условни отпуст могућ већ након половине издржане казне. Међутим, намеће се питање шта би се десило да забрана ублажавања није „изиграна” кроз поступак признања одлуке у другој земљи и да ли је оправдано прописивање забране ублажавања казни, односно да ли би било оправдано да, применом наших законских одредби, осуђена није могла да добије казну блажу од три године затвора, па чак када је евидентно неосуђивана особа која није из криминалног миљеа и на чијој страни постоје све могуће олакшавајуће околности.

III. Признање и извршење страних судских одлука за неовлашћену производњу и стављање у промет опојних дрога у нашој земљи

Признањем и извршењем страних судских одлука за кривично дело неовлашћене производње и стављања у промет опојних дрога у нашој земљи услед наведеног драконског решења – забране ублажавања, долази до још веће контрадикторности.

Наиме, одредбом члана 62 став 1 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима⁴ јасно је предвиђено да ће, ако усвоји замолницу, суд пресудом о признању стране кривичне пресуде изрећи кривичну санкцију према кривичном законодавству Републике Србије, при чему изречена кривична санкција не може бити строжија од санкције изречене у страниој кривичној пресуди; наиме, окривљени се оглашава кривим за извршење кривичног дела из члана 246 КЗ, а казна се одмерава према нашем КЗ уз битно ограничење да таква пресуда не може бити строжа од санкције изречене у страниој земљи. Приликом признања страних судских одлука у нашој земљи апсолутна забрана ублажавања из члана 57 став 2 КЗ остаје без значаја, јер, мада суд изриче пресуду на основу нашег КЗ за кривично дело из члана 246 КЗ, с обзиром да је одредбом члана 62 став 1 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима јасно предвиђено да ће, ако усвоји замолницу, суд пресудом о признању стране кривичне пресуде изрећи кривичну санкцију према кривичном законодавству Републике Србије, при чему изречена кривична санкција не може бити строжија од санкције изречене у страниој кривичној пресуди. На тај начин, поштујући хијерархију и императивност одредби Закона о међународној правној помоћи наши судови фактички доносе одлуку позивајући се на одредбе КЗ истовремено кршећи његову одредбе о висини предвиђене казне из члана 246 КЗ и о апсолутној забрани ублажавања из члана 57 став 2.

Нелогичност одредби о забрани ублажавања казне нашег КЗ и велика диспропорција у односу на упоредно законодавство, најбоље осликава следећи пример. Ради се о поступку признања у Србији стране кривичне пресуде – пресуде Основног суда у Бијелини којом је окривљени оглашен кривим за кривично дело неовлашћена производња и промет опојних дрога у стицају са кривичним делом омогућавање уживања опојних дрога, те је, применом КЗ Републике Српске који не

⁴ Закон о међусобној правној помоћи у кривичним стварима, *Службени гласник РС*, бр. 20/2009.

познаје одредбу о забрани ублажавања казне за кривично дело неовлашћене производње и продаје опојних дрога, осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 7 месеци. У поступку признања поступао је Виши суд у Шапцу који је огласио окривљеног кривим због извршења кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246 став 1 КЗ Републике Србије у стицају са кривичним делом омогућавање уживања опојних дрога из члана 247 став 2 у вези са ставом 1 КЗ Републике Србије, те су му за наведена кривична дела утврђене појединачне казне затвора у трајању од по 6 месеци, па је осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 7 месеци. На тај начин дошло се до такве ситуације да је окривљеном суд, примењујући одредбе КЗ наше земље, изрекао казну од 7 месеци затвора, а таква одлука је у супротности са законским минимумом предвиђеним за предметно кривично дело у нашем КЗ и одредбом члана 57 став 2 КЗ којом је предвиђено да се не може ублажити казна за кривично дело из члана 246 став 1 КЗ, по коме се за ово кривично дело не може изрећи казна затвора у трајању краћем од 3 године.

С обзиром на императивност одредбе члана 62 став 1 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима да изречена кривична санкција не може бити строжа од санкције изречене у страниој кривичној пресуди, не може доћи до примене наше ригидне одредбе о забрани ублажавања из члана 57 став 2 КЗ и високе минималне прописане казне за кривично дело из члана 246 КЗ. Но, управо је ово ситуација у којој се можемо запитати да ли постоји оправданост толико строгог законског решења нашег Законика када би исто лице, да није у питању поступак признања стране судске одлуке применом нашег КЗ, добило најмање пет пута дужу затворску казну, а при томе није реч о признању стране одлуке неке далеке државе, већ одлуке државе истог народа само са друге стране реке Дрине.

IV. Закључак

Наука је потврдила да оштра казнена политика никад није успела да постигне смањење стопе криминалитета – напротив, победа у борби против злоупотребе опојних дрога се неће постићи пооштравањем прописаних казни, па ни забраном ублажавања већ високо прописане казне; победа у тој борби може се постићи једино сагледавањем и лечењем самих узрока проблема. Савремени приступ у борби против злоупотреба опојних дрога заснива се на спречавању, лечењу, подизању ко-

лективне свести, правилној едукацији младих генерација и помоћи појединцу, а не драконском казеном политиком. Супротно овим трендовима, оштра казнена политика у нашој земљи последица је казног популизма који постаје средство унутрашње политике и којим се задобија наклоност неупућене јавности која верује да се већом репресијом може постићи смањење стопе криминалитета. Казнена политика Србије оштрија је не у односу на скандинавске земље и земље Западне Европе, већ одредбом о забрани ублажавања прописане казне Србија одступа од законских решења земаља из нашег најближег окружења, што доводи до апсурдних ситуација приликом признања страних судских одлука у нашој земљи и до ублажавања наших пресуда приликом њиховог признавања у иностранству. Наведени примери признања наших судских одлука у иностранству и признања страних судских пресуда у нашој земљи, поред других разлога, показују да би поново требало сагледати оправданост спорне законске одредбе о забрани ублажавања казне за неовлашћену продају и стављање у промет опојних дрога, која је супротна трендовима познатим из упоредног права.

Danko Cvejić

attorney at law in Belgrade

CRIMINAL OFFENSE FROM ARTICLE 246 OF THE CRIMINAL CODE IN LIGHT OF RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF OUR JUDGMENTS ABROAD AND RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN JUDGMENTS IN OUR COUNTRY

Summary:

Science has confirmed that a harsh penal policy has never succeeded in reducing the crime rate; on the contrary, the victory in the fight against the abuse of narcotic drugs will not be achieved by tightening the prescribed punishments, nor by banning the mitigation of the already highly prescribed punishment. Victory in that fight can only be achieved by observing and treating the very causes of the problem. The modern approach in the fight against the abuse of narcotic drugs is based on prevention, treatment, raising collective awareness, proper education of young generations and help to the individual, and not on draconian criminal policy. Contrary to these trends, the harsh criminal policy in our country is the consequence of punitive populism, which becomes a tool of internal politics and which wins the favor of an uninformed public that believes that a reduction in the crime rate can be achieved with greater repression. Serbia's punitive policy is harsh, not compared only to the Scandinavian countries and the countries of Western Europe; with the

provision on the prohibition of mitigation of the prescribed sentence, Serbia departs from the legal solutions of countries from our immediate environment, which leads to absurd situations when recognizing foreign judgments in our country and to mitigating our judgments when they are recognized abroad. The examples of recognition of our court decisions abroad and recognition of foreign court judgments in our country, among other reasons, show that the justification of the disputed legal provision on the prohibition of mitigating the penalty for unauthorized sale and marketing of narcotic drugs should be re-examined, for it is contrary to the trends in comparative law.

Key words: narcotic drugs, recognition and enforcement of foreign judgments, penal policy, prohibition of punishment mitigation.

КОМЕНТАРИ, РАСПРАВЕ, ИСТРАЖИВАЊА

UDK 378-057.87:34(497.11)
377.3-057.87:159.947.5

Мила Ђорђевић

асистенткиња на Правном факултету Универзитета у Београду

ИЗМЕЂУ СУДСТВА И АДВОКАТУРЕ: ПРОФЕСИОНАЛНЕ ПРЕФЕРЕНЦИЈЕ СТУДЕНАТА ПРАВА У СРБИЈИ¹

Сажетак:

У раду се ауторка бави питањем професионалних преференција студената права, са посебним нагласком на преференције ка судијској и адвокатској професији. У првом делу рада дат је приказ најважнијих правничких професија у Србији, док су у другом делу текста приказани резултати квантитативног истраживања спроведеног на Правном факултету Универзитета у Београду. У закључној дискусији, ауторка систематизује добијене резултате и објашњава резултате кроз приказ мотива којима се студенти руководе приликом избора будуће професије и кроз поређење услова рада у адвокатској и судијској професији.

Кључне речи: правничка професија, адвокатура, судијска професија, професионалне преференције, студентске аспирације

¹ Рад је првобитно објављен у *Социолошком ирепледу* 2/2022 и доступан је на следећем линку: https://drive.google.com/file/d/1uycаPcniUOYyzqvJmSdubIpZ_afaH9ug/view. У „Браничу” се објављује уз дозволу аутора и Уредништва *Социолошкој ирепледа*.

I. Увод

Спектар послова које дипломирани правници могу да обављају након завршетка основних академских студија је широк: у државном сектору се могу запослити као судије, тужиоци, правобраниоци, у државној управи; а у приватном сектору посао могу наћи у адвокатским канцеларијама, банкама и привредним друштвима. Листа се ту не завршава, јер се као потенцијална занимања јављају и нотари – јавни бележници, јавни извршитељи, професори права на факултету или при средњим школама. Свакодневица и радни задаци сваке од ових правничких професија се разликују, а то повлачи са собом и разлике у степену одговорности, нивоу аутономије, количине слободног времена, угледа, друштвеног утицаја и висине зараде од тих послова. У овом раду ауторка се бави питањем професионалних преференција студената права, са посебним нагласком на преференције ка судијској и адвокатској професији. Анализа пожељности ове две професије се анализира кроз мотиве којима се студенти руководе приликом избора будућег занимања, а ауторка испитује и да ли се преференције студената разликују зависно од пола и успеха на студијама.

II. Друштвени контекст

Према теорији модернизације Велзела Инглехарта (*Welzel Inglehart*) економски раст и држава благостања воде ка већој економској, интелектуалној и социјалној аутономији појединаца, што за последицу има преиспитивање неконтролисаног и неограниченог ауторитета над људима и осетљивост за идеје индивидуалне слободе.² Модернизација доводи до еманципације у различитим областима живота, између осталог и у радној мотивацији. На сферу рада у Србији су, поред модернизације, утицале и системске промене које су обележиле процес пост-социјалистичке трансформације.³ Пре свега, дошло је до успостављања

² А. Јанковић, „Друштвена стварност посматрана из перспективе вредности”, *Sociološka luča* XI/2, 2017, 82, 83.

³ М. Лазић, *Waiting for capitalism – the emergence of new class relations in Serbia*, Београд, *Службени гласник*, 2011 (на српском); М. Лазић, С. Џејџ, „Changes in Social Structure in Serbia: The Case of the Blocked Post-Socialist Transformation”, у: А. Милић (ур.), *Друштвена трансформација и стратегије друштвених група: свакодневница Србије на почетку трећег миленијума*, Београд, Институт за социолошка истраžивања Филозовског факултета, 2004 (на српском), доступно на: <https://isi.f.bg.ac.rs/wp-content/uploads/2019/04/Mladen-Lazic-Slobodan-Cvejic-Promene-osnovnih-struktura.pdf>; Ј. Пешић,

тржишта рада и његове либерализације, као и до промена у обиму запослености.⁴ Пређашњи социјалистички образац сигурног и сталног запослења трансформисао се у мање сигурне видове запослености.⁵ Стални радни односи постају изузетак, а појединци се све чешће укључују у флексибилне, краткорочне и самосталне радне ангажмане,⁶ и то уз сталну потребу да достигну додатне образовне квалификације, вештине и остану у процесу додатног обучавања и оспособљавања.⁷

„Класична” тростепена подела животног тока на образовање или припремање за запошљавање, радну каријеру и пензионисање више не важи.⁸ Запослени нису у могућности да изаберу један правац рада и следе препознатљив „каријерни пут” у оквиру истог подручја запослености током читавог живота.⁹ Капиталистичко друштвено уређење је као базичне вредности наметнуло оне индивидуалистичке: неповредивост приватне својине, слободу, једнакост пред законом, материјални статус и сл.¹⁰ Млади у складу са таквим капиталистичким вредностима

Changing Value Orientations in the Postsocialist Societies of Serbia and Croatia: Political and Economic Liberalism, Beograd, Institut za sociološka istraživanja Filozovskog fakulteta, 2017 (na srpskom), dostupno na: <https://isi.f.bg.ac.rs/wp-content/uploads/2019/03/Jelena-Pesic-Promena-vrednosnih-orijentacija.pdf>.

⁴ D. Poleti Ćosić, „Work orientations and work-motivated mobility in Serbia – a comparative perspective”. u: M. Lazić, S. Cvejić, (ur.) *Stratifikacijske promene u periodu konsolidacije kapitalizma u Srbiji*. Beograd, Institut za sociološka istraživanja Filozovskog fakulteta, 2019 (na srpskom), dostupno na: <https://isi.f.bg.ac.rs/wp-content/uploads/2020/01/Mladen-Lazi%C4%87-Slobodan-Cveji%C4%87-prir-Stratifikacijske-promene-u-periodu-konsolidacije-kapitalizma-u-Srbiji.pdf>, 149.

⁵ *Ibid.*, 144.

⁶ *Ibid.*, 144.

⁷ D. Mojić, (2012) „Educated and unemployed: shaping the work biographies of young people”. y: *Mladi – naša sadašnjost: istraživanje socijalnih biografija mladih u Srbiji*. Beograd, Institut za sociološka istraživanja Filozovskog fakulteta, 2012 (na srpskom), dostupno na: <https://wbc-rti.info/object/news/11624/attach/Youth-Our-Present.pdf>, 111.

⁸ *Ibid.*, 111.

⁹ *Ibid.*, 111.

¹⁰ M. Lazić, J. Pešić, „Stabilization of the capitalist order in Serbia and acceptance of liberal value orientations”, u M. Lazić, S. Cvejić (ur.), *Stratifikacijske promene u periodu konsolidacije kapitalizma u Srbiji*. Beograd, Institut za sociološka istraživanja Filozofski fakultet Univerziteta u Beogradu, 2019 (na srpskom), dostupno na: <https://isi.f.bg.ac.rs/wp-content/uploads/2020/01/Mladen-Lazi%C4%87-Slobodan-Cveji%C4%87-prir-Stratifikacijske-promene-u-periodu-konsolidacije-kapitalizma-u-Srbiji.pdf>, 189.

на посао гледају инструментално и очекивано је да им испуњавање личних циљева буде на првом месту. Претпоставка је да вреднују флексибилност на послу, високе зараде и широка дискрециона овлашћења, те се може претпоставити да ће им приватни сектор бити привлачнији у односу на државни.

Радно окружење у које треба да ступе млади је неизвесно и динамично, а одређене промене су захватиле и правничку професију како на глобалном,¹¹ тако и на локалном нивоу.¹² Неки од савремених трендова су раст броја правника, другачији начини уласка у професију,¹³ уска специјализација, пораст жена правника,¹⁴ затим све је мање самосталних адвоката и све су бројније велике адвокатске канцеларије. Већи број правника последица је промена које су се догодиле у правничком образовању, а у Србији је тај процес повезан са приватизацијом правничког образовања.¹⁵ У таквом измењеном окружењу налазе се млади студенти права који спрам доминантних индивидуалистичких вредности и променљиве радне климе бирају своје будуће правничко занимање.

III. Теоријски оквир

1. Правничке професије у Србији

Право је професија која пружа веома специјализоване услуге које се заснивају на знањима која нису свима доступна и одликује је аутономија у раду и монопол над правничким услугама и праксама.¹⁶ Аутономија и монопол су обично и законом прописани ради обављања те професије у јавном интересу и развијања професије и њеног инте-

¹¹ S. L. Roach Anleu, *Law and Social Change*, London, 2000, SAGE Publications. doi: 10.4135/9781446215975, 77.

¹² V. Dabetiћ, „Normative Endangerment of Institutional Independence of Judiciary in contemporary Serbia”, *Yearbook – Human Rights Protection – From Unlawfulness to Legality*. Novi Sad, 2018, dostupno na: https://www.iksi.ac.rs/izdanja/godisnjak_novi_sad_2018.pdf, 8.

¹³ M. Deflem, *Sociology of Law Visions of a Scholarly Tradition*, New York, 2008, Cambridge University Press. doi: <https://doi.org/10.1017/CBO9780511815546>, 188.

¹⁴ K.G. Dau-Schmidt *et al.*, „Men and Women of the Bar: The Impact of Gender on Legal Careers”, *Michigan Journal of Gender and Law*. 2009, dostupno na: <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1001&context=facpub>,

¹⁵ V. Dabetiћ, *Types of pressure on judges in Serbia today and their answers*. (master rad), Filozofski fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2018 (na srpskom), 9.

¹⁶ M. Deflem, 186, 187.

гритета изнутра.¹⁷ Осим аутономије и монопола, аутори наводе још неке одлике професије: дуготрајно високо образовање, постојање стандардизације у обављању праксе, постојање друштвене контроле и друштвених санкција, постојање кодекса професионалне етике, трајно бављење занимањем, услужна оријентација итд.¹⁸

У теорији нема сагласности да ли постоји једна или више правничких професија,¹⁹ а став о плуралитету правничких професија је доминантан међу домаћим ауторима, јер се професионални идентитети правника у Србији образују тек након формалног образовања, кроз правну праксу²⁰ Стога се у овом раду говори о правничким професијама у множини. Након завршетка студија на правним факултетима у Србији, дипломирани правници могу да оптирају за неке од следећих правничких професија: адвокат, судија, тужилац, правобранилац, јавни бележник, јавни извршитељ, правник у приватном сектору, правник у државном сектору. У наставку рада ће детаљније бити приказане одлике судијске и адвокатске професије у Србији.

2. Изазови судија и судијских приправника

Судијска професија се традиционално сматра за једну од најугледнијих правничких професија у сваком друштву,²¹ али данас у Србији пред будућим судијама стоје бројни изазови. Преовлађује мишљење да је положај судија Уставом из 2006. године недовољно заштићен.²² Осим слабијег институционалног положаја, судије су из-

¹⁷ *Ibid.*, 182; Ž. Šporer, *Sociologija profesija*, Sociološko društvo Hrvatske, 1990.

¹⁸ K. Ovesni, (2009) *Adult education – profession and professionalization*, Institut za pedagogiju i andragogiju Filozofskog fakulteta u Beogradu, Beograd, 2009 (na srpskom), dostupno na: https://kristinkaovesni.weebly.com/uploads/9/8/7/3/9873241/kristinka_ovesni-andragoski_kadrovi-profesija_i_profesionalizacija.pdf, 21, 22.

¹⁹ S. L. Roach Anleu, 89–91; Calavita, 2010, pp. 27; M. Deflem, 182.

²⁰ M. Mrakovčić, D. Vuković, „Internal crisis of justice? Attitudes of members of legal professions about justice in Croatia and Serbia”, *Politička misao* 56/1, 2019 (na srpskom), 80; D. Vuković, V. Grozdić, S. Forić, „Serbia and Bosnia and Herzegovina: Challenges of Democratic Consolidation and Liberalisation”, *Lawyers in Society – 30 Years Later*, 2020, Oxford: Hart Publishing; Đ. Sibinović, *The right of advocacy*. Beograd, 2011, *Službeni glasnik* (na srpskom); S. Spasić, N. Šarkić, Đ. Sibinović, *Judicial professions*, Beograd, 2011, *Službeni glasnik* (na srpskom).

²¹ U. Zvekić, (1983) *Judge profession – sociological analysis* (doktorska disertacija), Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 1983 (na srpskom), 283.

²² Устав Републике Србије – Устав РС, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006; G. Ilić, „Observations on the organization of the judicial function”, *Glasnik Advokatske*

ложене и директном и индиректном притиску, најчешће од стране извршне власти.²³ О односу државе према судијама говори и чињеница да, према наводима Друштва судија Србије, удруживање судија није подржано и да држава у најбољем случају игнорише, а у најгорем случају отворено опструира рад удружења.²⁴ Као посебан вид притиска се наводе медијска саопштења, јер је судијама познато ко стоји иза одређених новина.²⁵ Половина судија у Србији сматра да судство није довољно јако да позове на одговорност извршну власт и да је његова позиција довољно сигурна да обезбеди независност правосуђа.²⁶ Уставом РС нису прописане ни посебне гаранције које се односе на материјалну независност и висину зарада судија и чак 87% судија у Србији сматра да није адекватно плаћено за посао који обавља, а само 8% је сматрало да је њихова плата задовољавајућа. Став да судијска плата остварује „гаранцију независности” заступа само 11% судија, док више од трећине сматра да је та функција испуњена макар половично.²⁷ Још једна важна одлика српског правосуђа јесте његова „феминизација”: истраживања показују да у Србији 71% судија чине жене.²⁸

Уколико дипломирани правник одлучи да постане судија, он ће морати да обави две године приправничког стажа (за то време има статус судијског приправника), да положи правосудни испит и да након по-

komore Vojvodine, 89/3-4, 2017 (на српском), доступно на: <https://akv.org.rs/glasnik/>, 205.

²³ V. Dabetiћ, „Challenges of the legal profession in neoliberalism – the case of Serbia”, *Usklađivanje poslovnog prava Srbije sa pravom Evropske Unije*, Beograd, 2018 (на српском), 31–49.

²⁴ V. Dabetiћ, „The attitude of the state towards the professional association of judges – the case of the Association of Judges of Serbia”, *Pravo i privreda* 10–12/2016, доступно на: <http://www.pravniciuprivredi.org.rs/images/casopis/Pravoiprivreda.pdf> (на српском), 109,110.

²⁵ V. Dabetiћ, „Media as a third party to court proceedings – the role of the ‘seventh force’ in public reporting”, *Zbornik Usklađivanje poslovnog prava Republike Srbije sa pravom Evropske Unije*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2020 (на српском).

²⁶ Z. Gavrilović, M. Milanović, *Research on the professional integrity of public prosecutors and judges*, Centar za ljudska prava – Niš. Niš, 2014 (на српском), 86, 87.

²⁷ Grupa autora, *Strengthening the independence and integrity of judges in Serbia*, *Association of Judges of Serbia*, Beograd, 2017, (на српском), доступно на: https://www.sudije.rs/files/Drutvo_sudija_Srbije_Jacanje_nezavisnosti_i_integriteta_sudija.pdf, 41,42.

²⁸ D. Vuković, V. Grozdić, S. Forić, 19.

ложеног испита одређени број година ради у суду.²⁹ За то време имаће статус судијског помоћника што је заједнички назив за судијског сарадника, вишег судијског сарадника и судског саветника.³⁰ Њихов посао се састоји у пружању помоћи судији, изради нацрта судских одлука, проучавању правних питања, судске праксе, и правне литературе, изради нацрта правних схватања, као и вршење других послова. Иако постоји теоријска могућност да судијски приправници буду плаћени, конкурси су ретки и расписују се за мали број људи, а последњи јавни конкурс за попуњавање радних места судијских приправника Министарство правде је расписало 15. децембра 2017. године.³¹ До тренутка понављања конкурса, сви студенти који се одлуче да приправнички стаж обављају у било ком суду у Србији морају да буду у статусу волонтера. У пракси се дешава да лица остају у статусу волонтера и након положеног правосудног испита, радећи послове судијских помоћника.³² Примања судијских помоћника (када постоје) се крећу у широком распону, у зависности од звања и платног разреда у који су распоређени, али већина ипак сматра да она нису у складу са обимом и важношћу посла који обављају. Треба истаћи да зараде судијских помоћника нису дефинисане у односу на проценат плате судије суда у којем помоћници раде, као и да повећање зараде није предвидљиво и не мотивише их да

²⁹ Две године за судију прекршајног суда, три године за судију основног суда, шест година за судију вишег суда, привредног суда и Прекршајног апелационог суда, десет година за судију апелационог суда, Привредног апелационог суда и Управног суда и дванаест година за судију Врховног касационог суда (чл. 31 Закона о уређењу судова, *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011 – др. закон, 78/2011 – др. закон, 101/2011, 101/2013, 106/2015, 40/2015 – др. закон, 13/2016, 108/2016, 113/2017, 65/2018 – одлука УС, 87/2018 и 88/2018 – одлука УС).

³⁰ ЗУС, чл. 58.

³¹ Конкурс је објављен у *Службеном гласнику РС* бр. 112/17 од 15. децембра 2017. године и доступан на следећем линку: <https://www.mpravde.gov.rs/obavestenje/17506/javni-konkurs-za-popunjavanje-radnih-mesta-sudijskih-pripravnika.php>, 6. 8. 2020.

³² V. Bajović, A. Knezević Bojović, J. Kostić, *Analysis of the position of judicial assistants in the Republic of Serbia with recommendations for its improvement*, Beogradska konferencija pravnika, Beograd, 2019 (na srpskom), dostupno na: https://www.rolps.org/public/documents/upload/BEKOP_Analiza-polozaja-sudijskih-pomocnika-u-Republici-Srbiji-sa-preporukama-za-njegovo-unapredjenje.jun-02019.pdf, 19, 31; gropa autora, *Analysis of the position of judicial assistants in the judicial system of the Republic of Serbia*, USAID Projekat vladavine prava, 2018 (na srpskom), dostupno na: <http://www.ustp.rs/img/analiza-polozaja-sudijskih-pomocnika-NACRT-FINAL-Jun-2018.pdf>, 31.

задрже постојећи статус и да остану у правосуђу. Ипак, у најнезавиднијем положају се налазе судијски помоћници – волонтери, који не само да нису плаћени, већ им се ни време проведено у статусу волонтера не урачунава у радни стаж.³³

3. Промене у адвокатури

Разлике унутар адвокатске професије су толике да одређени аутори сматрају да су у питању две одвојене професије: једну групу чине они адвокати који опслужују корпорације, а другу групу они који су самостални адвокати или мале адвокатске фирме који опслужују појединце.³⁴ У прилог оправданости ове поделе говоре велике разлике у престижу и приходима адвоката.³⁵

И у српској адвокатури долази до сличног раслојавања, мада не у тој мери као у САД. Резултати истраживања показују да адвокати који раде у великим канцеларијама или се баве привредним правом најчешће имају бољи материјални положај од адвоката који раде самостално.³⁶ Истраживања у Србији показују да су просечни годишњи приход домаћинства адвоката далеко већи од просека у земљи и међу другим правничким професијама.³⁷ У Србији је ово раслојавање повезано и са доласком страних адвокатских канцеларија које су довеле до неформалне корпоративизације адвокатске професије.³⁸ Стране адвокатске

³³ V. Bajović, A. Knezević Bojović, J. Kostić; grupa autora, (2019) *Catalog and analysis of the work of judicial assistants in the judicial system of the Republic of Serbia*, USAID Projekat vladavine prava, Beograd (na srpskom), dostupno na: http://usudprek.org.rs/pub/download/katalog_i_analiza_poslova.pdf, 5.

³⁴ K. Calavita, 27.

³⁵ R. L. Abel, „Legal Profession”, *The Oxford Handbook of Law and Politics*. New York, Oxford University Press, 2008, doi: 10.1093/oxfordhb/9780199208425.003.0031, 548; L. Roach Anleu, 89-91; M. Deflem, 189; E. J. Stake, K.G. Dau-Schmidt, K. Mukhopadhyaya, „Income and Career Satisfaction in the Legal Profession: Survey Data from Indiana Law School Graduates”, *Articles by Maurer Faculty* 446, 2007, dostupno na: <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1446&context=facpub>, 939–981.

³⁶ D. Vuković, „Advocacy in Serbia: results of empirical research”, *Branich – časopis za pravnu teoriju i praksu Advokatske komore Srbije 1–4*, Beograd, 2017 (na srpskom), dostupno na: https://www.academia.edu/40686049/Advokatura_u_Srbiji_Rezultati_empirijskog_istra%C5%BEivanja_Advocates_in_Serbia_Results_of_an_empirical_research_, 105, 106.

³⁷ *Ibid.*, 106–109.

³⁸ D. Vuković, V. Grozdić, S. Forić, 149.

канцеларије броје по више стотина адвоката у целом свету (енг. (*global professional services firms*) и пркосе традиционалним режимима регулисања адвокатског посла,³⁹ ипак у Србији су ове промене за сада ван формалне сфере. Поред раслојавања адвоката и неоформалне корпоративизације, раст броја адвоката је тренд присутан на глобалном нивоу, па и у Србији.⁴⁰ У 2018. години на једног адвоката је било 761 становника, док је двадесет година раније (1990. године) тај однос био 1: 3,834.⁴¹

Приправнички стаж у адвокатским канцеларијама такође траје две године,⁴² након чега се стиче услов за полагање правосудног испита, а са положеним правосудним испитом појединац се може уписати у Адвокатску комору као адвокат. Током те две године стажа, дипломирани правник у адвокатској канцеларији има статус адвокатског приправника или адвокатског приправника – волонтера, што зависи од тога да ли је са својим принципалом⁴³ склопио уговор о волонтирању или уговор о раду.

IV. Методолошки оквир

Подаци приказани у овом раду прикупљани су анкетним истраживањем у којем су учествовали студенти завршне, четврте године студија Правног факултета Универзитета у Београду. Упитник је попунило укупно 334 студента завршне године студија (редовни студенти четврте године, апсолвенти и појединци који су обновили последњу годину студија). Разлог одабира само ове категорије студената је претпоставка да тек на завршној години студија студенти озбиљно почињу да

³⁹ J. Flood, „The re-landscaping of the legal profession: Large law firms and professional re-regulation”, *Current Sociology*, 59(4). doi: 10.1177/0011392111402725, 2011, dostupno na: https://www.clmr.unsw.edu.au/sites/default/files/content_files/flood_john_the_re-landscaping_of_the_legal_profession_large_law_firms_and_professional_re-regulation_2011_59_current_sociology_507.pdf, 508; C. Parker, „Law firms incorporated: How incorporation could and should make firms more ethically responsible”, *The University of Queensland Law Journal* 23. 2004, dostupno na: <http://www.austlii.edu.au/au/journals/UQLJ/2004/27.pdf>, 347–380.

⁴⁰ *Ibid.*, 148, 149.

⁴¹ *Ibid.*, 148, 149.

⁴² Закона о правосудном испиту, *Службени гласник РС*, бр. 16/97, чл. 2.

⁴³ Адвокат са минимум три године искуства у адвокатури који одговара за приправника – Закон о адвокатури, *Службени гласник РС*, бр. 31/2011 и 24/2012 – одлука УС, чл. 54.

промишљају о својој будућој професији и плановима након дипломирања и да тек у тој финалној фази студија имају довољно сазнања из праксе на основу којих могу да донесу такву одлуку.

Упитник је попуњаван на предавањима или вежбама у периоду од средине октобра до средине новембра 2019. године. Истраживање је било добровољно и анонимно. Анкета је садржала тридесет два питања затвореног типа и шест отвореног типа. Упитник је био подељен на пет целина, од којих се једна односила на преференције студената ка одређеним професијама и њиховим каријерним плановима. Имајући у виду велики број студената Правног факултета Универзитета у Београду, који је у школској 2019/20. години у све четири године студија уписао укупно 7.120 студената, одабран је овај метод прикупљања података ради укључивања што већег броја студената у истраживање. У школској 2019/20. години, када је истраживање спроведено, дипломирао је 944 студента, што значи да број испитаника чини 35.4% свих студената који су те године стекли звање дипломирани правник.

V. Анализа и дискусија о резултатима истраживања

Одговори на питање: „Када бисте морали да бирате једну правничку професију којом ћете се бавити, која би то професија била?” приказани су у Табели 1.

Табела 1: Преференције студената према одређеним правничким професијама

Правничка професија	Процент студената који су се определили за одређену правничку професију
Адвокат	58.0 %
Правник ван правосуђа	21.0 %
Судија	10.2 %
Тужилац	8.4 %
Професор на факултету и сродна занимања	2.4 %

Код испитаних студената не постоји колебање: послови у државном сектору су врло непожељни, а они у приватном врло тражени. Чак 58% испитаника жели да постану адвокати, што адвокатуру ставља на

убедљиво прво место по популарности. Тек сваки десети студент жели да постане судија (свега 10.2%), а изненађујуће је да се испред судијског занимања налази чак и посао правника ван правосуђа: 20.7% студената жели да се бави професијама изван правосуђа (занимања која се не финансирају из буџета Републике Србије: правници у приватним фирмама, нотари, извршитељи и сл). Студенти ретко оптирају за правосуђе и професије у њему, јер укупан број студената који желе да постану судије и тужиоци не прелази ни петину укупног броја испитаника: проценат је само 18.6.

Табела 2: Одабир правничких професија у односу на просек на основним студијама

Правничке професије						
Просек на основним студијама	Судија	Адвокат	Тужилац	Правник ван правосуђа	Професор на факултету	Укупно
6-7	24%	48%	4%	24%	0%	100%
7-8	8.5%	60.7%	6.8%	23.9%	0%	100%
8-9	10.1%	55.6%	12.1%	22.2%	0%	100%
9-10	8.6%	61.7%	8.6%	12.3%	8.6%	100%

Одговори о популарности правничких професија у односу на постигнуте резултате на студијама су приказани у Табели 2, а као мерило успешности студената узета је њихова просечна оцена. Резултати показују да је адвокатура пожељна код студената свих просечних оцена на студијама, али је најзаступљенија код оних са најбољим просеком (између 9 и 10). Такође, посао судије је међу свим испитаним студентима врло ниско рангиран, али је најзаступљенији код оних са најнижом просечном оценом студирања (са просеком између 6 и 7). Скоро четвртина студената (24%) са просечном оценом између 6 и 7 жели да постане судија једног дана, док то жели само 8.6% студената који имају просек између 9 и 10. Дакле, адвокатуром желе да се баве сви студенти, али је ова професија убедљиво најчешћи избор најбољих студената, док судијском професијом махом желе да се баве студенти са најмањом

просечном оценом. Подаци Правосудне академије говоре да највећи број њихових полазника (који се обучавају за судије и тужиоце) има просечену оцену на основним студијама између 8 и 9. Иако на први поглед овај податак делује у супротности са налазом овог истраживања, треба имати у виду да је број полазника Правосудне академије врло мали (211 полазника у 8 генерација) и да се ти подаци не могу сматрати репрезентативним за читаво правосуђе.⁴⁴

У теоријском делу је показано да 71% судија у Србији чине жене, те се поставља питање да ли постоје неке разлике у преференцијама студената у односу на пол испитаника? „Феминизација” правосуђа се објашњава сигурношћу радног места, фиксним радним временом, мањком стреса, могућношћу добијања боловања и одмора – што су особине запослења за које се традиционално верује да су привлачније женама ради усклађивања приватних и пословних обавеза. Ипак, као што је приказано у Табели 3, не постоје велика одступања у одговорима у односу на пол испитаника.

Табела 3: Одабир одређене правничке професије у односу на пол испитаника

Правничка професија	Пол: мушки	Пол: женски
Адвокат	57.7 %	58.5 %
Правник ван правосуђа	23.8 %	18.7 %
Судија	8.5 %	11.4 %
Тужилац	6.2 %	10.4%
Професор на факултету	3.8 %	1 %
Укупно	100%	100%

И један и други пол масовно жели да се бави адвокатуром, чак је и проценат жена будућих адвоката већи од процената мушкараца који желе да се баве том професијом. Са друге стране, жене јесу заинтересованије и за место судије и за место тужиоца, али та разлика није статистички значајна. Као потврда горе наведених резултата, у Табели 4 је приказана важност количине слободног времена који посао оставља као мотива за избор будуће професије у односу на пол испитаника. Ни

⁴⁴ „Сајт” Правосудне академије, <https://www.pars.rs/sr/strucno-usavrsavanje/8-stranice/63-monitoring-i-evaluacija>, 21. 12. 2021.

ту не постоји значајно одступање, упркос очекивању да овај мотив буде значајнији девојкама него мушкарцима.

Табела 4: Важност мотива „количина слободног времена који посао оставља” у односу на пол студената

Пол	Количина слободног времена		
	Није ми важно/ важно ми је мало	Нити ми је важно нити ми је неважно	Важно ми је/ пресудно ми је
Мушки	5.4%	21.9%	72.6%
Женски	11%	20.4%	68.5%

Разлике између постојећег стања у правосуђу и преференција студенткиња добијених у овом истраживању могу се објаснити тиме да жене у овом периоду свог живота још не размишљају о заснивању породице и усклађивању свог приватног и пословног живота. Иако је заснивање породице важно, истраживања показују да се 30 година живота перципира као време када млади планирају потомство,⁴⁵ што иде у прилог овом објашњењу.

1. Мотиви студената приликом избора будуће правничке професије

Како би ауторка дала објашњење за велику заинтересованост студената за адвокатску професију, испитивала је мотиве којима се студенти руководе приликом избора будућег занимања. У Табели 5 су приказани мотиви поређани по просечној оцени одговора.

⁴⁵ S. Tomanović, D. Stanojević, M. Ljubičić, *Becoming a parent in Serbia. Sociological research of the transition to parenthood*. Univerzitet u Beogradu Filozofski fakultet, Beograd, 2016 (na srpskom), dostupno na: https://isi.f.bg.ac.rs/wp-content/uploads/2019/04/Smiljka-Tomanovic-Milana-Ljubicic-Dragan-Stanojevic_Postajanje-roditeљem.pdf, 187.

Табела 5: Мотиви приликом одабира будуће правничке професије поређане по просечној оцени одговора

Мотиви приликом одабира будуће правничке професије	Није ми важно/ важно ми је мало	Нити ми је важно нити ми је неважно	Важно ми је/ пресудно ми је	Просечна оцена одговора на скали од 1 до 5
Могућност напредовања	0.9%	7.7%	91.4%	4.36
Аутономија у раду	3.9%	17.3%	78.8%	4.06
Висина примања	3%	10.8%	86.2%	4.05
Остваривање правде у друштву	10%	17%	73%	3.90
Количина слободног времена који посао оставља	8.8%	21%	70.1%	3.82
Углед	10.2%	16%	73.8%	3.81
Моћ и утицај	26.7%	27.6%	45.7%	3.26

У складу са капиталистичким вредностима, доминирају индивидуалистички мотиви: могућност напредовања, аутономија у раду и висина примања заузимају прва три места, а тек на четвртном месту је могућност остваривања правде у друштву. У наставку текста ћемо видети да ли и у којој мери сваки од ових мотива може бити задовољен у адвокатској и судијској професији. Ове две професије су одабране за поређење, јер адвокатура представља тренутно најпожељнију правничку професију генерално, а судијска професија је најпопуларнија у односу на оне које се финансирају из буџета Републике Србије. Редослед излагања мотива и аргументације одређен је висином средње оцене важности мотива за студенте, а сажет приказ аргументације је дат у Табели 6.

Табела 6: Предности и мане адвокатске и судијске професије у односу на мотиве студената за избор будуће професије

Погодности на будућем занимању	Адвокатска професија	Судијска професија
Могућност напредовања	Зависи од појединца	На брзину и степен напредовања у недовољној мери утичу лична залагања појединца
Аутономија у раду	Велика самосталност – адвокат ради или као појединац или у оквиру адвокатске канцеларије, самостално у односу на доминантну политику	<i>De iure</i> независна, али <i>de facto</i> су у пракси присутни бројни притисци
Висина примања	Варира – зависи од залагања појединца, али је виша у односу на друге правничке професије	Стална – месечна плата која није висока
Остваривање правде у друштву	Појединац заступа клијенте и ради у њиховом интересу – правда као мотив није доминантна	Судија доноси пресуде у име народа и по закону – правда као мотив је доминантна
Количина слободног времена који посао оставља	Количина слободног времена зависи од количине посла, врсте права којом се адвокат бави и узраста адвоката	Количина слободног времена је стална – постоји радно време које се поштује
Углед	Уживају високи углед у друштву	Уживају изузетно висок углед у друштву
Моћ и утицај	Зависи од појединца	Зависи од појединца, постоји забрана бављења политиком

2. Могућност напредовања

Могућност напредовања као мотив има највећу средњу оцену те се може закључити да је студентима најважније да посао који буду обављали пружа могућност за напредовање, да могу да раде у атмосфери у којој ће њихов рад бити препознат, цењен и награђен. Као што је у теоријском оквиру наглашено, варијације у броју и врсти клијената, количини примања, случајевима на којима појединци раде у адвокатским канцеларијама су велике.⁴⁶ У судијској професији избор у виша звања је неизванредан и спор и често не зависи од залагања и рада појединаца.⁴⁷ Студенти судијску професију доживљавају као неперспективну, високо структурирану и нефлексибилну. Зато се најбољи студенти махом опредељују за адвокатуру, а не за судство: они не желе да постану судије јер се њихов труд и залагања не цене довољно у суду.⁴⁸

3. Аутономија у раду

Други мотив по важности студентима је аутономија у раду и он такође иде у прилог адвокатској професији. Као што је у теоријском оквиру показано, судство је *de iure* независно, али бројна истраживања

⁴⁶ Д. Вуковић, 106–109.

⁴⁷ V. Vajović, A. Knezević Bojović, J. Kostić; grupa autora, *Analysis of the position of judicial assistants in the judicial system of the Republic of Serbia*. USAID Projekat vladavine prava, 2018 (na srpskom), dostupno na: <http://www.ustp.rs/img/analiza-polozaja-sudijskih-pomocnika-NACRT-FINAL-Jun-2018.pdf>.

⁴⁸ У прилог оваквом закључку говоре и подаци истраживања „Правници и правничке професије у Србији и Хрватској” из 2018. године које се бавило темом шта је заиста важно за напредовање у правосудном систему Србије. Одговоре су давали припадници правничких професија који су имали задатак да оцене утицај различитих фактора на напредовање у њиховој правничкој професији. За одговоре да је пресудно залагање на раду и резултати на раду је оптирало чак 86% адвоката, наспрам само 47% судија. За одговор познанства и умреженост са људима који доносе одлуке о именовану и напредовању се изјаснило 37% адвоката, наспрам 66% судија. Дакле, лична залагања се више вреднују у адвокатској него у судијској професији, док су познанства пресудна у судијској професији. Разлике у овим резултатима делимично проистичу и из различите природе напредовања у ове две професије. Ипак, то препознају како припадници тих професија, тако и будући студенти. Стога на овај мотив, први по значају за студенте, боље одговара адвокатска професија. За више информација вид. *Заслуге или везе? Шта је стварно важно за напредовање у српском правосудном систему?*, МОНС – Мониторинг социјалне ситуације у Србији, <https://mons.rs/sta-je-stvarno-vazno-za-napredovanje-u-srpskom-pravosudnom-sistemu>, 25. 8. 2020.

указују на честе притиске, најчешће од стране извршне власти.⁴⁹ Адвокатска професија, насупрот судијској, није толико на мети извршне власти и адвокати најчешће остају ван дневних политичких дешавања. Њиховој великој аутономији доприноси и добра професионална организованост. Стање у правосуђу утиче на формирање ставова о грађанима о судству, те према истраживањима само 36% грађана има поверења у правосуђе.⁵⁰ Можемо претпоставити да такав став деле и студенти права и да се слика о правосуђу као органу који зависи од извршне власти усталила. Такав став утиче одвраћајуће када је избор будуће професије у питању, те када је у питању аутономија на раду као мотив предност добија адвокатска професија.

4. Висина примања

Трећи мотив по важности за студенте је висина примања, што је типична вредност капиталистичког друштва. И док адвокатура на задовољавајући начин одговара на овај мотив,⁵¹ за судијску професију се то не може тврдити: већина приправника, па чак и судијских сарадника у суду волонтира.⁵² Многи студенти који би можда и желели да постану судије, не могу себи да приуште да немају сопствене приходе још две године. Чак и ако се занемаре прве године након дипломирања, истраживања у Србији показују да адвокати генерално имају већа примања од судија. Адвокатска професија се сматра исплативијом и лукративнијом у односу на судску, док судије сматрају да нису довољно плаћене за посао који обављају.

⁴⁹ V. Dabetić, „Challenges of the legal profession in neoliberalism – the case of Serbia”, *Usklađivanje poslovnog prava Srbije sa pravom Evropske Unije*, Beograd, 1018 (на српском), 31–49; Gavrilović, M. Milanović, 86, 87.

⁵⁰ Група аутора, *Public of Serbia on the police – Results of the public opinion survey for 2018*. Beogradski centar za bezbedonosnu politiku, Beograd, 2018, (на српском), доступно на: https://bezbednost.org/wp-content/uploads/2020/07/the_citizens_opinion_of_the_police_in_serbia-201.pdf, 10.

⁵¹ Д. Вуковић, 106–109.

⁵² Група аутора, *Strengthening the independence and integrity of judges in Serbia*, *Association of Judges of Serbia*, Beograd, 2017, (на српском), доступно на: https://www.sudije.rs/files/Drutvo_sudija_Srbije_Jacanje_nezavisnosti_i_integriteta_sudija.pdf, 41, 42.

5. Остваривање правде у друштву

Следећи мотив је остваривање правде у друштву, а он иде више у корист судијској професији, по оној Аристотеловој: „Ићи судији значи ићи правди”.⁵³ Са друге стране, у адвокатури није толико изражен тај мотив и адвокати као свој примарни циљ имају заштиту права својих клијената. Они имају обавезу рада у јавном интересу и имају своје етичке кодексе, али њихова делатност није директно упућена на остваривање правде. Дакле, остваривање правде у друштву је мотив на који боље одговара судијска професија. Ипак, он се налази на четвртом месту важности за студенте, иза прва три која иду у корист адвокатској професији.

6. Слободно време које посао оставља

Следећи мотив по важности за студенте јесте слободно време које посао оставља. Судијски посао нема флексибилно радно време, али је зато оно ограничено: радни дан судијама, судијским приправницима и сарадницима траје осам сати и ради се од понедељка до петка.⁵⁴ У адвокатури то није случај, количина времена на послу варира од гране права којом се адвокат бави, као и узраста појединца. Истраживања показују да адвокати и приправници раде у просеку 9 и по сати дневно, а млађи адвокати и адвокати који раде за велике канцеларије у просеку раде више него остали – млађи адвокати раде и до 15 сати у просеку, а адвокати који раде у великим канцеларијама нешто мање од 14 сати дневно.⁵⁵ Већина испитиваних адвоката ради 9 или нешто више сати дневно, а најстарији нешто преко 6 сати.⁵⁶ Ови подаци могу објаснити због чега најбољи студенти желе да постану адвокати: то су појединци који не презају од већег броја радних сати и подстицај у виду фиксног радног времена на будућем послу им није претерано важан.

⁵³ Aristotle, *Nicomachean Ethics*. Izdavačka knjižarnica Zorana Stojanovića, Novi Sad, (на српском), 100.

⁵⁴ За сада не постоје детаљнија социолошка истраживања о фактичком броју радних сати појединаца запослених у суду и да ли се законска ограничења о броју радних сати поштују; Закона о раду, *Службени гласник РС*, бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 – одлука УС, 113/2017 и 95/2018 – аутентично тумачење, чл. 51 и 55.

⁵⁵ Д. Вуковић, 109.

⁵⁶ *Ibid.*

7. Углед

Углед као мотив је претпоследњи на листи важности студентима. Као што је у Табели 7 приказано, студенти су као најугледније професије оценили следеће три: професор права, судија и адвокат. Све три професије имају оцену преко четири, а убедљиво најниже је оцењен правник у државној управи, са оценом 2.80. Може се закључити да студенти права веома цене готово све правничке професије, јер све осим правника у државној управи имају оцену вишу од средње. Дакле, резултати о перцепцији угледа адвокатске и судијске професије иду у корист судијској професији, мада разлика није претерано значајна.

Табела 7: Просечна оцена угледа одређених правничких професија

Правничка професија	Просечна оцена угледа правничке професије на скали од 1 до 5
Професор права	4.21
Судија	4.19
Адвокат	4.10
Тужилац	3.83
Јавни бележник	3.42
Правник у привреди	3.30
Правник у државној управи	2.80

8. Моћ и утицај

Последњи мотив на листи приликом избора будуће правничке професије су моћ и утицај. И у једној и у другој професији моћ и утицај варирају и зависе од појединца. Адвокати бележе више приходе, те се може закључити да имају већу економску моћ у односу на судије. Судије као трећа грана власти имају изузетно важно занимање, те је и њихова функционална моћ велика. Важно је напоменути да судије имају забрану политичког деловања,⁵⁷ док код адвокатске професије таква забрана не постоји. Висок углед у друштву бележе обе професије, те се може закључити да имају једнако високу статусну моћ.

⁵⁷ Устав РС, чл. 152.

VI. Закључак

Радно окружење у које треба да ступе будући дипломирани правници је неизвесно и динамично, што је у Србији последица модернизације, али и пост-социјалистичке трансформације. Млади у Србији су прихватили капиталистичке вредности и на своје будуће запослење гледају инструментално и испуњавање личних циљева им је приоритет: могућност за напредовање, аутономија у раду и висока примања су им најважнији. Правничка професија која најбоље одговара овим захтевима је адвокатска: 58% студената жели адвокатуру за своје будуће занимање. Послови у државном сектору су мање атрактивни: 10.2% студената жели да се након дипломирања запосли у судству, а 8.4% у тужилаштву. За послове у државном сектору оптирају студенти нижих просечних оцена, док они најбољи са просечном оценом између 9 и 10 бирају најчешће адвокатуру. Судије данас у Србији су већином женског пола, али једнако (мало) интересовање постоји за овај позив и међу студенткињама и међу студентима.

Оно што адвокатску професију чини тако привлачном су могућност напредовања која зависи од личних залагања и контаката, велика аутономија у раду и самосталност у односу на политику, као и висока примања које пријављује већина адвоката данас. Са друге стране код судијске професије на брзину и степен напредовања у недовољној мери утичу лична залагања појединаца, судство је *de iure* независно али су у пракси присутни бројни притисци и много судија се не осећа слободно да на одговорност позове припаднике извршне власти, примања су стална, али недовољно висока. Томе треба додати и изузетно лоше услове за обављање приправничког стажа у суду.

На основу свега приказаног закључује се да студенти судијску професију доживљавају као неперспективну, на мети сталних притисака и као слабо плаћену. Са друге стране адвокатска професија је та која је лукративнија и независнија од политике. Републици Србији враћање атрактивности судијске професије у скоријем периоду требало би да буде један од примарних задатака, јер без стручних, образованих и материјално сигурних и обезбеђених судија нема ни независности судства, па самим тим ни правне државе.

Mila Đorđević,

Assistant at Faculty of Law, University of Belgrade

**BETWEEN THE JUDICIARY AND ADVOCACY: PROFESSIONAL
PREFERENCES OF LAW STUDENTS IN SERBIA**

Summary:

In this paper, the author will present the issue of professional preferences of law students, with special emphasis on preferences towards the judicial and attorney's professions. The first part of the paper presents the most important legal professions in Serbia, while the second part of the text presents the results of quantitative research conducted at the Faculty of Law University of Belgrade. In the concluding discussion, the author systematizes the obtained results and give an explanation for them by presenting the motives that students are guided by when choosing a future profession and by comparing working conditions in the judicial and attorney's profession.

Key words: legal profession, attorneys at law, judicial profession, professional preferences, students' aspirations.

UDK 341.4(049.32)

Др Ивана Миљуш

доцент Правног факултета Универзитета у Београду

**МЕЂУНАРОДНО КРИВИЧНО ПРАВО: ПРОСТОРНО
ВАЖЕЊЕ КРИВИЧНОГ ПРАВА, КРИВИЧНО ПРАВО
МЕЂУНАРОДНОГ ПОРЕКЛА, МЕЂУНАРОДНА
КРИВИЧНОПРАВНА ПОМОЋ,
ЗАЧЕЦИ КРИВИЧНОГ ПРАВА ЕУ¹**

Приказ монографије професора др Милана Шкулића

Међународно кривично право сврстава се у релативно нове правне дисциплине. Темељи већине доктринарних разматрања о коренима међународног кривичног правосуђа и анализе примењеног права пред облицима међународног кривичног правосуђа полазе од правног значаја кривичних суђења вођених после Другог светског рата у Нирнбергу и Токију и њиховог практичног искуства. Међународно кривично процесно право добило је на важности деловањем међународних *ad hoc* кривичних трибунала. Истакнута су схватања да су управо ови трибу-

¹ Милан Шкулић, *Међународно кривично право: просторно важење кривичног права, кривично право међународног порекла, међународна кривичноправна помоћ, зачеци кривичног права ЕУ*, Београд, Службени гласник, 2022.

нали, као следећи и одлучујући корак ка развојном путу међународног кривичног права, били циљно усмерени ка оснивању сталног међународног кривичног суда. Појачано интересовање за ову област права у српској научној мисли, стручној литератури, али и лаичкој јавности већ скоро три деценије резултат је оснивања, рада и остваривања утицаја судске праксе Међународног кривичног трибунала основаног за подручје некадашње СФРЈ на развој и примену међународног кривичног права.

Аутор ове књиге, професор др Милан Шкулић, на основу системског, свеобухватног, вишедеценијског истраживања богате релевантне научне литературе,² примећује да међународно кривично право одликује у начелу склоност ка екстензивном дефинисању у правној теорији односно већи број његових значења, која се у књизи објашњавају. Један је од аутора који је својим садржајним и бројним научним делима веома допринео утемељивању и даљем развоју српске међународно кривичноправне мисли.³ Књига *Међународно кривично право: просторно важење кривичној права, кривично право међународној порекла, међународна кривичној правна помоћ, заштити кривичној права ЕУ* представља врхунски плод његовог истраживања тема у области међународног кривичног права како у ужем тако и у ширем смислу, те самим тим несумњиво има велики значај за развој српске међународно-кривичноправне теорије. Основна намера аутора је да међународно кривично право

² Садржина ове књиге резултат је у великој мери продубљивања знања аутора из области међународног кривичног права захваљујући његовом дужем студијском боравку у Немачкој. Аутор у *Предговору* књиге наводи да је богатству садржаја овог његовог дела, „неким најновијим погледима на међународно кривично право” допринело његово истраживање обављено у Фрајбургу, у Макс Планк институту за инострано и међународно кривично право (недавно променио назив у *Макс Планк институт за истраживање криминалијетата, безбедности и права*). Нарочит практични значај делу дају уставносудска пракса Републике Србије и појединих других европских држава, Европског суда за људска права и Суда правде Европске уније у кривичноправној области.

³ Др Милан Шкулић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду, током своје универзитетске каријере из ове области објављивао је монографије, попут књига *Међународни кривични суд: надлежности и постојање* (2005), *Међународно кривично право* (2020) и коауторска књига *Историја међународној кривичној правосуђа и основне одлике постојања пред сивалним Међународним кривичним судом* (2017), као и велики броја научних чланака у часописима и зборницима.

Књига др Милана Шкулића *Кривична дела против полне слободе* (2019), такође од подједнаког значаја за правну доктрину и судску праксу, садржи обимно поглавље о кривичним делима против полне слободе као облику неких међународних кривичних дела.

објасни што темељније, примењујући системски метод, да би се читаоци упознали са свим релевантним аспектима појма међународно кривично право.

Упечатљив практични значај овог дела произлази из његовог предмета, принципа важења националног кривичног права, материјалног међународног кривичног права (материје општег дела и материје појединачних међународних инкриминација/кривичних дела), међународног кривично процесног права, основних европских кривичноправних/кривичнопроцесних механизма, основних елемената међународног кривичног извршног права и права међународне кривичноправне помоћи. Књига може да има додатну практичну вредност, односно потенцијално да се користи и као својеврсни вид „коментара” међународног кривичног права у поступању државних органа надлежних за кривично гоњење и суђење за кривична дела наведена у члану 2 Закона о организацији и надлежности државних органа у поступку за ратне злочине.⁴ Видљив јединствен баланс теоријскоправне и практичне оријентације у књизи темељи се на доктринарном и практичном искуству аутора, редовног професора Правног факултета Универзитета у Београду и судије Уставног суда Републике Србије, упознатог са актуелним како теоријскоправним питањима, тако и проблемима са којима се суочава јавнотужилачка и судска пракса. С обзиром пре свега на обим, квалитет и разноврсност научне грађе и садржај материјала из домаће, стране и међународне судске праксе коју аутор користи, широк предмет истраживања, тумачења института и правних норми које пружа – сматрамо да је рационално да овој књизи припишемо вредност до сада најсвеобухватнијег, системског дела из међународног кривичног права на нашем језику.

Садржај књиге *a priori* упућује на њене основне карактеристике – изразиту систематичност, обимност, озбиљност, темељност и прегледност. Подељена је на петнаест садржајних поглавља, која се састоје од више мањих тематских целина.

Прво поглавље „Појам, основна начела и извори међународног кривичног права”, одговара на нека од најсложенијих питања науке међународног кривичног права. Аутор пружа читаоцима потпуно нови доктринарни поглед на дефиницију међународног кривичног права, који обухвата неколико темељних међународних кривичноправних области

⁴ Закон о организацији и надлежности државних органа у поступку за ратне злочине – ЗОНДОПРЗ, *Службени гласник РС*, бр. 67/2003, 135/2004, 61/2005, 101/2007, 104/2009, 101/2011 – др. закони 6/2015.

и поједине нове елементе дефиниције међународног кривичног права. Посебно истиче више различитих теоријских схватања како међународног кривичног права у целини, тако и појединих његових делова. Централни део овог поглавља, од велике важности за доктринарна тумачења и тумачења судске праксе, посвећен је основним начелима међународног кривичног права, како међународног материјалног кривичног права, тако и начелима поступка пред сталним Међународним кривичним судом и међународне кривичноправне помоћи. Нарочито детаљна пажња, у више потцелина, посвећена је анализи начела законитости, пре свега темама које се односе на његов нормативни садржај и основне елементе, разлике у схватању овог начела, начело законитости у Римском статуту, начело законитости и могућности непосредне примене међународног права, што је од подједнаке важности за правну теорију и праксу. Непосредна примена међународног права је, како то аутор сликовито запажа, својеврсна „хит тема“ коју радо прихватају поједини „међународни правници“, али коју веома тешко „варе“ класични „кривичари“, који сматрају да се у погледу кривичног права мора испољити велика опрезност” (стр. 65–66).

Друго поглавље обухвата материју која се односи на правила просторног важења кривичног законодавства. Аутор објашњава да је управо једно од традиционалних схватања међународног кривичног права одређење међународног кривичног права као скупа правила која уређују просторно дејство (важење) националног кривичног права, због чега је било потребно да ова релевантна област буде део сложене структуре књиге. Посебна пажња посвећена је детаљном објашњењу правила о потенцијалној примени „специфичног универзалног принципа важења кривичног права Србије” („*sui generis* облика универзалног принципа”), према ЗОНДОПРЗ, који се примењује када нису испуњени услови за примену територијалног и персоналног принципа важења кривичног законодавства Републике Србије или, у одређеним ситуацијама и реалног принципа, уз примену посебних ограничења (временских, предметних, просторних).

У *шрећем поглављу* изузетно интересантно и веома темељно представља се историјски развој међународног кривичног права. Аутор указује на важност историјске позадине „облика међународног кривичног правосуђа”, али подједнако и на неделовање облика међународног кривичног правосуђа, односно како то ближе објашњава постојање „историјски документованих”/„ноторних” случајева чињења међународних кривичних дела који нису, због међународно-политичних фактора,

процесуирани. Предмет истраживања били су како ретки примери у историји појединих суђења са одређеним међународним елементима, идеја о оснивању једног међународног кривичног суда, тако и историјски примери деловања и покушаја деловања одређених облика међународног кривичног правосуђа. Средишни дело посвећен је суђењима у Нирнбергу и Токију, након Другог светског рата, првим правим и „успелим” међународним кривичним суђењима, коренима за изучавање међународног кривичног правосуђа. Значај ових суђења за развој међународног кривичног права огледа се и у формулисању нирнбершких принципа, који су постали темељ међународног кривичног права. Аутор засебно разматра настанак и деловање *ad hoc* међународних кривичних трибунала за некадашњу СФРЈ и Руанду, одлукама Савета безбедности УН, критички и подробно анализирајући јаким научним и стручним аргументима легалност и легитимност Хашког трибунала. Истиче на једном месту сабране основне приговоре и виђења еминентних аутора и практичара и одговоре на критике. Истовремено, детаљно их сагледава, цени, а поједине и оспорава. Аутор анализира индиректни утицај селективног и пристрасног рада Хашког трибунала да се у државама некадашње СФРЈ покрену и воде кривични поступци за ратне злочине и друга међународна кривична дела односно да њихова национална правосуђа заузму игнорантски став према гоњењу за ова тешка кривична дела, као и одређени утицај Хашког трибунала на нормативна решења у Римском статуту. Особиту вредност књизи даје системски приступ аутора који у оквиру релевантних тема и на одговарајућим местима у књизи указује и критички проучава поједина правна решења пред Хашким трибуналом, као и ставове о његовом оснивању и праву које се пред њим примењује. Важна је хипотеза да оснивање сталног Међународног кривичног суда и његово деловање треба посматрати као „потпуно нови почетак међународног кривичног права” односно почетак како његовог развоја, тако и развоја међународне кривичноправне праксе.

Предмет *цешвршої поїлавља* је општи део међународног кривичног права односно општа кривичноправна правила одговорности за међународно кривично дело. Обухвата одређење општег појма и основних елемената међународног кривичног дела,⁵ објашњење основних облика

⁵ Аутор под појмом међународна кривична дела обухвата како кривична дела утврђена у Римском статуту, односно у стварној надлежности Међународног кривичног суда (*међународна кривична дела у ужем смислу*), тако и она кривична дела којима се повређују или угрожавају одређене вредности од универзалног значаја, за која је у међународноправним документима за државе чланицеме међународне

искључења постојања кривичног дела, основних фаза у остваривању међународног кривичног дела и облика учествовања у међународном кривичном делу, облика одговорности за међународно кривично дело и казне. Изузетан допринос развоју научне мисли дају разматрања о концепцији командне одговорности у Римском статуту,⁶ разложима ове концепције (првенствено потреба да се избегне приговор ретроактивности у примени) и њеном односу са начелом законитости, што има једновремено веома битан значај и за праксу. Практичан приступ јасно показује и теме које се односе пре свега на: 1. судску праксу у погледу института командне одговорности; 2. питања доказивања и њихов однос са претпоставком невиности и субјективним карактером одговорности; 3. анализу не само законских обележја кривичног дела неспречавање вршења кривичних дела против човечности и других добара заштићених међународним правом у кривичном законодавству Србије, већ и одлука Уставног суда Републике Србије у којима се заузима став да командна одговорност није уведена у кривично законодавство Србије у виду облика одговорности за међународно кривично дело него као посебно кривично дело нечињења, из којег следи да се овај институт може применити тек од времена ступања на снагу Кривичног законика из 2005. године.

Аутор у оквиру *петог поглавља* издваја основне заједничке/опште карактеристике за сва класична међународна кривична дела, односно низа кривичних дела која имају одговарајућу међународноправну компоненту и изучава утицај међународноправних докумената на кривично законодавство Републике Србије у одређеним сферама (кривична дела против полне слободе, коруптивно-привредна кривична дела, кривична дела против животне средине и бројна друга кривична дела).

Шесто поглавље има за предмет најпре пиратерију/пиратство као најстарије односно традиционално међународно кривично дело као и

заједнице установљена обавеза да их унесу у своја национална законодавства – кривична дела која имају „одговарајућу међународноправну компоненту” (*међународна кривична дела у ширем смислу*).

⁶ Првенствено, аутор истражује правила општег дела међународног кривичног права у Римском статуту, док на релевантним местима указује и на поједина решења која су постојала и у правима неких историјских форми међународног кривичног правосуђа. Објашњава и аргументовано критикује „заједнички (удружени) злочиначки подухват” („*Joint Criminal Enterprise*” – „JCE”), изнедрен и развијен из праксе Хашког трибунала, својеврсан вид „комбинације облика одговорности и врсте саучесништва”, нарочито његов трећи облик због повреде начела законитости и кривице.

друга сродна кривична дела против безбедности јавног саобраћаја, садржана у Кривичном законнику Републике Србије.

У *седмом поглављу* подробно се појединачно анализирају „кривична дела која спадају у надлежност Међународног кривичног суда”, геноцид, злочин против човечности и његови поједини облици, ратни злочини и његови облици и агресија, применом пре свега историјскоправног, нормативноправног метода као и метода анализе случаја.

Предмет *осмог поглавља* књиге су међународна кривична дела у ужем смислу прописана у глави XXXIV Кривичног законика Републике Србије (кривична дела против човечности и других добара заштићених међународним правом),⁷ с обзиром на дејство начела комплементарности садржаног у Римском статуту. У категорију ових кривичних дела спада и кривично дело неспречавања вршења кривичних дела против човечности и других добара заштићених међународним правом из члана 384 КЗ, за које аутор објашњава да је такође израз поступања према овом начелу и неспорно се може сматрати међународним кривичним делом у ужем смислу, али је разматрано у делу који се односи на командну одговорност коју Међународни кривични суд одређује за „општи кривичноправни институт – облик (проширене) одговорности за кривично дело”.

У поглављу *деветом* засебно се проучава „расна и друга дискриминација као кривично дело против човечности и других добара заштићених међународним правом”, на карактеристичан начин повезано са међународним кривичним делима у ужем смислу. Садржи систематизована знања о инкриминацији, основу за уношење инкриминације у српско кривично законодавство, са посебним освртом на „основне нормативне карактеристике деликта одобравања/негирања/релевантног минимизирања одређене врсте међународних кривичних дела у Кривичном законнику Србије” (стр. 437–441). Аутор наглашава да је у питању суштински посебан деликт и подробно га анализира како са нормативноправног аспекта, тако и из историјске перспективе и поређења са упоредноправним решењима, деликтом познатим под називом „Аушвиц лаж”, износећи подробно сличности и разлике између инкриминација и изводећи доктринарне закључке (стр. 441–442). У овом делу аутор на веома интересантан начин, прецизно и прегледно даје и шематски приказ „битних обележја бића кривичних дела у немачком и српском за-

⁷ 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.

конодавству” и бави се питањима „леgitимности и сврсисходности криминализације одобравања/негирања/релевантног минимизирања одређене врсте међународних кривичних дела”.

Десетом поглављу односи се на међународна кривична дела тероризма и „друга кривична дела терористичког карактера”, која се могу сврстати у међународна кривична дела у ширем смислу, њихове основне кривичноправне елементе и нормативне конструкције. Средиште поглавља посвећено је не само тероризму као основном односно централном „терористичком кривичном делу”, већ и тероризму као феномену, те обухвата и изразито богата и занимљива „општа криминолошко-феноменолошка и криминолошко-етиолошка разматрања”, која укључују излагања о терористичким организацијама, историјским примерима, основним факторима настанка тероризма и бројна друга.

У једанаестом поглављу аутор пружа читаоцима и драгоцену знања у погледу других кривичних дела садржаних у глави XXXIV КЗ-а, која се могу сматрати међународним кривичним делима у ширем смислу. У садржају овог поглавља је и кривично дело трговина људима из члана 388 КЗ. Сложено кривично дело, описивано у литератури као „облик тешког и организованог криминала”, трговина људима, чија дефиниција је изнедрена у међународном праву, те утврђивање у вези са тумачењем релевантних извора међународног права, има наглашену међународноправну компоненту. Завређује подробну, а систематичну и прегледну доктринарну нормативну анализу и у одређеној мери практична разматрања, која се у овом поглављу једновремено пружају. Осим излагања анализе основних елемената ове инкриминације, налазе се и разматрања о „својеврсној претечи модерног кривичног дела трговине људима”.

Предмет *дванаестом поглавља* је кривични поступак пред Међународним кривичним судом, кривично процесно право које се примењује пред овим судом, обухваћено појмом „међународно кривично процесно право у ужем смислу”. У уводном делу, аутор излаже основна обележја поступка пред Међународним кривичним судом и основне кривично-процесне функције, закључујући да се овај кривични поступак може описати као мешовити кривични поступак у којем доминирају „елементи акузаторности”, што је типично за савремене кривичне процедуре. Објашњава да поступак по низу својих доминантних/претежних обележја спада у континентално-европски тип кривичне процедуре, стадијумског карактера иако несумњиво има и адверзијалне елементе. Поглавље обухвата целине које се односе на врсте надлежности Међународног кривичног суда, основне процесне субјекте и основне про-

цесне функције, права и дужности процесних субјеката, са посебним потцелинама које се односе на процесни положај окривљеног у овом поступку, „мере којима се обезбеђује присуство окривљеног и остварују други циљеви у кривичном поступку” (блаже мере, алтернативе притвору и притвор) и „средства за ограничења личне слободе”, што спада у општи део међународног кривичног процесног права, те појединачну анализу основних процесних фаза поступка – посебни део међународног кривичног процесног права. Обрађене су и веома актуелне и важне теме у кривичном процесном праву – савременим кривичним процедурама, сведочење „посебно рањивих сведока” путем аудио и видео линка (остваривање својеврсног вида „техничке непосредности”) и мере за заштиту жртве. Разматра се *ratio legis* посебних правила извођења доказа „у случајевима сексуалних кривичних дела”, која се свде на формулисање примене одређених принципа (чије недостатке аутор излаже), те у вези са тим засебан поступак за оцену релевантности/допуштености доказа.

Целовито *шринаесто поглавље* аутор посвећује анализи међународног кривичног извршног права, прецизније, његовим елементима, препознајући, издвајајући и разматрајући правила која имају одлике кривичног извршног права, одређена правила која се односе на питања извршења кривичних санкција, а која се преплићу са кривичнопроцесним нормама. Велики значај поглавља проистиче из чињенице да је ова целина ретко део научних радова из области међународног кривичног права, пре свега на, како то аутор запажа, њен „релативно низак степен развијености”.⁸ Примењујући методе компаративне анализе и наводећи историјске примере и примере из не тако далеке прошлости, приближава предмет и читаоцима који нису из научне сфере и правничке струке, чинећи текст интересантним, инспиришући на размишљања и сагледавања материје из једног потпуно новог угла. Аутор се бави и критеријумима која Међународни кривични суд мора да следи у погледу одређивања државе у којој ће се извршити казна затвора, елементима начела „правичне поделе”. Нарочиту важност има разрада теме која се односи на ограничење/условљавање у погледу кривичног гоњења за друга кривична дела у држави у којој се извршава казна затвора и то одобрењем Међународног кривичног суда, са аспекта дејства начела

⁸ Овакав закључак је логичан јер је развој дисциплине у сфери извршења кривичних санкција управо нужно условљен обимом практичне примене норми, развојем практичног рада субјеката надлежних за извршење, учовање недостатака у формулисању правила, правних празнина и њиховог тумачења.

легалитета официјелног кривичног гоњења и на поступање државе извршења у случај бекства осуђеног.

У *четрнаестом поглављу* садржана је материја међународне кривичноправне помоћи, пре свега теоријска систематика врста међународне кривичноправне помоћи; њена основна правила и начела; свеобухватно нормативно уређење појединачних врста ових процедура и њихова примена у кривичноправном систему Србије; улога Интерпола у овим поступцима; и „међународна сарадња и кривичноправна помоћ са облицима међународног кривичног правосуђа и са међународним судом према правилима Римског статута”. Посебно се обрађују теме облика сарадње држава са Међународним кривичним судом.

У завршном, *петнаестом поглављу* садржане су актуелне теме – постављање питања надлежности Европске уније у области кривичног права, институти у вези са кривичним гоњењем у Европи (начело *ne bis in idem* и институције кривичног гоњења на нивоу Европске уније). Објашњава се формирање и почетак ефективног рада Европског јавног тужилаштва, надлежног за кривично гоњење и истраге за кривична дела против буџета Европске уније, чија је сврха заштита виталних финансијских интереса ЕУ, те задире и у опсег правосудног – организационог права. Аутор се бави посебно битним, комплексним и спорним практичним питањима која се односе на опсег деловања/неделовања начела *ne bis in idem* односно „тумачење лимита деловања” овога начела, наводећи и анализирајући пре свега одлуке Европског суда за људска права и Европског суда правде, те издвајајући њихове кључне ставове који имају „начелни значај”. Такође, аутор се бави основама међународне кривичноправне помоћи на нивоу Европске уније, њеним процесноправним механизмима, развојем, условима за примену и донетима процесноправних механизма узајамне кривичноправне помоћи и сарадње.

Садржај књиге у целости, њена научна утемељеност, богати научни извори, ауторово познавање упоредноправних уставних поредака и конкретних правних решења и релевантне праксе националних судова и облика међународног правосуђа, актуелност тема, оправдава наше виђење да је ово дело системско, целовито и веома обимно научно дело, најсвеобухватније из области међународног кривичног права на српском језику, те неизоставна литература будућих научних и стручних радова у оквирима јавнотужилачке, судијске и адвокатске професије. У циљу лакшег сналажење читалаца и путоказа за оне које интересују

појединачне теме или којима је потребно објашњење одређених појмова и института, књига садржи регистар међународних уговора/конвенција и других важних међународноправних докумената поменутих у књизи као и регистар појмова и института. На основу свега поменутог, основано је да се упустимо у прогнозирање великог доприноса дела за развој научне дисциплине међународног кривичног права и уједно значаја доктринарних тумачења изнедрених у овом делу за примену позитивног права Републике Србије које има међународноправну компоненту и формулисање будућих правних ставова, што и аргументује потребу његовог детаљнијег приказа. Интересантни историјски примери, бројни у овој књизи, њена систематичност, занимљив и једноставан стил писања, у одређеној мери залажење у узрочно-последичне анализе догађаја у међународној заједници, обимније истраживање историје развоја међународног кривичног права и правосуђа и размишљања аутора о будућности међународног кривичног права и међународног кривичног суда, чини ово дело важним и за друге области друштвених наука као и доступним широј читалачкој публици.

Ivana Miljuš, PhD

assistant professor, Faculty of Law, University of Belgrade

INTERNATIONAL CRIMINAL LAW: TERRITORIAL VALIDITY OF CRIMINAL LAW, CRIMINAL LAW OF INTERNATIONAL ORIGIN, INTERNATIONAL LEGAL ASSISTANCE IN CRIMINAL MATTERS, BEGINNING OF EU CRIMINAL LAW

– Review of Monographic Study by professor Milan Škulić, PhD

UDK 821.163.41-31(049.32)

Тихомир Хрњак

адвокат у Београду

ДА ЛИ СТЕ ПОЗНАВАЛИ КРУЉА

Приказ књиге адвоката Борка Д. Стојановића

У свом новом, четвртном роману *Да ли сте познавали Круља* у издању београдског „Партенона”, адвокат и писац Борко Д. Стојановић представља свог некадашњег принципала, потом ортака у канцеларији, а на првом месту одличног пријатеља, адвоката Радослава Круља. Писац прати живот свог јунака у краљевини, од детињства у Дому за незбринуту децу, преко богословског школовања у Тузли, до несрећне 1941. године када из манастира Тавна од усташког ножа бежи у окупирани Недићев Београд, где ће друговати са Гојком Стојчевићем, потоњим патријархом Павлом.

Присилна мобилизација за Сремски фронт, поратна комунистичка диктатура и терор теме су које писац обрађује са тачке гледишта свог јунака, која би се по ондашњој терминологији назвала „реакционарном”, док би се данас, свакако правилније, означила као „српско становиште”, од кога Круљ не одустаје упркос новој власти која тако нешто на сваком ћошку кажњава. Његово опстајање у непријатељском систему, кроз које је верно дочаран положај спутаног српства у држави скројеној по принципу „Слаба Србија – јака Југославија”, јесте основ за сагледавање, у великој мери и прихватање, начела поменуте „реакције”.

С друге стране, кроз приче адвоката Круља, што је за приказ на овом месту и најзначајније, верно се може доживети положај адвокатури у доба СФРЈ, као једине слободне и независне професије коју је тадашња власт, силом прилика, морала да толерише, али и непрестано надгледа уз фамозне УДБЕ. Препричано из прве руке, дакле од посматрача и сведока актуелних животних и професионалних судбина, колегама ће свакако бити занимљиво да прочитају о чувеној одбрани Драже Михаиловића коју је изнео храбри колега Јоксимовић с фаталним по-

следицама које је због овога имао да поднесе, о изванредном колеги Слободану Суботићу и његовом поступању у бројним кривичним предметима, о колегама Душану Буци Стојановићу, Бранку Поповићу, Влади Симонову, дакле о плејади тадашњих адвоката који су својим професионалним радом допринели угледу наше професије на начин да се и данас о њима говори као о „правим адвокатима из оног доба”. С друге стране, помињу се, без навођења имена, и колеге за којима оваква сећања нису остала, а што, наравно, јесте учињено у циљу верног и правилног приказивања свих важних, да употребим наш свакодневни адвокатски термин, околности, што свакако служи објективном и веродостојном закључивању.

Осим професионалног, у књизи је осветљен и приватан живот адвоката из тадашњег доба, тим пре што су, у свом времену изузети из „прослављања Титових јубилеја”, сасвим неспорно, представљали праву друштвену елиту. Основни атрибут те њихове приватности било је поштовање пријатељства и колегијалности; у том погледу нам, апсолутно, данас могу бити узор.

Књига *Да ли сѐе њознавали Круља* написана је тако да читаоцу не дозвољава да се одвоји од текста, што је свакако последица, како рецензент Вјера Мујовић написа, снажне идентификације читаоца са главним јунаком. Књига је, с тога, за сваку препоруку.

Tihomir Hrnjak

attorney at law in Belgrade

„HAVE YOU KNOWN KRULJ”

– Review of Book by Borko D. Stojanović, attorney at law

UDK 37.018.43:34(4)

Др Мирослав Пауновић

адвокат у Београду

КУРСЕВИ НА ДАЉИНУ ЗА ПРАВНИКЕ

Приказ *HELP* програма Савета Европе за едукацију правника у примени Европске конвенције о људским правима

Савет Европе је развио значајну активност за обуку правника у заштити људских права и слобода. Тако је створена основна едукативна платформа чији је циљ обука судија, адвоката и тужилаца о европским стандардима у области људских права.

Програм обуке је, инвентивно, назван *HELP* (што је акроним створен од почетних слова пуног назива програма – *Human Rights Education for Legal Professionals*).

HELP програм обуке одвија се путем *on line* курсева, преко *HELP* платформе. Курсеви су визуелни и интерактивни.

HELP програм заснован је на Европској конвенцији о људским правима,¹ те на пракси Европског суда за људска права, а обухвата и друге инструменте Савета Европе (Европска социјална повеља, те конвенције у кључним областима као што су заштита података, насиље над женама и др.²). Каталог *HELP* курсева на даљину показује сву ширину области заштите људских права, а неке од тема су од посебног интереса и за адвокате у Србији:

¹ Европска конвенција (*European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*) је део правног система Србије – Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, измењене у складу са Протоколом број 11 ..., *Службени лист СЦГ – Међународни ујовори*, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005 – испр. и *Службени лист РС – Међународни ујовори*, бр. 12/2010 и 10/2015.

² Неке од ових међународних аката Србија је такође ратификовала.

- Приступ правди за жене,
- Критеријуми прихватљивости представки које се подносе Европском суду за људска права,
- Мере које представљају алтернативу притвору и санкције у заједници,
- Алтернативе имиграционом притвору,
- Борба против дискриминације,
- Азил и Европска конвенција о људским правима,
- Предузетништво и пословање и људска права,
- Правда прилагођена детету и права детета,
- Борба против трговине људима,
- Фалсификовање медицинских производа и кривична дела против јавног здравља,
- Стандарди комитета за спречавање мучења,
- Заштита података и права приватности,
- Породично право и људска права,
- Етика за судије, тужиоце и адвокате,
- Борба против расизма, ксенофобије, хомофобије и трансфобије,
- Слобода изражавања,
- Прикупљање и коришћење доказа у предметима борбе против тероризма.
- Злочин из мржње и говор мржње,
- Људска права у спорту,
- Интерно расељена лица,
- Међународна сарадња у кривичним стварима,
- Увод у Европску конвенцију о људским правима и Европски суд за људска права,
- Увод у Европску социјалну повељу,
- Права у области рада и људска права,
- Кључни принципи људских права у биомедицини,
- Управљање страним затвореницима,
- Предистражни поступак и Европска конвенција о људским правима,
- Процесна права у кривичном поступку и права жртава,

- Забрана злостављања,
- Заштита и безбедност новинара,
- Имовинска права и Европска конвенција о људским правима,
- Превенција радикализације,
- Образлагање кривичних пресуда,
- Деца избеглице и мигранти,
- Животна средина и људска права,
- Право на слободу и сигурност,
- Право на интегритет личности,
- Право на поштовање приватног и породичног живота,
- Права особа са инвалидитетом,
- Транзициона правда и људска права,
- Насиље над женама и насиље у породици.

Методологија *HELP* курсева максимално је прилагођена слушаоцима. Заинтересовани правници платформи могу да приступе у време које им индивидуално одговара, а не у фиксним терминима. Курсеви, по правилу, трају од 8 до 12 сати (а неки и краће), а предвиђена је и могућност израде националних верзија, у којима се материјали које су сачинили стручњаци Савета Европе, допуњавају домаћим прописима и судском праксом.

HELP курсеве је могуће похађати на два начина – као курсеве за самостално учење, те као курсеве са такозваним тутором. Курсеви су бесплатни.

Курсеви за самостално учење су јавно доступни свакоме ко има налог на *HELP on line* платформи.³

HELP курсеви са тутором су организовани у сарадњи са националном партнерском институцијом.⁴ Курсеве са тутором води тутор који је *HELP* програм обучио и потврдио. Полазници који заврше ове курсеве

³ Пријава за *HELP* курсеве за самостално учење врши се преко *HELP* налога на *HELP* платформи који сваки полазник једноставно добија попуњавањем обрасца преко <http://elearning.ext.coe.int/login/signup.php> Курсеви су доступни на енглеском језику, те да другим језицима (неки и на српском језику).

⁴ Партнерска институција је, по правилу, национална институција за усавршавање судија и тужилаца, као и адвокатска комора. У Србији су то Адвокатска комора Србије и Правосудна академија. Адвокати могу да се обрате Адвокатској комори ако желе да похађају неки курс са тутором.

добијају аутоматски генерисану „изјаву о постигнућу” (*statement of accomplishment*) односно сертификате од *HELP* Секретаријата и националне институције.

Адвокатска комора Србије је, у сарадњи са Светом Европе, до сада организовала три курса: – „Увод у Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода и Европски суд за људска права” (тутор др Небојша Станковић, адвокат из Ниша) – „Породично право и људска права” (тутор Јасмина Микић, адвокатица из Београда), и – „Етика за судије, тужиоце и адвокате” (тутор Ненад Војиновић, адвокат из Београда).

HELP програми могу бити од велике помоћи адвокатима, као и судијама и тужиоцима, да примењују европске стандарде на практичан и делотворан начин.

Miroslav Paunović, PhD
attorney at law in Belgrade

ONLINE COURSES FOR EDUCATION OF LEGAL PROFESSIONALS

– Presentation of Programme for Human Rights Education of Legal Professionals (HELP) supported by Council of Europe

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:

- *Први ниво наслова* – на средини; нумерација: римски број (на пример, I, II, III, итд.); прво слово велико, а остала мала.
- *Други ниво наслова* – на средини; нумерација: арапски број са тачком (на пример: 1, 2, 3. итд.); прво слово велико, а остала мала.
- *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.
- *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 звездицом, наводи се организација у којој је аутор запослен и звање аутора. У пропратној фусноти треба написати и *e-mail* адресу 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, евентуално 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 презиме 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 поновољеног 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 (или реч *Истио*).

Пример: Ibid. (или: *Истио*.)

Уколико се цитира податак из истог дела као у претходној фусноти, али су различите стране, користи се латинична скраћеница *Ibid.* (или реч *Истио*), наводи се број стране и ставља тачка на крају.

Пример: Ibid., 21. (или: *Истио, 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 = Bраниč : 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 cm

Тромесечно.

ISSN 0353–9644 = Бранич (1991)

COBISS.SR-ID 20883970
