

# IUSTITIA



Časopis Udruženja sudijskih i tužilačkih pomoćnika Srbije

## TEMA BROJA:

Uticaj medija na sudske postupke i naknada štete kod povrede prava na dostojanstvo ličnosti i pravo na autentičnost prema Zakonu o javnom informisanju i medijima

## POSEBNO IZDVAJAMO:

Kršenje pretpostavke nevinosti od strane medija  
Odnos tužilaštva, medija i javnosti - put ka ravnoteži -  
Uticaj medija na pravosuđe i njihov odnos u Srbiji  
Krivična dela protiv polne slobode  
Povreda i pravna zaštita prava na privatnost



Pravna i ekonomska izdanja  
za uspešno i zakonito poslovanje

---

# BROJ 3/2017

jul-septembar 2017.

## NAŠ TIM

Za uspešno poslovanje potrebna je kvalitetna pravno-ekonomska baza.

Za kvalitetnu bazu potreban je profesionalan tim. Naš tim broji preko:

- 180 zaposlenih koji se svakodnevno brinu o tome da dobijete blagovremenu i tačnu informaciju
- 300 eminentnih autora iz oblasti pravnih, ekonomskih i ostalih nauka
- 15.000 višegodišnjih korisnika koji svojim sugestijama doprinose kvalitetu pravne baze "Paragraf Lex".

POSTANITE I VI DEO USPEŠNOG TIMA!

**Želite pouzdanu pravno-ekonomsku bazu na koju možete da se oslonite i koja će Vam ponuditi stručne tekstove, pronaći odgovore i biti Vaš virtuelni saradnik?**

**IMAMO REŠENJE ZA VAS!**



[www.paragraf.rs](http://www.paragraf.rs)

# IUSTITIA



**PARAGRAF LEX d.o.o.**

21000 Novi Sad  
Kej žrtava racije 4a/III  
Tel: 021/457-421

**Direktor Paragraf Lex d.o.o:** Bratislav Milovanović

**Supervizor svih redakcija "Paragraf Lex"  
i glavni i odgovorni urednik izdanja**

**„Pravnik u pravosuđu“:** Dušan Pavlović

**Autor Pravne baze "Paragraf Lex":** Pjevač Pejović Ljiljana

**Dizajn:** Paragraf Lex d.o.o.

**Copyright ©** Paragraf Lex [www.paragraf.rs](http://www.paragraf.rs)

---

**ZA SVE TEKSTOVE U ČASOPISU ODGOVORNO JE  
UDRUŽENJE SUDIJSKIH I TUŽILAČKIH POMOĆNIKA SRBIJE**

---

**Glavni i odgovorni urednik  
izdanja "Iustitia"**

Ivana Stojilković

**Članovi redakcije izdanja "Iustitia":**

Gordana Krstić

Jelena Gajić

Jelena Stevančević

Željana Garić

Milan Todorović

Nikola Pantelić

Darko Prstić

Lazar Lazović

Jasmina Minić

Milovan Nikolić

Snežana Zvonarić

CIP - Каталогизacija y publikaciji

Библиотека Матице српске, Нови Сад

347.9(497.11)

IUSTITIA : časopis Udruženja sudijskih i tužilačkih pomoćnika Srbije  
/ glavni i odgovorni urednik Ivana Stojilković.

- 2015, br. 1 (feb.) - . - Novi Sad : Paragraf Lex, 2015-. - 30 cm

Tromesečno.

ISSN 2406-2103 = Iustitia

COBISS.SR-ID 294146823

# Sadržaj

Iustitia 3 • jul-septembar 2017.



- |    |   |     |   |
|----|---|-----|---|
| 3  | UVODNA REČ  |     |   |
| 5  | RAZGOVARALI SMO SA...<br>Predsednikom Vrhovnog kasacionog<br>suda Dragomirom Milojevićem  |     |   |
| 10 | POVREDA I PRAVNA ZAŠTITA<br>PRAVA NA PRIVATNOST   | 68  | ODGOVORNOST DRŽAVE ZA NAKNADU<br>ŠTETE ZBOG NEOSNOVANE OSUDE ILI<br>LIŠENJA SLOBODE SA POSEBNIM OSVRTOM<br>NA (NE)UJEDNAČENU SUDSKU PRAKSU  |
| 18 | ULOGA VISOKOG SAVETA SUDSTVA<br>U ZAŠTITI SUDSKE NEZAVISNOSTI OD<br>NEPRIMERENIH MEDIJSKIH PRITISAKA  | 75  | PRAVNI OSNOV ODGOVORNOSTI<br>PREDŠKOLSKIH USTANOVA I GRADA<br>BEOGRADA ZBOG (NE)ZAKONITO<br>NAPLAĆENOG IZNOSA NA IME<br>UČEŠĆA RODITELJA U FINANSIRANJU<br>TROŠKOVA BORAVKA DECE U<br>PREDŠKOLSKIM USTANOVAMA |
| 26 | KRŠENJE PRETPOSTAVKE<br>NEVINOSTI OD STRANE MEDIJA  | 81  | POKUŠAJ KRIVIČNOG DELA  |
| 30 | ODNOS TUŽILAŠTVA, MEDIJA I JAVNOSTI<br>- put ka ravnoteži -   | 87  | RAZLOZI ZA ODREĐIVANJE<br>PRITVORA PROPISANI U ČLANU<br>211. STAV 1. TAČ. 1. I 2. ZKP   |
| 36 | UTICAJ MEDIJA NA PRAVOSUĐE<br>I NJIHOV ODNOS U SRBIJI   | 94  | PRIMENA VASPITNIH NALOGA PREMA<br>LICIMA KOJA SU DELO IZVRŠILA KAO<br>MALOLETNICI A U VREME PROCESUIRANJA<br>IMAJU NAVRŠENIH 18 GODINA  |
| 38 | MEDIJSKO PRAVO<br>- privremena mera -   | 96  | PREKOVREMENI RAD  |
| 45 | IZ SUDSKE PRAKSE  | 98  | SAOPŠTENJE PREDSEDNIKA USTP-A O RADU<br>I AKTIVNOSTIMA U PROTEKLOM PERIODU  |
| 47 | KRIVIČNA DELA PROTIV POLNE SLOBODE  | 104 | JEZIČKE NEDOUVICE   |
| 61 | DA LI JE PRESUDOM PROTIV NORVEŠKE<br>OGRANIČEN UTICAJ PRESUDE SERGEJ<br>ZOLOTUKHIN PROTIV RUSIJE U TUMAČENJU<br>ČLANA 4. PROTOKOLA BROJ 7. KONVENCIJE I<br>ANALIZA MOGUĆEG UTICAJA NA REFORMU<br>KRIVIČNOG PRAVA U REPUBLICI SRBIJI |     |   |



## UVODNA REČ

Poštovane kolege i kolegice,

Pred Vama je septembarska „Iustitia“, časopis sudijskih i tužilačkih pomoćnika Srbije. Tema broja posvećena je pitanju (ne) postojanja uticaja medija na sudske postupke i pitanju naknade štete kod povrede prava na dostojanstvo ličnosti prema Zakonu o javnom informisanju i medijima.

Mišljenja smo da se javila potreba za navedenom temom iz nekoliko važnih razloga. Naime, dobro novinarstvo je u interesu javnosti. Ono nudi informacije koje su tačne, pravične i uravnotežene, daje glas onima čiji se glas inače ne čuje i obezbeđuje da se iznesu različita mišljenja u svakoj pojedinačnoj stvari. Međutim, u Republici Srbiji je uspostavljena praksa da se neko oglasi krivim pre nego što to sud učini. Iako odavno u svetu postoji problem „suđenja putem medija“ kroz novu temu broja postavljeno je pitanje do koje mere štampa, ali i elektronski mediji smeju svojim informisanjem da utiču na obavljanje sudske vlasti. Imajući u vidu da je Evropski sud za ljudska prava kroz član 10. Evropske konvencije uspostavio garanciju slobode govora, te da je posao novinara da saopšte javnosti ono što ona ima pravo da zna, neophodno je razviti mehanizme kojima se sudstvo kontroliše, a u toj društvenoj kontroli mediji igraju značajnu ulogu. Međutim, obaveza je medija da poštuju pretpostavku nevinosti, koja proističe iz tačke 6. Evropske konvencije, ali i iz člana 3. Zakonika o krivičnom postupku. Kako u svakoj zemlji u svetu, tako i u Republici Srbiji postoje aktuelna suđenja koja generišu veliku pažnju medija, potrebno je uložiti napore i zaštititi lica u postupku od mogućeg nanošenja štete zbog paušalnih ocena koje stvaraju klimu u javnosti po kojoj slučaj treba da dobije određeni epilog. U slučajevima kada sud ne presudi u skladu sa tako formiranim očekivanjima, u javnosti se stvara slika da sud nije uradio svoj posao.

Nema sumnje da je potrebno uspostaviti ravnotežu između novinarskih sloboda i odbrane javnog dobra. Ako sudovi i novinari rade u skladu sa dogovorenim etičkim standardima ponašanja - koji su zasnovani na tačnosti, pravičnosti, nezavisnosti i odgovornosti - manja je mogućnost da bilo ko od dve navedene strane prekrši zakon.

Nadamo se da smo u broju koji je pred Vama dali odgovore na neka od pitanja koja se postavljaju u javnosti kada je medijsko izveštavanje sudske postupaka u pitanju



**glavna i odgovorna urednica časopisa "Iustitia"**

*Ivana Stojilković*



Pravna i ekonomska izdanja  
za uspešno i zakonito poslovanje

# UPRAVNOPRAVNI KOMPLET VODIČ KROZ UPRAVNI POSTUPAK



cena: **4500 din.**

[www.paragraf.rs](http://www.paragraf.rs)

## RAZGOVARALI SMO SA...

Predsednikom Vrhovnog kasacionog suda  
Dragomirovom Milojevićem



*Dragomir Milojević*

*Intervju priredile*

*Jelena Gajić, savetnik u Apelacionom sudu u Beogradu  
i Jelena Dunjić, savetnik u Apelacionom sudu u Beogradu*

- **Od kada ste postali predsednik Vrhovnog kasacionog suda sa kojim ste se izazovima susretali, da li biste mogli nešto posebno da izdvojite i šta Vam je bilo najteže?**

Najveći izazovi su opšte poznate činjenice, ogroman broj nerešenih predmeta koji smo zatekli, a koji nije posledica nerada, nego enormnog priliva. Primera radi 2012. godine bilo je negde preko tri miliona nerešenih predmeta, a 2016. godinu završili smo sa nerešenih dva miliona i četrdesettri hiljade predmeta, što znači da smo u proteklom periodu angažovanjem, pre svega sudija Vrhovnog kasacionog suda i uopšte svih sudija u Republici Srbiji, uspeli da smanjimo broj nerešenih predmeta za preko milion predmeta. Tu je dosta doprinela i međuinstitucionalna saradnja sa Ministarstvom pravde, s obzirom da je Ministarstvo pravde prihvatilo gotovo sve predloge koji su potekli od Vrhovnog kasacionog suda, a vezani su za Zakon o izvršenju i obezbeđenju i time smo uspeli da rešimo negde oko milion starih predmeta izvršenja, takozvani „komunalni predmeti“. Sa druge strane, Vrhovni kasacioni sud je doneo izmenjeni Program rešavanja starih predmeta, kada smo preduzeli određene sistemske mere vezane, posebno, za izvršenje. Taj predlog smo i uputili Ministarstvu pravde u nadi i sa željom da će ponovo biti izmene Zakona o izvršenju i obezbeđenju. Pre svega, mere se odnose na obustave izvršenja, u žargonu „bagatalne predmete“ vrednosti

u iznosu do 1.000,00 dinara odnosno do 2.000,00 dinara, stare predmete, a zajedno sa Ministarstvom pravde imamo plan da se dogovorimo gde ćemo napraviti presek. Tražili smo i dobili izveštaj Ministarstva pravde vezano za broj predmeta, gde se izvršenja odnose na male novčane iznose. Tih predmeta je negde oko 600.000 hiljada, te imamo nameru da oslobodimo sistem za isti taj broj predmeta, što će u mnogome rasteretiti sistem.

Sa druge strane uočava se povećan priliv predmeta. Tako kada smo doneli jedinstveni program rešavanja starih predmeta 2014. godine, imali smo u vidu i činjenicu da je broj predmeta tada iznosio 1.700.000, ali da je u toku 2015. godine primljeno 400.000 više predmeta, a trend povećanja je nastavljen u 2016. godini i 2017. godini, pa je u odnosu na taj projektovani zadatak, koji smo mi dali programom **u sistem ušlo još 800.000 predmeta. Dakle, ni jedan sistem ne može da izdrži toliki priliv predmeta, a svedoci smo nedostatka ne samo sudija već ostalog sudijskog osoblja. To se pre svega odnosi na sudijske savetnike, sudijske pomoćnike, i to sada kada je na snazi zabrana zapošljavanja. Visoki savet sudstva se trudi da popuni sudijska mesta i to najpre se popunjavaju iz reda sudijskih pomoćnika, ali na njihovo mesto ne dolaze novi, i što je jako važno, ne obučavaju se novi kadrovi. Isto tako, zbog loših materijalnih situacija, plate sudijskih pomoćnika nisu na nivou**

**kakav njihov posao zaslužuje. Sudijski pomoćnici rade visoko intelektualan posao, odgovoran posao i bez njih sudovi ne bi mogli da funkcionišu. Naime, imamo veliki broj sudova gde nemaju ni jednog sudijskog pomoćnika u stalnom radnom odnosu, već posao pomoćnika rade volonteri. Volonteri gotovo da pojedine sudove održavaju u životu, jer ipak sudije ne mogu sve da postignu.** Svima nam je poznato koji je posao sudijskih pomoćnika: priprema, izrada, mi kažemo nacrt odluke, ali se u suštini svodi na izradu odluka jer, kako obično kažemo, to su „neznani junaci“ srpskog pravosuđa.

**• Šta mislite o trenutnoj situaciji koja se odnosi na ujednačavanje sudske prakse Apelacionih sudova? Gde Vi vidite prevazilaženje problema?**

Dakle, najveći izazovi su veliki broj nerešenih predmeta, posebno starih predmeta i neujednačena sudska praksa. To je stara i večita priča. Opet je Vrhovni kasacioni sud pokrenuo inicijativu o usaglašavanju pravnih stavova između četiri apelaciona suda. Na tim sastancima prisustvuju sudije Vrhovnog kasacionog suda. Kada su sve četiri apelacije saglasne, Vrhovni kasacioni sud, ukoliko je saglasan, to verifikuje. Međutim, problem je što stavovi i zaključci koji se donose na zajedničkim sednicama, nemaju obavezujući karakter, jer su to evropski standardi. Međutim, mora se priznati da su zaključci sa zajedničkih sastanaka apelacionih sudova i Vrhovnog kasacionog suda prihvaćeni kao nepisano pravilo, iako nemaju obavezujući karakter. Tako smo dosta uradili na pitanju ujednačavanja sudske prakse, mada i dalje postoje različite odluke u istim činjeničnim ili sličnim činjeničnim i pravnim situacijama. Takva vrsta neusaglašenosti se ne može potpuno ispraviti, niti postoji u bilo kom sistemu u potpunosti jedinstvena sudska praksa. Na te probleme nailaze i mnoge druge zemlje sa dosta razvijenijim pravnim sistemima. Pa tako i Ustavni sud donosi različite odluke u sličnim situacijama, jer je svaki predmet različit, ima neku određenu specifičnost, na prvi pogled ista pravna i činjenična situacija, a u suštini uvek postoji neka sitnica koja predstavlja značajnu razliku prilikom odlučivanja.

**• Kakva je saradnja između Ministarstva pravde, Vrhovnog kasacionog suda i Visokog saveta sudstva? Da li smatrate da su te tri institucije, najvažnije za pravosuđe, usaglašene ili pak postoji nesaglasnost?**

Malo pre sam pomenuo saradnju Ministarstva pravde, Visokog saveta sudstva i Vrhovnog kasacionog suda, gde, za sada, postoji dobra međuinstitucionalna saradnja. U prilog tome govori i činjenica da smo potpisali nekoliko sporazuma, Ministarstvo pravde, Visoki savet sudstva i Vrhovni kasacioni sud, vezanih za rešavanje starih predmeta i ujednačavanje sudske prakse. Vrhovni kasacioni sud je davao uputstva za primenu Zakona o izvršenju i obezbeđenju. Takođe, kada su u pitanju javni beležnici, Vrhovni kasacioni sud je potpisao sporazum o saradnji, gde je, na osnovu tog

sporazuma Vrhovni kasacioni sud dao određena uputstva kako da se primenjuje Zakon o javnim beležnicima, koja se odnose posebno na sudove na čijim teritorijama nije bilo javnih beležnika, tako da je taj segment prevaziđen upravo zahvaljujući dobroj saradnji i angažovanju sudija Vrhovnog kasacionog suda.

**• Kakvo je Vaše mišljenje o tome da sudijski pomoćnici budu pod ingerencijom Visokog saveta sudstva?**

Vrhovni kasacioni sud je pokrenuo inicijativu vezanu za pitanje sudske osoblja. Naime, mi smo, zvanično, uputili predlog Ministarstvu pravde da sudske osoblje bude izuzeto iz sistema državne uprave. Napravili smo, zajedno sa Svetom evrope, jednu celu situaciju vezano za uporedna rešenja u Evropskim zemljama. Koliko sam ja upoznat, u Ministarstvu pravde, se radi na tome, a odnosno isti su predlagači zakona, a Vrhovni kasacioni sud i Visoki savet sudstva su ti koji primenjuju zakon. Dakle, činjenica je i nužnost da celokupno sudske osoblje bude pod sudskom vlašću, jer posao koji se radi u sudu u bitnome se razlikuje od poslova zaposlenih u javnoj upravi, ne samo posao sudijskih pomoćnika već i poslovi koje obavljaju ostali zaposleni u sudovima.

**• Što se tiče sistematizacije radnih mesta i položaja volontera, naišli smo na situaciju da je Ministarstvo pravde nadležno, samo za naše naknade, a da je za sva ostala pitanja vezana za status pomoćnika nadležan Visoki savet sudstva.**

Sistematizacija sudijskog osoblja je vezana za sistematizaciju uprave. Dakle, osnov svega je plata, jer se zna status sudijskog pomoćnika, i da je to pravnik sa položenim pravosudnim ispitom, dok je platom sudijski pomoćnik vezan za osnovicu državnih službenika, što je propisano Zakonom o platama državnih službenika.

**• Tokom razgovora sa pomoćnicima nailazili smo na to da se uopšte ne primenjuje Pravilnik o ocenjivanju sudijskih pomoćnika koji je stupio na snagu 2016. godine. Konkretno, najviše se radi o nepoštovanju odredaba o napredovanju, i to kako po osnovu godina radnog staža tako i po osnovu ocena. Trenutno su na snazi zabrane zapošljavanja i napredovanja, zapravo Zakonom o budžetu nisu predviđena sredstva za napredovanje državnih službenika po osnovu ocena. Isto tako, imamo situaciju u mnogim sudovima gde predsednici ne ocenjuju svoje sudijske pomoćnike ili se prilikom ocenjivanja uopšte ne primenjuje novi Pravilnik. Na sve ove stvari smo ukazali Visokom savetu sudstva, kao i na to da nemamo definisane instrumente i postupke na koji način bi ovakve postupke zaustavili, nemamo način ni mehanizam da privolimo sudsku upravu da primenjuje novi Pravilnik. Čak i ukoliko ne budu posledice vidljive odmah, proći će određeno vreme kada pojedini po-**





**moćnici neće moći da bude izabrani, zato što nemaju adekvatne ocene ili ih uopšte nemaju. O napredovanju i povećanju naknade za rad, da ne govorim.**

Vežano za konkurs za izbor sudija, sudijski pomoćnici svi imaju ocene, tako da je pitanje koliko su tačne vaše informacije da predsednik suda ne ocenjuje. Sudijski pomoćnici dobijaju ocene zadnje 3 godine pretežno „naročito se ističe“. Obaveza predsednika suda, a i sudske uprave, je da vrši ocenjivanje pomoćnika. Nasuprot tome, sudijski pomoćnici su dužni da vode evidenciju šta su radili u toku meseca, koliko je odluka urađeno, na osnovu kog izveštaja, koji potpisuje sudija, predsednik suda donosi rešenje o ocenjivanju, odnosno rukovodilac. Vi, naravno, bez obzira na sve, na takve stvari treba da ukazujete, jer je to jedan od vaših instrumenata borbe za bolji položaj.

**• Visokom savetu sudstva smo ukazali na problem neprimenjanja Pravilnika za ocenjivanje sudijskih pomoćnika i pitanje odgovornosti predsednika sudova.**

Na taj način može da se ukaže da nije zadovoljavajući rad sudske uprave, jer se predsednik suda ocenjuje kroz rad sudske uprave, a ukoliko još i sudi postoji kontrola vezano za suđenje. Koliko sam ja upoznat, svi pomoćnici imaju ocene, do sada nije bilo primera da prilikom izbora za sudiju neko ostane neocenjen, ali sigurno postoji problem i veliki je otpor za ocenjivanje sudijskih pomoćnika. Zbog svega toga i sami sudijski pomoćnici moraju da vode te evidencije. Malo se situacija promenila sa uvođenjem novog Pravilnika od prošle godine od jula meseca.

Što se tiče primene pravilnika za ocenjivanje pomoćnika, to je odgovornost predsednika sudova, koji taj pravilnik moraju da poštuju, zbog čega sam ja kao predsednik najviše instance u ovoj zemlji poslao jedan dopis svim sudskim upravama, kako bismo ukazali na pravilnu primenu navedenog pravilnika.

Napredovanje po oceni je sada stopirano do daljnjeg, jer se Zakonom o budžetu za 2017. godinu nisu oformila sredstva za napredovanje državnih službenika po osnovu ocene. Da li je to u redu ili nije u redu, moje lično mišljenje da nije, ali Zakon o budžetu kaže da nisu predviđena sredstva.

**• U mnogim sudovima su pomoćnici dobili rešenja o napredovanju, bez isplate po ovom rešenju, obzirom da nisu u mogućnosti da se isplate sredstva, jer ista nisu predviđena u budžetu, dok sa druge strane imamo dozvoljeno napredovanje na osnovu godine staža?**

Pa za to postoji mogućnost i ovde se radi o stavu predsednika suda, jer predsednik suda je taj koji treba da vodi računa o tome koji sudijski pomoćnik ispunjava uslove za napredovanje. Nadamo se da će biti stavljena van snage zabrana zapošljavanja, ali znamo kakva nam je situacija. Razumem ja da čitav niz Agencija gde činovnik ima veću platu od sa-

mog sudije, pa čak i od sudije Vrhovnog suda, tako da je to zaista neprihvatljivo, ali takva je situacija za sada. Nadamo se da će se situacija popraviti ukoliko status pomoćnika pređe pod ingerenciju Visokog saveta sudstva, kada će se sestiti i napraviti i budžet. Ukoliko pomoćnici budu bili pod ingerencijom Visokog saveta sudstva, mora se napraviti dobar predlog budžeta. Da li će nam biti odobreno, to je sad drugo pitanje, a naše je da pripremimo lepo i da tražimo ono što nam pripada. Tako na primer, postoji budžet iz sredstava koja su nastala naplatom od prekršajnih kazni.

**• Šta mislite o ideji da u saradnji sa Ministarstvom pravde, se volonterima plaća izvesna suma, od oportuniteta?**

To je dobra ideja. To je dobro zato što profesija sudijskih pripravnika i pomoćnika nestaje. Od 2013. godine po sistematizaciji nisu predviđeni pripravnici, tako da ko je primljen od 2013. godine u sud kao pripravnik na tri godine, maksimum, do danas mu je taj staž istekao. Sudijski pomoćnici se biraju za sudije, novih nema, pripravnika nema. Oni koji nisu izabrani, smatraju da treba da budu izabrani, odlaze u druge profesije, izvršitelje, notare i tako dalje. Sudijski pomoćnici moraju biti bolje plaćeni da ne budu protočni bojleri između pripravnika i sudija. Dakle, sudijski pomoćnik je zanimanje, i zaista, to je lepo zanimanje, posebno savetnik u Vrhovnom sudu, Apelacionom sudu, te u Višem sudu, ali mora da ima adekvatnu materijalnu satisfakciju shodno poslovima koje obavlja, pa čak i kada ne želi da bude sudija. Imajući u vidu navedeno, pokrenuli smo pre nekoliko godina u Vrnjačkoj banji pitanje vezano za profesionalne saradnike. Sve je to vezano za finansije, dakle postoji potreba savetnika u osnovnom sudu da ima određenu platu, u višem sudu, u apelacionom sudu, u vrhovnom sudu. Da postoji gradacija, vi znate mi kada izaberemo sudije i ovde onda savetnike povlačimo, Vrhovni kasacioni sud povlači najčešće iz Apelacije beogradske. Apelacija povlači iz višeg i onda je kraj. Pripravnik novih nema, volontera sve manje, eventualno dok ne stekne uslov za polaganje pravosudnog i posle ide dalje.

**• Šta mislite o uvođenju karijernog saradnika i šta to podrazumeva, da li se karijerni saradnici odlučuju samo na karijeru, ili imaju pravo da budu birani za sudije?**

Pa to je njegovo pravo, svakog pomoćnika, ne može niko da mu zabrani da konkuriše za sudiju, ali ipak je karijerno kada dođe do savetnika u Apelacionom sudu, pa možda neće ni da konkuriše za sudiju osnovnog suda, ukoliko i ima platu kao sudija osnovnog suda. To je po meni, veoma lep posao, jer nisu svi raspoloženi da budu sudije. Savetnici u Vrhovnom kasacionom sudu imaju ponekada i veću platu od sudija u prvom stepenu.

Još jedna stvar je neprihvatljiva, da nemamo ni jednog sudiju mlađeg od 30 godina.

Sa druge strane, nismo u mogućnosti da obezbedimo da svaki sudija osnovnih sudova na teritoriji Republike Srbije ima svog pomoćnika, što se u praksi i pokazalo negde kao dobro rešenje. Ovo, pre svega, jer se radi o sudijama sa mnogo manje iskustva, koji da kažemo nisu ispekli zanat do kraja, zbog čega je i preporučljivo da bar neko vreme u početku sam izrađuje odluke. Danas, u ovoj količini posla, ja sam svestan da ima sve manje i vremena da nauče, i ne poklanja se dovoljna pažnja sudijskom pomoćniku kako bi naučili metodologiju izrade odluka. Pored ovog broja predmeta, pomoćnici su više prepušteni sami sebi, i dobroj volji svojih mentora.

• **Koje su promene Ustava RS najneophodnije vezane za pravosuđe?**

Što se tiče ustavnih promena, znate svi u kom pravcu idu ustavne promene. Dakle, Komisija za reformu pravosuđa je oformila radnu grupu koju smo mi predstavili prošle godine u novembru mesecu, zaključke te radne grupe, izmene ustavnog okvira, naloge u kom pravcu treba da usmerimo ustavne promene, dobila je komisija. Dakle, promene u smislu isključenja uticaja izvršne i zakonodavne vlasti na rad Visokog saveta sudstva i Državnog veća tužilaca, jer se smatra da ukoliko nema predstavnika izvršne i zakonodavne vlasti, da će sudstvo biti nezavisnije. To je vrlo diskutabilno, s obzirom na sastav Visokog saveta sudstva, gde je većina sudija. Taj uticaj ne može biti toliko jak, jer te sudije ukoliko rade kako treba ne može na njih da utiče ni izvršna ni zakonodavna vlast, ali dobro to su ti zahtevi, verovatno će se u tom pravcu i ići. Komisija je dala predlog gde je više alternativa, da predstavnik odbora sigurno ne bude, a što se tiče ministra, postoji alternativa da on bude sa ograničenim mandatom, ovlašćenjem, da ne učestvuje u odlučivanju o statusnim pitanjima sudija, već da bude neka spona između ministarstva i ostatka sudstva jer mi moramo da saradjujemo, mi smo upućeni jedni na druge.

Mislim da i advokatura ne bi trebala da bude u sastavu Visokog saveta sudstva, i to je još jedan zaključak te radne grupe. Naime, advokati su stranke u postupku, a ni jedan sudija nije član nikakvog udruženja advokata, gde se odlučuje o statusu advokata. S druge strane to je čist sukob interesa, jer advokat je danas stranka u postupku, a sutra treba da bira sudije.

Dakle, da li će biti tih ustavnih promena, verovatno će biti. Što se tiče pravosuđa, Ustav može brzo da se promeni. Predložili smo i da se menja naziv Vrhovnog kasacionog suda, da se vrati stari naziv, s tim da ne bude ponovo reizbor. Ustav treba da bude kratak i jasan, a neka rešenja ostaviti za zakonske izmene. Što se tiče izmena za predlaganje skupštini predloga za predsednika Vrhovnog kasacionog suda, izmene za šta se traži saglasnost odbora, ništa nije zgoreg da dođe do skupštine, da se podigne na takav nivo,

ali da se traži saglasnost Odbora ili Opšte sednice po mom mišljenju je suvišno.

Dodao bih da ja smatram da se treba iz Ustava izbaciti prvi trogodišnji mandat sudija, jer na mladima svet ostaje. Kada govorimo o nezavisnosti sudija, jedan od pritisa na sudije, gde se pravi velika razlika u odnosu na sudije koji su izabrani na stalnu sudijsku funkciju. To su obično mlađi ljudi, prvi put izabrani, i kao početnici su degradirani. Na kraju, ne možemo reći da su naše sudije gore od drugih, ima svuda i dobrih i loših. U proseku naše sudstvo nije loše i imamo potencijala da bude još bolje baš u sudijskim pomoćnicima, a to je sve opet vezano za ekonomsku situaciju, pa kada bi bila bolja ekonomska situacija sigurno bi država dala više novca za pravosuđe, i za zapošljavanje.

• **Pravilnik - da li ste imali kakve poteškoće prilikom izrade pravilnika, Vaše lično mišljenje, a imajući u vidu da je podneta inicijativa Alumni kluba Pravosudne akademije za ocenu zakonitosti istog?**

Pravilnik je donet u sednici gde su učestvovali predstavnici svih strukovnih udruženja i predstavnik Pravosudne akademije, član Alumni kluba. Tim pravilnikom smo pokušali eventualno da izjednačimo status kandidata Pravosudne akademije i pomoćnika, imajući u vidu i odluku Ustavnog suda kojom su poništene odredbe Zakona o Pravosudnoj akademiji, kako bismo dali na značaju i polaznicima Pravosudne akademije. Smatram da test za izbor na sudijsku funkciju kandidata koji se biraju prvi put, a koji smo uveli navedenim Pravilnikom, nije težak, a kako su pitanja objavljena, u mnogome je olakšalo pomoćnicima koji su konkurisali.

• **Da li ste upoznati da je po predlogu predstavnika Alumni kluba Pravosudne Akademije pokrenut postupak za ocenu zakonitosti Pravilnika Državnog veća tužilaca i da je istim rešenjem zabranjena svaka radnja na osnovu tog pravilnika, a kako su podneli i predlog za ocenu zakonitosti i Pravilnika Visokog saveta sudstva o kriterijumima i merilima za izbor sudija koji se prvi put biraju? Njihovi argumenti se zasnivaju na činjenici da s obzirom da imaju ocenu sa završnog ispita, Državno veće tužilaca ne može ponovo kroz razgovor ceniti njihovu stručnost i osposobljenost. Sa druge strane, mi smo kao Udruženje podneli predlog za ocenu ustavnosti Zakona o Sudovima i Zakona o javnim tužilaštvima, čijim se odredbama daje prednost polaznika Pravosudne akademije s obzirom da nemaju obavezu da prilikom prvog izbora polažu isti test kao i pomoćnici, pa smatramo da smo time diskriminisani.**

Po meni nema nikakvih prednosti, osim da oni ne polažu test, tj. prilikom njihovog ocenjivanja se ima u vidu samo njihova završna ocena. I sudijski pomoćnici imaju ocene dobijene od svojih mentora, koje ocene možemo negde tretirati kao ocenu stručnosti i osposobljenosti. Nisam ni siguran da su oni u povoljnijem položaju, kako vi napominjete.



Uvođenje Pravosudne akademije, bila je odluka po zahtevu Evrope, kako bi bila jedina ulazna kapija, nakon čega je naš Ustavni sud odredbu Zakona o Pravosudnoj akademiji koja je davala prednost polaznicima Pravosudne akademije prilikom izbora na pravosudnu funkciju, poništio. Kako Pravosudna akademija postoji, po mom mišljenju mora se i verifikovati. Inače završni ispit popularno „simulacija suđenja“ nije baš tako jednostavan. Sa druge strane, vrlo dobro znam da niste ushićeni što se tiče uvedenog testa za izbor na sudijsku funkciju i smatrate da je pored posla koji obavljate nepotreban i opterećujući, ali i to može da bude subjektivni osećaj. Moja namera nije da branim Pravosudnu akademiju, ali posao oko Pravosudne akademije nije bio ni malo jednostavan. Sticajem okolnosti sam i upoznat sa sadržinom tih testova, zapravo simulacija, gde polaznici koji su završili početnu obuku dobijaju nekoliko dana unapred ne baš tako jednostavan zadatak i predmet da ga reše. Naravno, svako gleda sa svoje strane, ja to razumem, nije jednostavan ni test, nije ni simulacija suđenja, zbog čega smo i pokušali da koliko možemo iznivelišemo vaše položaje prilikom izbora. Sa druge strane, postoji i problem tehničke prirode u vezi sa mestom održavanja polaganja testa za veći broj sudova, s obzirom da se vrlo često na velikim konkursima prijavi i po više hiljada kandidata. Mislim da će se za početak održati na Pravnom fakultetu Univerziteta u Beogradu.

Ne bih mnogo govorio o pravilnicima, inicijative su podnete, jer ne bih da prejudiciram postupke. Mogao bih samo da dodam da sam ukazivao da je propust eventualno predsednika sudova što polaznici sa Pravosudne akademije nisu u dovoljnoj meri radno angažovani na poslovima gde su raspoređeni, što u toku početne obuke, to i po završetku iste. Opet, ove stvari dosta zavise od ličnog afiniteta i angažovanja polaznika i sudija kojima su dodeljeni. Svestan sam da sudijski pomoćnici mnogo pomažu sudijama, a velika većina pomoćnika rade kompletan posao i na kompjuterima, pa je tako rasterećen i daktilo-biro. Poznavanje tehnologije umnogome doprinosi funkcionalnosti sudova.

• **Da li smatrate da bi možda trebalo prvo birati sudijske pomoćnike, a zatim polaznike koji su završili početnu obuku na Pravosudnoj akademiji?**

Koliko znam, polaznika koji su izabrani za sudije nema mnogo, svega 5 do 6%.

• **Ali, imajući u vidu da njih ima 70-ak, u odnosu na broj pomoćnika kojih ima oko 1300 u Republici Srbiji, moglo bi se zaključiti da se proporcionalno biraju isto koliko i pomoćnici.**

Bez obzira na takve činjenice, i na Pravosudnoj akademiji postoji veliki broj ljudi koji i te kako zavređuju da budu iza-

brani za sudije s obzirom na njihovo dugogodišnje iskustvo i znanje koje poseduju. Mi se prilikom izbora svesrdno trudimo da budemo što više objektivni i da izaberemo najbolje kandidate bez obzira na to odakle dolaze.

• **Kakvo je Vaše mišljenje o obuci i edukaciji Pravosudne akademije, da li mislite da je obuka zadovoljavajuća i da li može dati kvalitetan kadar za izbor? Ukoliko mislite da ne zadovoljava, šta treba menjati?**

Što se tiče obuke i edukacije, sve se obuke vrše preko Pravosudne akademije, što smo i zahtevali, a i svi projekti o edukaciji idu preko pravosudne akademije, kao bi izbegli sukobe interesa. Smatram da još uvek nije dobar način izbora predavača i mentora na Pravosudnoj akademiji, ali suočavamo se sa problemom i da se jako mali broj sudija i prijavi da bude mentor na Pravosudnoj akademiji. Opet, smatram da bi sudije ranga Apelacionog suda trebali vršiti obuke kako sudija tako i pomoćnika, u velikoj meri zbog kredibiliteta predavača. Postoji i niz drugih problema prilikom vršenja obuke zaposlenih. Jedan je broj zainteresovanih za pohađanje takve nastave, na šta često ukazujemo. U suštini, Pravosudna akademija i dalje nema kapacitete za obaveze koje su joj nametnute, a sve je povezano sa materijalnom situacijom, za koju vrlo dobro znate da nije na zavidnom nivou. Ono što meni smeta, je i činjenica da se retko i teško pokreće disciplinski postupak za neadekvatan rad.

• **Da li mislite da su pomoćnici diskriminirani u odnosu na polaznike Pravosudne akademije i kako vidite budućnost sudijskih pomoćnika?**

Dosta tih spornih pitanja je rešeno, a da li su pomoćnici diskriminirani to će nam reći Ustavni sud. Moje lično mišljenje je da nisu. Treba iznaći pravi način, da se pomire dve strane. Da li je ovo pravi način, još ne znamo i vrlo je diskutabilno. Ni nama u Visokom savetu sudstva nije lak zadatak, jer ste bili upućeni koliko se uložilo da bismo došli do onakvog broja pitanja, da se usaglasimo sa izradom testova i sa odgovorima, odnosno da ponuđeni odgovori budu jasni i nedvosmisleni. Znam da je test veliki pritisak.

• **Da li smatrate da će do kraja godine biti raspisan konkurs za sudije?**

Nadam se da hoće. Na kraju, to nam je i bio plan, da kada završimo izbore, obzirom da je praksa da se sudije za više instance biraju iz nižih sudova, pa u zavisnosti od tada potrebnog broja sudija na celoj teritoriji Republike Srbije, raspišu izbori za osnovne sudove.



## POVREDA I PРАВNA ZAŠTITA PRAVA NA PRIVATNOST

**Dr Dragica Popesku**

*Sudija Apelacionog suda u Beogradu*

Jedno od najčešće povređivanih prava ličnosti je pravo na privatnost. Neovlašćenim aktima organa vlasti, organizacija i udruženja, moguće je vršiti tajno snimanje, prisluškivanje, beleženje i druge nedozvoljene upade u privatnost ljudi, čemu svakako pogoduje i razvoj tehničkih i tehnoloških pomagala. Osim toga, od nastanka štampe, pa do svih danas poznatih masmedija, javnim informisanjem se publici često iznose podaci o nekoj ličnosti, kao i zapisi lika, snimak glasa na raznim nosačima slike i zvuka, kojima se mogu zabeležiti intimni događaji i tako povrediti tuđa privatnost.

### 1.1. Načini povrede prava privatnosti

Kod povreda prava ličnosti, u koje spada i pravo privatnosti, po svim karakteristikama ovog prava kao apsolutnog, subjektivnog, neprenosivog, nezastarivog prava fizičkog, ili pravnog lica, da može da odluči da li želi da upozna druge, odnosno neodređeni broj ljudi sa svojim privatnim životom (odnosno, kod pravnih lica, sa delatnošću) u svim njegovim vidovima, kao skupom aktivnosti i stanja u kome se nalazi, moguće je pored iznošenja ličnih podataka i zapisa u masmedijima, ovu povredu izvršiti i mimo masmedija.

Pravo privatnosti se povređuje iznošenjem **informacija iz privatnog života**, odnosno **ličnih pisanih zapisa** (pismo, dnevnik, zabeleška, digitalni zapis i sl.), **zapisa lika** (foto-

grafskog, crtanog, video, digitalnog i sl.), ili **zapisa glasa** (magnetofonskog, gramofonskog, digitalnog i sl.).

#### **a) Povreda privatnosti bez posredstva masmedija**

Povređa privatnosti se može činiti neposredno od strane fizičkog, pravnog lica, ili grupe lica, bez posredstva medija kao karike u lancu povrede, tj. kao prenosnog sredstva za povređivanje, ili kao neposrednog povredioca. Zaštita ovog prava, koje je zajemčeno ustavnim odredbama i međunarodnim konvencijama, regulisana je građanskopravnim i krivičnopravnim odredbama.

Nedopušten upad u nečiju privatnost, treća lica mogu izvršiti tajnim posmatranjem, prisluškivanjem, snimanjem, fotografisanjem, tj. beleženjem podataka koji otkrivaju privatnost i tako je povređuju. Osim toga, ovim se mogu naneti i druge vrste povrede prava ličnosti, kao što je povreda časti i ugleda, psihičkog integriteta, ili autentičnosti. Tim postupanjem može se naneti licu kako nematerijalna, tako i materijalna šteta.

U situaciji hipotetičkog odavanja informacije koja se tiče privatnosti neke osobe (npr. venčanja lica koje je član nekog udruženja, komore, kluba) i obaveštavanja o tome svih članova asocijacije, koji zatim po pretpostavci putem telefona dotičnom licu ponaosob izražavaju svoje čestitke, dolazi do njegovog uznemiravanja, to jest povrede privatnosti. Povreda nastaje iako može biti reč o potpuno regularnoj društvenoj situaciji, ali za koju neko ne želi da bude obelodanjena. Tada svakako nema povrede privat-



nosti preko medija, jer telefon nije masmedijsko sredstvo, ali može poslužiti i u svrhu obavještanja javnosti, ako se informacija o događaju daje redakciji nekog lista, ili televizijskoj stanici. To je slučaj kada bi se informacija o datumu venčanja mesnog advokata, stavila u rubriku „na današnji dan” ili „među nama”, sa pozivom članova komore na čestitanje (uz davanje broja njegovog telefona). Ovako objavljen lični podatak - broj telefona, takođe predstavlja povredu privatnosti, iako je zabeležen u registru komore radi poslovnog kontakta.

*Primer: Iznošenje neistinitih navoda konkursnoj komisiji o prošlosti lica A, od strane lica B, koje konkuriše za isti posao sa licem A, onemogućiće možda da se lice A zaposli. Zbog toga ono može u smislu člana 198. Zakona o obligacionim odnosima<sup>1)</sup> (dalje: ZOO) da tuži za naknadu materijalne štete zbog izgubljene dobiti lica B. koje je, iako znajući da su neistiniti, pronosilo navode o licu A. Visinu štete će lice A dokazivati opredeljenom zaradom, kao i izvesnošću da bi baš ono zadovoljilo uslove konkursa. Ono takođe može da tuži osobu B, radi naknade neimovinske štete, zbog duševnih bolova pretrpljenih povredom prava ličnosti, bilo prava privatnosti, bilo prava na čast i ugled, shodno članu 200. ZOO<sup>2)</sup>, ako povreda nije bila preko masmedija. Ovaj zahtev može se podneti uz zahtev za naknadu materijalne štete, ili u njenom odsustvu. Takođe, povređena osoba može da zahteva objavljivanje presude u sredstvima javnog informisanja, na trošak štetnika. To je vid naknade nematerijalne štete, kao drugi oblik satisfakcije - shodno blanketnom propisu u članu 199. ZOO-a, koja naknada se može kumulirati uz prethodne vidove naknade štete, u slučaju povrede prava ličnosti. Ovde se precizno ne određuje šta sve spada u prava ličnosti, jer se unapred ne zna koja se sve dobra ličnosti mogu povrediti, što će sudska praksa vremenom utvrđivati.*

### **b) Povreda privatnosti posredstvom masmedija**

Sve povrede privatnosti, mogu biti učinjene i posredstvom masmedija. Masmediji su programi za prenošenje informacije, putem tehničkog sredstva, kojim se informacija čini dostupnom neodređenom krugu lica, kao publici. Masmedij iza sebe ima redakcijski tim i urednika, a osnivač medija je fizičko, ili pravno lice. Na taj način može se povređivati samo pravo privatnosti, kao i u međusobnoj kombinaciji vidova prava privatnosti i kumulativno sa drugim pravima ličnosti.

Posredstvom masmedija pravo privatnosti se povređuje iznošenjem u javnost podataka iz nečijeg privatnog života i ličnih zapisa. Masmediji objavljuju različite vesti, od kojih su neke pravi primeri povrede privatnosti iz senzacionalističkih pobuda.

Ukoliko informaciju o venčanju poznate ličnosti objavi restoran u kome je zakazana svadbena svečanost, to se može smatrati reklamiranjem usluga restorana, te bi predstavljalo povredu privatnosti zbog korišćenja ličnog dobra (podataka iz privatnog života, lika, glasa), za oglašavanje (reklamiranje) u masmedijima. Naime, osim informacija koje se tiču politike, privrede, sporta, zabave i sl, masmediji objavljuju i tuđe informacije - reklamne poruke u oblasti usluga, delatnosti, političke propagande i u drugim situacijama. Njima se ne reklamira masmedij, već to drugo lice. Oglašavanje se vrši u okviru određenog reklamnog prostora, ili kao pojedinačno reklamiranje u okviru redakcijskog dela novine, informativnog, ili zabavnog dela programa. U tom slučaju reklama mora biti jasno označena, da bi se uočila i razlikovala od ostalog teksta. Sloboda izražavanja se odnosi i na reklamne poruke, shodno članu 10. Evropske Konvencije (dalje: EK). Međutim, veće su mogućnosti dopuštenog ograničenja reklamnih informacija, odnosno ograničenja slobode izražavanja, u skladu sa stavom 2 istoga člana EK, pogotovu kada su ove informacije konkurentne prirode, te nisu na isti način zaštićene kao informacije od interesa za javnost. To se naročito ogleda u domenu oglašavanja kada se mora proceniti radi li se o dopuštenom objavljivanju, tj. reklamiranju, ako je u pitanju upotreba ličnog dobra.

Da bi se neko odbranio od neželjenih reklama, može se pozvati na pravo na slobodu od reklamiranja, ne samo u pogledu prinuđenosti da bude pasivan subjekt, tj. perceptor, recepijent reklamnih poruka, koje često deluju iritirajuće, već i zato što ne želi da bude povod reklami, ili oglasu. Primer za ovu situaciju je spor pred nekadašnjim Okružnim sudom u Beogradu, gde su zbog povrede privatnosti tuženi osnivač i odgovorni urednik jedne televizijske kuće. Naime, prilikom oglašavanja putem SMS-a, na teletekstu tog masmedija, koji se inače smatra medijem za pravne potrebe, jedna osoba je objavila oglas skardne sadržine, dajući broj mobilnog telefona izvesne žene (što se pak smatra informacijom - podatkom vezanim za privatnost). Ovom prilikom ta je žena posredstvom datog oglasa reklamirana na nedostojan način, koji ne odgovara njenom ponašanju u stvarnosti, niti predstavlja njeno zanimanje, a zbog objavljene informacije privatne prirode - broja mobilnog telefona, doživela je uznemiravanja telefonskim putem. No, i da nije bilo ovih poziva i SMS telefonskih poruka, sam čin povrede privatnosti preko masmedija, bio je izvršen onog momenta kada je broj telefona dotične, bez njene saglasnosti, pušten preko teleteksta. Imputiranjem oglasa neistinite sadržine, ako informacija nije uvredljiva, može se povrediti i pravo na identitet, što ovde nije slučaj, pa je tužilja tražila naknadu štete zbog povrede prava na privatnost. Redakcija programa nije ograničila - sprečila prekoračenje slobode izražavanja, s ciljem zaštite ugleda

<sup>1)</sup> Čl. 198. Zakona o obligacionim odnosima, „Službeni list SFRJ”, br. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, „Službeni list SRJ”, br. 31/93.

<sup>2)</sup> Čl. 200. Zakona o obligacionim odnosima (bel.1).

ili prava drugih, u koja prava spada i pravo na privatnost, shodno članu 10, stav 2. EK. Razlog tome je što je u pitanju oglašavanje za koje se masmedijima, kao sredstvima za prenos poruke, posebno plaća vreme i prostor i redakcija masmedija ga slabije kontroliše, a osim toga i tehnički ga je teško kontrolisati.

## 1. 2. Pozitivnopravni izvori pravne zaštite u oblasti prava privatnosti

Članom 8. stav 1. EK, jemči se pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, doma i prepiske. U istom članu predviđeno je da se javne vlasti neće mešati u vršenje tog prava, osim ukoliko je to u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu i to u interesu nacionalne bezbednosti, javne bezbednosti, ili ekonomske dobrobiti zemlje, radi sprečavanja nereda, ili kriminala, zaštite zdravlja, ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih. Ograničenje prava privatnosti je ustanovljeno s ciljem poštovanja viših interesa.

Istovremeno, zaštita prava privatnost predviđena je i članom 17. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, iz 1966. godine.

Ustav Republike Srbije iz 2006. godine<sup>3)</sup>, u članu 20. predviđa da su ljudska i manjinska prava zajemčena Ustavom, ali da mogu biti ograničena zakonom, ako ograničenje dopušta Ustav u neophodnom obimu, radi zadovoljenja ustavne svrhe ograničenja u demokratskom društvu, bez zadiranja u suštinu zajemčenog prava. Dostignuti nivo ljudskih prava, (u koja spadaju i prava ličnosti) ne može se smanjivati. Pri ograničavanju ovih prava svi državni organi, a naročito sudovi, dužni su da vode računa o suštini prava koje se ograničava, o važnosti svrhe ograničenja, prirodi i obimu ograničenja, odnosu ograničenja i njegovoj svrsi i o tome da li postoji način da se isto postigne manjim ograničenjem prava. Ustavom Republike Srbije iz 2006. godine u drugom delu Ustava - Ljudska i manjinska prava i slobode, garantuju se pojedini aspekti privatnosti, kao u članu 40. „nepovredivost stana“, a u članu 41. „tajnost pisama i drugih sredstava opštenja“, dok se članom 42. garantuje „zaštita podataka o ličnosti“.

Istovremeno, nedostaje klauzula kojom bi se jamčilo pravo na nepovredivost privatnog života, koje je garantovano odredbama međunarodnih akata, a naročito članom 8. stav 1. EK. Međutim, prema članu 194. Ustava, u vezi sa hijerarhijom domaćih i međunarodnih opštih pravnih akata, potvrđeni međunarodni ugovori i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava, deo su pravnog poretka naše zemlje, koji takođe ne smeju biti u suprotnosti sa Ustavom, a zakoni i drugi opšti pravni akti doneti u Republici Srbiji, ne smeju biti u suprotnosti sa potvrđenim međunarodnim ugovorima i opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava, što garantuje zaštitu prava na privatnost.

Ustavom garantovano pravo na nepovredivost stana, logično je uslovljeno pravom na privatnost, iako to pravo Ustavom Republike Srbije, nije posebno garantovano. Nepovredivost stana, kao aspekt privatnosti zajemčena je i kada povređivanjem stana ne dođe do povrede časti i ugleda. Ustav dakle, ne uslovljava povredu prava na stan, pismo ili lični podatak, povredom nekog drugog prava ličnosti. Stoga, nema opravdanja za uslovljavanjem povrede privatnosti ni kod krivičnog dela „iznošenje ličnih i porodičnih prilika“, iz čl. 172. Krivičnog zakonika<sup>4)</sup> kumuliranjem povrede prava privatnost i prava na čast i ugled, kao uslova za krivičnopravnu zaštitu. Naime, u našem krivičnom pravu bio je i ostao neravnopravan tretman povrede prava na privatnost neovlašćenim iznošenjem informacija iz privatnog života u odnosu na drugi vid povrede ovoga prava putem neovlašćenog objavljivanja i prikazivanja tuđeg spisa, portreta i snimka, odnosno zapisa lika, glasa, ili pisanog zapisa.

Pravo privatnosti u oblasti građanskog prava, štiti se Zakonom o obligacionim odnosima, zatim Zakonom o javnom informisanju i medijima<sup>5)</sup> (dalje: ZJIM). Takođe je i Zakonom o zaštiti podataka o ličnosti<sup>6)</sup>, Zakonom o odgovornosti za kršenje ljudskih prava<sup>7)</sup>, Zakonom o zdravstvenoj zaštiti<sup>8)</sup>, te Zakonom o oglašavanju<sup>9)</sup>, predviđena njegoza zaštita. Ovaj zakon u članu 44. predviđa da ako oglasna poruka sadrži lično dobro - ime, lični podatak, lični zapis, zapis lika - fotografski, crtani, filmski, video i digitalni zapis, zapis glasa i izgovorene reči - magnetofonski, gramofonski i digitalni zapis, pisani zapis - pismo, dnevnik, zabelešku i digitalni zapis, na osnovu kojih se može utvrditi, ili prepoznati identitet lica, oglasna poruka se ne može objaviti bez prethodnog pristanka lica na koje se lično dobro odnosi.

<sup>3)</sup> Ustav Republike Srbije, „Službeni glasnik RS“, br. 98/06.

<sup>4)</sup> Čl. 172. Krivičnog zakonika, „Službeni glasnik RS“, br. 85/05, 88/05, 107/05, 72/09, 111/09, 121/12, 104/13, 108/14, 94/16.

<sup>5)</sup> Zakon o javnom informisanju i medijima, „Službeni glasnik RS“, br. 83/14, 58/15, 12/16.

<sup>6)</sup> Zakon o zaštiti podataka o ličnosti, „Službeni glasnik RS“, br. 97/08, 104/09, 68/12, 107/12.

<sup>7)</sup> Zakon o odgovornosti za kršenje ljudskih prava, „Službeni glasnik RS“, br. 58/03, 61/03.

<sup>8)</sup> Zakon o zdravstvenoj zaštiti, „Službeni glasnik RS“, br. 107/05, 72/09, 88/10, 99/10, 57/11, 119/12, 45/13, 93/14, 96/15, 106/15.

<sup>9)</sup> Zakon o oglašavanju, „Službeni glasnik RS“, br. 6/16.



Shodno Zakonu o bankama<sup>10)</sup> privatnost se štiti i u oblasti bankarskog prava. Ovim zakonom predviđeno je da je bankarska tajna - poslovna tajna i da tu spadaju podaci koji su poznati banci, a odnose se na lične podatke, finansijsko stanje i transakcije, vlasništvo, ili poslovne veze klijenata, ili druge banke, kao i na podatke o stanju i prometu na individualnim depozitnim računima, pored drugih podataka do kojih banka dođe u poslovanju sa klijentima. Obaveza banke, članova njenih organa, akcionara, zaposlenih u banci, spoljnog revizora i drugih je da čuvaju podatke koji predstavljaju bankarsku tajnu, za vreme i po prestanku statusa na osnovu kojeg je ostvaren pristup tim podacima, osim uz pismeno odobrenje klijenta o čijim se podacima radi. Ovaj zakon predviđa i izuzetke od obaveze čuvanja bankarske tajne, a naročito ako se saopštavaju na osnovu odluke suda, ili na njegov zahtev, za potrebe organa nadležnog za sprečavanje pranja novca, u skladu sa propisima o sprečavanju te pojave, u vezi sa imovinskim postupkom na osnovu zahteva staraoca imovine, ili konzularnih predstavništava stranih država, posle podnošenja pismenih dokumenata kojima se dokazuje opravdani interes ovih lica, ili ako se podaci saopštavaju poreskoj upravi, organu nadležnom za kontrolu deviznog poslovanja i dr. Narodna banka Srbije, sudovi i drugi organi, koji vrše javnopravna ovlašćenja, mogu podatke do kojih dođu da koriste samo u svrhu namene pribavljanja i ne mogu ih saopštavati trećim licima, niti im omogućiti da ih saznaju i koriste, osim kada je to zakon predvideo.

Shodno Zakonu o parničnom postupku<sup>11)</sup>, dužnost čuvanja tajne kazane u poverenju punomoćniku, verskom ispovedniku, advokatu, lekaru, ili u vršenju nekog drugog poziva, ili delatnosti, vodi do mogućnosti uskraćivanja svedočenja tih lica, ako postoji obaveza da se kao tajna čuva ono što se saznalo u vršenju tog poziva, ili te delatnosti. Sudija će ova lica upozoriti da mogu da uskrate davanje iskaza.

### 1.3. Šteta kao pojam i nematerijalna šteta

Šteta, kao pojam ima više značenja, zavisno od toga kojim se povodom i na kom mestu koristi. U svakodnevnom govoru „šteta“ znači svako oštećenje, ili „svaki gubitak koji neko trpi na svojim životnim dobrima - imovini, zdravlju, časti, ugledu, telesnom integritetu i slično, a koji je prozrokovan nekim događajem“. O. Stanković je određuje kao „svaku neprijatnost i svako propuštanje prijatnosti“. J. Radišić je definiše kao „svaku propušteno priliku da se doživi izvesno zadovoljstvo“. Međutim, u pravu ona označava materijalni (imovinski), ili nematerijalni (neimovinski) gubitak, tj. „uštrb“ koji bi neko lice pretrpelo na svojim

pravno zaštićenim dobrima, usled nedozvoljene povrede njegove pravne sfere, kao, „onaj gubitak koji neko trpi usled određenog događaja, na svojim pravno zaštićenim dobrima, koji je određeno treće lice, dužno da nadoknadi“.

**Materijalnom štetom**, koja se naziva i imovinskom, novčanom ili ekonomskom, smatra se umanjenje postojeće imovine, ili sprečavanje njenog povećanja, koje se po redovnom toku stvari moglo dogoditi.

**Nematerijalna šteta** se izražava kao fizički ili psihički bol ili strah, koji potiču od štetnikove radnje. O. Stanković smatra da: „neimovinska šteta uvek postoji kada novčana reparacija nije u stanju da bude adekvatna šteti, da bude objektivno procenjena“. Autori Ž. Đorđević i V. Stanković smatraju da je obaveza na naknadu neimovinske štete pravna dužnost odgovornog lica da naknadi štetu u vidu uspostavljanja stanja koje je postojalo pre prouzrokovanja neimovinske štete, ili da je naknadi u novcu. Ona može nastati prevashodno, povredom neimovinskih dobara, ali nastaje i povredom materijalnih dobara. „Ispoljava se u prouzrokovanju fizičkih i psihičkih bolova i straha“. Nastaje, kako vanugovornom aktivnošću, koja može biti građanski delikt ili krivično delo, tako i neizvršenjem ugovora (činjenjem, ili nečinjenjem), s tim da ovim aktivnostima mora biti povređeno određeno lično dobro. Kako nema razlike da li je ugovor motivisan materijalnim, ili nematerijalnim interesom, jasno je da se neispunjenjem ugovornih obaveza može oštećenom pored imovinske, naneti i nematerijalna šteta.

Pojedini pisci su pomoću pojma „**moralne imovine**“, kao skupa ličnih dobara koja pripadaju jednom licu (čast, ugled, telesni integritet itd.), definisali neimovinsku (moralnu) štetu. Neimovinska šteta predstavlja po njima umanjenje moralne imovine.

Drugi teoretičari su neimovinsku štetu delili na onu koja je nastala povredom društvene strane moralne imovine (čast, ugled, uvažanje jednog lica) i na onu koja nastala povredom afekcione strane moralne imovine (opravdane naklonosti koje osećamo za nama bliska lica). M. Kalodera je sve neimovinske štete delio prema tome nastaju li povredom fizičke, moralne, ili društvene strane ličnosti.

Kritike pređašnjih teorija zbog jedinstvenog osećanja raznovrsnih bolova i straha izazvanih na različite načine, dovele su do zaključka da se **neimovinska šteta** sastoji u *fizičkom ili duševnom bolu, odnosno u „subjektivnom trpljenju“, koje je izazvano različitim uzrocima* (telesna povreda, smrt bliskog lica, uvreda, nedopušteno iznošenje u javnost ličnih spisa i zapisa, povreda pijeteta itd.), te je nastao pojam **bolnine**, koja se u našoj sudskoj praksi još pre Drugog svetskog rata, dosuđivala za raznovrsne duševne bolove (za fizičke bolove, za lažno obećanje braka, dok je oko

<sup>10)</sup> Zakon o bankama, „Službeni glasnik RS“, br. 107/05, 91/10, 14/15.

<sup>11)</sup> Zakon o parničnom postupku, „Službeni glasnik RS“, br. 72/11, 49/2013, 74/13, 55/14.

naknade za povredu časti i ugleda bilo dilema). B. Blagojević je smatrao je da postoji odgovornost za naknadu štete zbog povrede časti i društvenog ugleda, koja šteta je materijalna i moralna. **Moralna šteta** se prema ovom autoru, ugleda u povredi - umanjuju, trajnom, ili privremenom, ugleda oštećenog i može se reparirati samo posredno, putem novčane nadoknade koju odredi sud, kako bi na taj način bio, što je više moguće, uspostavljen odnos pravno relevantnih vrednosti, koji je pozitivnim pravom priznat i zagaranтован, a koji je bio poremećen povredom. Prema ovom autoru, **moralna šteta nastaje usled povrede ugleda oštećenog**, a znamo da je ugled svojevrsno lično dobro.

Subjektivno trpljenje koje remeti psihičku ravnotežu oštećenog može se osećati kao: bol, strah, briga, patnja, nesпокој, itd, ali u pravnoj teoriji, pozitivnim zakonskim propisima i u dosadašnjoj sudskoj praksi, zauzet je stav o tome koje manifestacije subjektivnog trpljenja predstavljaju neimovinsku štetu.

ZOO u članu 155, određuje **opšti pojam štete**, kroz umanjnje imovine (obična šteta), ili sprečavanje njenog povećanja (izmakla dobit), koji oblici se odnose na *materijalnu* štetu, a kao zakonom priznate oblike *nematerijalne* štete, određuje nanošenje drugom fizičkog, ili psihičkog bola, ili straha.

**Naknada nematerijalne štete** može biti nenovčana, kao naturalna restitucija i primenjuje se u savremenim pravnim porecima pretežno kod povrede prava ličnosti, u obliku opoziva informacije, javnog izvinjenja, objavljivanja presude, objavljivanja odgovora ili ispravke informacije. Nije moguće uvek uspostaviti stanje koje je postojalo pre prouzrokovanja nematerijalne štete, kao način njene naknade, već je to moguće samo u slučajevima povrede nekih ličnih dobara, kao što su čast, ugled, sloboda, lični mir i druga lična dobra i prava povodom njih (prava ličnosti). ZOO<sup>12)</sup>, kao **nenovčanu naknadu nematerijalne štete**, predviđa objavljivanje presude, ili ispravke, povlačenje izjave, ili što drugo čime se može ostvariti svrha koja se postiže naknadom. „Uspostavljanje pređašnjeg stanja kod nematerijalne štete ne sastoji se u naturalnim činidbama, već u radnjama koje treba oštećenom licu da pribave društveno i lično stanje u kome se ono nalazilo pre povrede”.

Međutim, nenovčanom naknadom nematerijalne štete potpuna restitucija se ne može uvek postići. Ovo iz razloga što se lica upoznata sa lezionom informacijom, ne moraju uvek upoznati i sa ispravkom te informacije, ili ispravka može biti neuverljiva, kada restitucija nije uspela, ili kada ispravka nije moguća zbog iznošenja ličnih prilika. Tada je neophodno, ako je moguće, **nenovčanu naknadu, kao**

**restituciju, dopuniti novčanom, kao satisfakcijom.** U slučaju nanošenja neimovinske štete povredom društvenog (poslovnog) ugleda, pravnom licu jedino je moguće izvršiti nenovčanu naknadu, kao restituciju, objavljivanjem presude na trošak štetnika i slično, pošto ono nema mogućnost da oseća bolove, ili strah usled neimovinske štete i ne mu pripada ni pravo na satisfakciju.

#### 1.4. Naknada neimovinske štete kod povrede prava privatnosti u medijima

Prava koja se prvenstveno mogu povređivati putem sredstava javnog informisanja su pravo na *čast i ugled*, *pravo na privatnost sa svim posebnim vidovima ovoga prava i pravo na identitet ili autentičnost ličnosti*. U slučaju povrede navedenih prava ličnosti u sredstvima javnog informisanja, primenjuje se ZJIM kao *lex specialis*, kao i odredbe čl. 157, 198, 199. i 200. ZOO.

Ograničenje slobode medija, odnosno slobode javnog informisanja u vezi sa povredom prava na privatni život, predviđeno je u članu 80. Zakona o javnom informisanju i medijima, u vezi sa čl. 112, 113, 114, i 115. ZJIM<sup>13)</sup>. Ovo ograničenje je istovremeno suspendovano članom 82. ZJIM<sup>14)</sup>, gde su nabrojani **slučajevi dozvoljenog objavljivanja informacije iz privatnog života**, odnosno ličnog zapisa, bez pristanka lica na koje se odnosi, kao „prepoznatljivog lica”, čije se privatnosti, a neretko i časti i ugleda ona tiče.

ZOO predviđa i novčanu naknadu i restituciju, u smislu **objavljivanja presude, ispravke ili naredbe štetniku da povuče izjavu kojom je povreda učinjena**, što ujedno predstavlja i satisfakciju za oštećenog, kome je uvredom, klevetom, ili izjavom omalovažavanja (što može biti i na javnom skupu i preko masmedija), naneta povreda, a što može da škodi njegovoj časti i ugledu. Mogu se objaviti i osuđujuća krivična, ili građanska presuda po tužbi radi utvrđenja, ili radi novčane naknade štete. Objavljivanje presude u masmedijima, kojom je utvrđena povreda slobode i časti, predstavljaju rehabilitaciju. Prema članu 161. stav 2. Skice za Zakonik o obligacijama i ugovorima, profesora M. Konstantinovića, „sud može na zahtev oštećenog da dosudi pored objavljivanja presude, odnosno javnog izvinjenja na drugi način i određenu sumu novca na ime naknade za pretrpljenu štetu, ali samo kada oceni da je opravdana s obzirom na težinu povrede i stepen krivice štetnika”.

U sudskoj praksi je najčešće objavljivanje onih presuda kojima je utvrđena povreda autorskog prava ili naložena

<sup>12)</sup> Čl. 199. Zakona o obligacionim odnosima (bel.1).

<sup>13)</sup> Ranije u članu 43. u vezi sa čl. 46, 79. i 80. ZJI RS.

<sup>14)</sup> Ranije člana 45. ZJI RS.





ispravka informacije glavnom i odgovornom uredniku javnog glasila. Ovo pravo je bilo predviđeno i ranijim zakonima o javnom informisanju, za ona lica čiji su „ličnost, ugled, prava i interesi“ povređeni netačnom informacijom.

Za razliku od povrede privatnosti, **kod povrede časti i ugleda** načelno je moguće izvršiti povraćaj u pređašnje stanje ispravkom informacije, opozivom, ili deklaratornim utvrđenjem povrede ovog prava, s tim da treba računati na to da psihičke patnje izazvane povredom, mogu biti i nesagledive, kada je prava restitucija zapravo nemoguća.

Pod uslovom da sud nađe da je pravo privatnosti povređeno, pristupa se utvrđivanju građanskopravne odgovornosti počinioca za štetu. Rečeno je da u svakom konkretnom slučaju sud mora da utvrđuje protivpravnost radnje, postojanje krivice počinioca, uzročne veze između štetne radnje i štete i postojanje štete.

U postupku za naknadu nematerijalne štete zbog neovlašćenog iskorišćavanja nečije privatnosti, utvrđuje se visina naknade prema slobodnoj sudijskoj oceni, po principu odmeravanja naknade, kao satisfakcije za oštećenog. Šteta se pored iskazivanja u materijalnom vidu, u smislu člana 155. ZOO (kao umanjeње nečije imovine - obična šteta, ili sprečavanje njenog povećanja - izmakla korist), može iskazati i u nematerijalnom obliku - kao pretrpljeni psihofizički bolovi, ili strah zbog povrede svih vidova prava privatnosti.

Neovlašćeno iznošenje aspekata prava privatnosti (lika, glasa, privatne prepiske, ili detalja iz porodičnog života), vodi do povrede ovog prava, što može da dovede i do povrede psihičkog integriteta. To se dešava zbog pretrpljenih duševnih bolova, straha i psihičkih neugoda izazvanih problemima koje titular povređenog prava trpi u svom okruženju. Ako je zbog povrede prava privatnosti nastupila neimovinska šteta, prema sadašnjim propisima, ne može se zaobići **povređeni psihički integritet**, kao drugo lično dobro i objekat drugog prava ličnosti, niti jačina i dužina trajanja duševnih bolova, ili straha u tom slučaju.

Tužiocima najčešće kod objavljivanja ličnih zapisa, u tužbi kumulativno ističu **zahtev za naknadu nematerijalne štete zbog povrede privatnosti i zahtev za naknadu nematerijalne štete zbog povrede časti i ugleda**. Nematerijalna šteta koja se ogleda u duševnim bolovima titulara zbog povrede prava privatnosti, može odgovarati intenzitetom i trajanjem duševnih bolova zbog povrede časti i ugleda ili zbog povrede nekog drugog ličnog dobra, jer se pravno priznata nematerijalna šteta uvek iskazuje kroz narušeni psihički integritet. Povreda se reperkutuje ponekad i povredom *fizičkog integriteta*, jer usled psihičkih bolova, osoba može somatski da oboli, i zbog toga može ujedno da trpi i psihičke i fizičke bolove. Bez narušene psihičke,

ujedno i emotivne ravnoteže, nema naknade neimovinske štete kao satisfakcije, za povrede prava ličnosti.

Takođe je i **strah vid nastanka nematerijalne štete**, usled narušenog psihičkog integriteta, ako je osnovan i ako je iznenadno nastupio, te ako nije bilo preduzetih mera na otklanjanju posledica povrede, koje su se mogle očekivati.

U ovom tekstu ostavljam otvoreno pitanje da li je pravilan stav našeg pozitivnog prava da su duševni bolovi i strah jedini oblici nematerijalne štete i u slučajevima povrede prava privatnosti, kada nije izneta posebno uvredljiva, intimna, niti druga leziona informacija, već tačan podatak iz privatnog života? Član 200. ZOO predviđa, između ostalog „da će za pretrpljene duševne bolove zbog povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti (dakle i prava privatnosti) sud, ako nađe da okolnosti slučaja to zahtevaju, a naročito jačina bolova i straha i njihovo trajanje to opravdavaju, dosuditi pravičnu novčanu naknadu, nezavisno od naknade materijalne štete i u njenom odsustvu“. Dokazivanje štete se vrši utvrđenjem postojanja duševnih bolova, ili straha određene jačine i trajanja, a prema ZOO se pod štetom koja stvara pravo na novčanu naknadu, ne podrazumevaju lično osećanje nelagode, neprijatnosti, ljutnje i slično, već samo duševne patnje. Prilikom utvrđivanja postojanja štete, uzimaju se u obzir povrede koje nadilaze slobodu informisanja medija, dakle, prelaze preko dopuštenog ograničenja prava privatnosti u objavljivanju ličnih informacija i zapisa. Tada se eventualna šteta, zbog samog čina povrede prava privatnosti, odmerava srazmerno jačini i trajanju duševnih bolova, ili straha o kojima je bilo reči. Proizlazi da prema članu 200. ZOO, nema duševnih bolova, straha, ni nematerijalne štete, ni kod objektivne nemogućnosti da neko lice shvati da je povređeno u svom pravu, kao u slučaju duševne bolesti, nestalosti, nezrelosti i slično, iako je njegova privatnost predmet izveštavanja u medijima. Naime, za svaki konkretan slučaj se utvrđuje **objektivna podobnost radnje da povredi pravo i tužiocu da shvati posledice radnje**.

Član 112. ZJIM<sup>15)</sup> predviđa da svako lice koje trpi materijalnu ili nematerijalnu štetu zbog objavljivanja nedopuštene informacije, može da tuži radi naknade štete, a pod **nematerijalnom štetom** se shodno opštim propisima (član 200. stav 1. ZOO), podrazumevaju duševni bolovi i strah zbog povrede prava ličnosti. To je neophodan uslov i za postojanje naknade štete kod povrede prava privatnosti, a njihova jačina i trajanje opravdavaju dosuđivanje i visinu novčanog obeštećenja.

Prema članu 4. stav 2. Zakona o sedištima i područjima sudova i javnih tužilaštava<sup>16)</sup> **Viši sud u Beogradu** nadležan je da u prvom stepenu sudi u sporovima radi zaštite prava

<sup>15)</sup> Ranije čl. 79. ZJ RS.

<sup>16)</sup> Zakon o sedištima i područjima sudova i javnih tužilaštava, „Službeni glasnik RS“, br. 101/13.

na privatni život, odnosno lični zapis, te i u postupku radi naknade materijalne i nematerijalne štete tim povodom. Prema ZJIM, povreda drugog prava ličnosti, kao što je npr. pravo na čast i ugled, nije neophodan uslov za povredu prava privatnosti.

Smatram da bi kod povrede prava privatnosti bilo celishodnije specijalnom odredbom propisati da bi **bez obzira na postojanje imovinske ili neimovinske štete, novčanu nadoknadu trebalo odmeriti za samo povređeno pravo, odnosno lično dobro proporcionalno nesavesnosti masmedija, odnosno krivici povredioca**. Naknada tada ne bi predstavljala ni restituciju, ni kompenzaciju za duševne bolove i strah, koje nužno i ne može trpeti umobolna, maloletna i sl. osoba, kada dođe do povrede njene privatnosti. Takođe, ukoliko titular prava ne želi eksponiranje, neželjena popularnost u javnosti, zbog otkrivanja njegove privatnosti, za njega nije nagrada, već maltretman, koji može da predstavlja psihičku neugodu, a da se ne bi utvrđivalo da li je objavljivanje informacije izazvalo duševne bolove u vidu patnji, bilo bi jednostavnije postupati po specijalnoj odredbi, koja bi predviđala naknadu za samo povređeno dobro. U tom slučaju bi se praktično izjednačavala radnja povrede sa posledicom, i donekle bismo došli na teren predloga iz odredbe Konstantinovićeve Skice za Zakonik o obligacijama i ugovorima, koji je povredu prava ličnosti izjednačavao sa nematerijalnom štetom.

Rečeno je da naknadu nematerijalne štete predstavlja takođe **nenovčana naknada, kao naturalna restitucija**, koju predviđa član 199. ZOO. Tu spada objavljivanje presude ili ispravke na trošak štetnika, ili naređenje da štetnik povuče izjavu kojom je povreda učinjena, tj. opoziv, ili što drugo, čime se može ostvariti svrha, koja se postiže naknadom. U slučaju povrede privatnosti, kada dolazi i do narušavanja psihičkog integriteta osobe, kao posebnog prava ličnosti, može se objavljivanjem presude, shodno članu 120. ZJIM<sup>17)</sup>, nezavisno od novčane naknade nematerijalne štete, postići pored restitucije i satisfakcija za oštećenog, zbog uspostavljanja narušene psihičke i emocionalne ravnoteže.

Član 79. ZJIM reguliše **pravo na pijetet**, kao aspekt dostojanstva ličnosti. U slučaju smrti nekog lica, sud se rukovodi *pijetetom*, kao pravom ličnosti na psihički integritet, to jest pravom srodnika na zaštitu prava na negovanje uspomene na pokojnika, Ovo pravo se različito shvata u evropskom pravu. U Švajcarskoj Konfederaciji, kao i kod nas, smatra se da se lična prava pokojnika posle njegove smrti ne mogu ostvarivati u njegovo ime, već u ime dece, srodnika, bliskih lica. **U slučaju proglašenja nestalog lica za umrlo**, nalazim da treba odmeriti naknadu nematerijalne štete analogno jačini i trajanju duševnih bolova onim licima koja imaju pravo na pijetet. Takođe, lice čiju uspomenu na umrlog

može da povredi objavljena informacija, ima pravo na odgovor, odnosno ispravku, shodno čl. 83. i 84. ZJIM<sup>18)</sup>.

## 1.5. Materijalna šteta

Članom 198. ZOO predviđena je naknada materijalne štete oštećenog u slučaju iznošenja, ili pronošenja neistinitih navoda o prošlosti drugog lica, ili čemu drugom, a čime se, kako proizlazi iz navedene odredbe, može povrediti i privatnost.

**Kod povrede prava privatnosti, kao i kod povrede časti i ugleda, visina materijalne štete** se utvrđuje zavisno od toga da li je radnja tuženog bila objektivno podobna da njome budu povređena lična dobra, kao objekti navedenih prava ličnosti, kao i da li je šteta zaista nastupila, odnosno da li je došlo do umanjenja postojeće imovine oštećenog i sprečavanja njenog uvećanja. Materijalna šteta u ovoj oblasti nastaje u situacijama kada javna ličnost želi da komercijalno iskoristi svoj zapis lika, glasa, podatak iz privatnog života, pisani zapis, a masmedij to neovlašćeno objavi, ili mu ne isplati ugovorenu naknadu za korišćenje. Kada je po sredi delikt, to jest vanugovorna obaveza, titularu sleduje naknada materijalne štete na ime izgubljene dobiti, u visini vrednosti honorara koji bi dobio da je dozvolio da se zapis njegovog lika snimi i objavi. To predstavlja restituciju, što i jeste svrha naknade materijalne štete.

Kada je u pitanju iskorišćavanje ličnog dobra iz domena prava privatnosti po osnovu ugovora, u slučaju kršenja ovih odredaba, titular takođe ima pravo na naknadu materijalne štete, koja će mu omogućiti restituciju i biće nameran kao da su poštovane ugovorne odredbe od strane masmedija. Dakle, u ovom slučaju se **materijalna šteta, zbog nesavesnog neispunjenja ugovornih odredaba**, ogleda u naknadi obične štete i izmakle koristi, koju je dužnik u vreme zaključenja ugovora morao predvideti, kao moguću posledicu povrede ugovora. Ovo s obzirom na činjenice koje su mu tada bile ili morale biti poznate, shodno članu 266. stav 1. ZOO, s tim da će poverilac - oštećeni morati da dokaže da je zbog povrede ugovora pretrpeo materijalnu štetu, kao i njene vidove i obim, tj. visinu štete, koju će sud utvrditi veštačenjem. Kod utvrđivanja materijalne štete primenjuju se odredbe čl. 154-158. ZOO, u vezi sa čl. 185-192. istog zakona.

U slučaju **neovlašćene objave zapisa lika, glasa, ličnih pisanih zapisa, ili podataka iz privatnog života**, ako je titular inače imao nameru da dozvoli ovo objavljivanje, naknada zbog neosnovanog obogaćenja masmediju bi se mogla utvrditi po principu analogije, prema honoraru koji

<sup>17)</sup> Ranije čl. 46. ZJI RS.

<sup>18)</sup> Ranije čl. 47. ZJI RS.



bi titularu sledovao iz ugovora o iskorišćavanju lika, glasa i slično. Sa druge strane, **prilikom procene visine novčane naknade nematerijalne štete nastale neovlašćenom upotrebom ličnog dobra iz domena privatnosti**, trebalo bi utvrditi vrstu, jačinu i dužinu trajanja duševnih bolova, ili straha koje je oštećeni eventualno trpeo, ako nije dao saglasnost da lično dobro bude objavljeno, niti bi zaključivao ugovor o iskorišćavanju ličnog dobra.

## 1.6. Neosnovano obogaćenje

U slučaju neosnovanog obogaćenja, lice koje je neovlašćeno iskoristilo lične spise, zapise i privatne podatke osobe koja ne želi da raspolaže svojim ličnim dobrima u komercijalne svrhe, treba da isplati iznos za koji se neosnovano obogatilo, titularu dobra, s tim da je po istom osnovu nemoguće tražiti naknadu materijalne štete. Iako nije došlo do prelaska imovine titulara prava u imovinu lica koje je povredilo njegovo lično dobro, imovinska vrednost, korist, koju je povredilac neosnovano ostvario pripada titularu prava ličnosti, čak i kada nema osiromašenja na njegovoj strani, jer povredilac ovu vrednost drži bez osnova.

Da se titular podnošenjem tužbe u slučaju povrede prava privatnosti, ne bi okoristio, bitno je utvrditi njegove neovlašćene pretenzije i ne dozvoliti ih, tako što će sud oceniti da li je na određen način sam doprineo nastanku povrede.

U slučaju kada lice nije dalo pristanak za iskorišćavanje svog ličnog dobra, ili taj pristanak ne bi bio punovažan, ili se ne bi mogao iskoristiti, kao i kada je došlo do povređivanja ili uništenja ličnog dobra, a ne do koristi, ne treba posmatrati dodelu neosnovano ostvarene koristi kao imovinsku štetu, jer kondikijski zahtev nije zahtev za naknadu štete, već naknada predstavlja ispravljanje stanja u imovini onoga ko se neosnovano obogatio.

## 1.7. Naknada štete u slučaju povrede pojedinih aspekata prava privatnosti

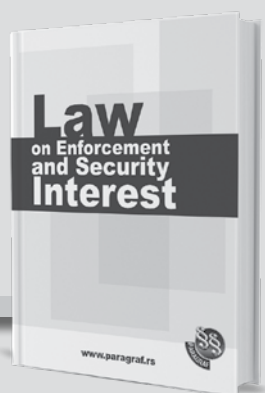
Prava ličnosti koja se prvenstveno mogu povređivati putem sredstava javnog informisanja su, pored prava na čast i ugled i prava na identitet ili autentičnost ličnosti, pravo na privatnost, sa svim delovima ovoga prava kao njegovim vidovima. To su pravo na lik, pravo na glas, pravo na lični pisani zapis i pravo na privatni život. Zaštita prava na lik u našem pravu, pre Drugog svetskog rata, bila je autorsko-pravnog karaktera i sve do Zakona o autorskom pravu iz 1978. godine, kada je ova oblast prešla u pravnu regulativu republika i pokrajina bivše SFRJ.

## 1.8. Sredstva pravne zaštite kod povrede prava na privatni život i lične zapise po Zakonu o javnom informisanju i medijima RS

Titular prava može putem tužbe radi utvrđenja da traži deklaratornu konstataciju povrede prava, shodno članu 188. ZPP-a. Takođe, lice na koje se lično odnosi informacija podesna da povredi njegovo pravo, ili interes, može od odgovornog urednika da zahteva da objavi odgovor, ili ispravku informacije, u smislu čl. 83-100. ZJIM. Ukoliko su prethodno posledice povređivanja uklonjene i nema potrebe za tužbom za uklanjanje (opoziv, shodno članu 199. ZOO, ispravka), niti ima štete, a samim tim ni potrebe za tužbom za naknadu štete u vidu restitucije, ili satisfakcije, ono može da tuži glavnog urednika, radi propuštanja objavljivanja informacije, ako postoji konkretna opasnost od ponovnog objavljivanja neistinite, nepotpune, ili druge nedopuštene informacije, koja vredi njegovo pravo, shodno odredbi čl. 101. tačka 2. i 104. stav 2. ZJIM.

## Law on Enforcement and Security Interest

*Prevod Zakona o izvršenju i obezbeđenju na engleski jezik*



# ULOGA VISOKOG SAVETA SUDSTVA U ZAŠTITI SUDSKE NEZAVISNOSTI OD NEPRIMERENIH MEDIJSKIH PRITISAKA<sup>1)</sup>



**Savo Đurđić**  
sudija Apelacionog suda u Novom  
Sadu i član Visokog saveta sudstva

U radu se razmatra uloga Visokog saveta sudstva (VSS) kao nezavisnog i samostalnog organa koji obezbeđuje i garantuje nezavisnost i samostalnost sudova i sudija, u slučajevima neprimerenih medijskih pritiska. Naravno, ove aktivnosti ne bi trebalo da ugroze tekovinu savremenog društva i države da sudovi i druge pravosudne institucije rade na osnovu zakona, odgovorno i transparentno. Na osnovne principe odnosa između pravosuđa i medija upućuju savremeni međunarodni dokumenti i aktuelni pregovarački okvir EU za vođenje pristupnih pregovora sa Srbijom - Akcioni plan za Poglavlje 23. U odnosu na ulogu VSS, ovaj sistem odnosa je unapređen donošenjem Zakona o izmenama i dopunama Zakona o Visokom savetu sudstva, Odluke o izmenama i dopunama Poslovnika o radu Visokog saveta sudstva i Komunikacione strategije. Pravosudne institucije reaguju uglavnom adekvatno i blagovremeno na slučajeve neprimerenih medijskih pritiska na sud i sudije, pa je značajno da se postavljena pravila i

strategija ostvaruju u svakom slučaju takvog pritiska i da se za njih ne smatraju uvek odgovornim isključivo mediji, kao i da se postignuta normativna rešenja i standardi zadržavaju i u predstojećim promenama u ovoj oblasti. **KLJUČNE REČI:** Visoki savet sudstva / sudska nezavisnost / mediji / medijski pritisci - neprimereni

## 1. Uvod

### Osvrt na stavove savremenog prava o nezavisnosti sudstva i odnosu sudstva prema javnosti i medijima

U savremenom međunarodnom pravu široko su prihvaćene garancije nezavisnosti sudija i sudske vlasti. To ne znači samo primenu izvora prava, već i to da se sud ne potčini nalogima i uticajima druge dve vlasti, zakonodavne i izvršne. Nezavisnost sudske vlasti se obezbeđuje pravnom,

<sup>1)</sup> Ovaj rad je prvobitno u integralnom obliku objavljen u Zborniku radova sa Međunarodnog naučnog tematskog skupa "Pravosuđe i mediji" koji je Institut za kriminološka i sociološka istraživanja iz Beograda organizovao na Paliću, 8-9.06.2017. godine, str. 115-128.



ali i socijalnom i socijalno-psihološkom nezavisnošću neposrednih nosilaca sudske vlasti - sudija<sup>2)</sup>. Načelo javnosti rada jedno je od najznačajnijih garancija nezavisnosti sudstva i donošenja pravičnih odluka. Pomenuto načelo uključuje pravo na javnost rasprave i pravo na javno donošenje odluke i objavljivanje sudske odluke. Pakt o građanskim i političkim pravima, član 14. stav 1, određuje javnost sudskog postupka, ali propisuje da mediji i javnost mogu biti isključeni iz postupka rasprave u interesu morala, javnog poretka ili nacionalne bezbednosti u demokratskom društvu ili kad interesi privatnog života strana zastupljenih u sporu to zahtevaju<sup>3)</sup>. Pored javne rasprave, posebnu garanciju predstavlja javnost pri donošenju odluka i obaveza javnog objavljivanja presude, što omogućava da donošenje odluke bude pod nadzorom javnosti<sup>4)</sup>.

U osvrtu na savremene međunarodne dokumente - stavove i standarde, posebno Evropske unije (EU), o nezavisnosti sudstva i odnosu pravosuđa i medija, polazimo od toga da identične garancije o javnosti sudskog postupka, ali i o slučajevima mogućeg isključenja javnosti, kao što su navedene u Paktu o građanskim i političkim pravima, sadrži i član 6. Konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (naziva se i Evropska konvencija). Iz pomenute Evropske konvencije ističemo i deo koji se, po našem mišljenju, odnosi na temu ovog rada, a koji bi mogao biti od značaja i za medije: član 10. (Sloboda izražavanja): „1. Svako ima *pravo na slobodu izražavanja*. Ovo pravo uključuje *slobodu posedovanja sopstvenog mišljenja, primanja i saopštavanja informacija i ideja bez mešanja javne vlasti i bez obzira na granice*... 2. Pošto korišćenje ovih sloboda povlači za sobom dužnosti i odgovornosti, *ono se može podvrgnuti formalnostima*, uslovima, ograničenjima ili kaznama propisanim zakonom i neophodnim u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbednosti, teritorijalnog integriteta ili javne bezbednosti, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, zaštite ugleda ili prava drugih, sprečavanja otkrivanja obaveštenja dobijenih u poverenju, *ili radi očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva*“ (kurzivi: S. Đ.)

Polazeći od iznetih stavova, u svojoj Preporuci državama članicama o sudijama, a Komitet ministara navodi: „**ne-**

**zavisnost pojedinačnog sudije je zaštićena nezavisnošću pravosuđa u celini.** Kao takva, ona predstavlja fundamentalni akt vladavine prava.“ „...Podstiče se uspostavljanje funkcije portparola sudova ili službe za odnose sa medijima i komunikaciju pod nadležnošću sudova ili saveta za pravosuđe ili drugih nezavisnih organa. Sudije bi trebalo da ispoljavaju suzdržanost u odnosu sa medijima“. (Preporuka CM/Rec (2010)12, tač. 4 i izvod iz tač. 19)

**Nacionalnom strategijom za reformu pravosuđa za period 2013 - 2018. godine<sup>5)</sup>, određena su osnovna načela za funkcionisanje pravosudnog sistema i to: nezavisnost, nepristrasnost i kvalitet pravde, stručnost, odgovornost i efikasnost.** Transparentnost nije izdvojena kao posebno načelo, ali se kao opšte načelo, horizontalno proteže kroz čitavu strategiju i kroz strateške ciljeve zastupljena je u svim načelima. Transparentno sudstvo je sudstvo čiji je rad dostupan svim građanima pod jednakim uslovima i koje omogućava pristup svim informacijama značajnim za građane, pa je shodno iznetom javnost i transparentnost rada izuzetno značajna i za Visoki savet sudstva koji treba da obezbeđuje i garantuje samostalnost i nezavisnost sudova i sudija.<sup>6)</sup>

## 2. Javnost rada Visokog saveta sudstva

Visoki savet sudstva<sup>7)</sup> informiše javnost: objavljivanjem saopštenja, održavanjem konferencija za novinare, odgovorima na pitanja i na zahteve novinara, objavljivanjem dnevnih redova i zaključaka sa sednica Saveta, održavanjem javnih sednica, postupanjem po zahtevima za dostavljanje informacija od javnog značaja i objavljivanjem Informatora o radu, kao i svih odluka i drugih opštih akata u „Službenom glasniku RS“ i na internet strani Saveta. U Kabinetu predsednika Saveta je sistematizovano radno mesto savetnika za odnose sa javnošću.

U 2015. godini Savet je održao jednu sednicu otvorenu za javnost. Narodna skupština je 18. decembra 2015. godine donela Zakon o izmenama i dopunama Zakona o Visokom savetu sudstva<sup>8)</sup> u kome se utvrđuje da su sednice Saveta javne, „a Savet može da odluči da sednica bude zatvore-

<sup>2)</sup> Tatjana R. Kandić: *Sudska vlast u Republici Srbiji*, Institut za uporedno pravo i Dosije studio, Beograd, 2015, 55. Prema ovoj autorki međunarodni standardi o nezavisnosti sudske vlasti sadržani su: u čl. 10 i 30 Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima, u čl. 14 st. 1 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, u čl. 6 i 17 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, u načelu I tač. 1, 3 i 26 Preporuke br. R (94) 12 Komiteta ministara Saveta Evrope o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija, u tač. 1.1., 3, 4, 7.1 i 7.2. Evropske povelje o zakonu za sudije i u tač. 12 i 57 Mišljenja br. 1/01 Konsultativnog veća evropskih sudija.

<sup>3)</sup> Ibid, 153-154.

<sup>4)</sup> Marijana Pajvančić: *Ustavno pravo - ustavne institucije*, Pravni fakultet Univerziteta u Novom Sadu; Novi Sad, 2005, 293.

<sup>5)</sup> 5 Donet 1.6.2013. godine na sednici Narodne skupštine, videti na sajtu Ministarstva pravde Republike Srbije

<sup>6)</sup> "Rad Visokog saveta sudstva Republike Srbije trebalo bi da bude ogledalo najvišeg stepena znanja, umeća, struke, uzor za sve sudije, a posebno za mlade diplomirane pravnike, sudijske pomoćnike." (Tatjana Kandić, op-cit., 177)

<sup>7)</sup> U ovom radu se nećemo baviti ustavnim i zakonskim položajem i nadležnostima Visokog saveta sudstva, što je regulisano odredbama čl. 153-155. Ustava Republike Srbije ("Sl. glasnik RS", br. 98/2006) i Zakonom o Visokom savetu sudstva ("Sl. glasnik RS", br. 116/2008, 101/2010, 88/2011 i 106/2015), nego samo pitanjem javnosti rada i odnosa sa medijima u slučajevima neprimerenog medijskog pritiska.

<sup>8)</sup> "Sl. glasnik RS", br. 106/2015.

na za javnost ako to nalažu interesi javnog reda ili zaštita tajnosti podataka, kao i u slučajevima određenim Poslovnikom". Ovo predstavlja značajan pomak u pogledu otvorenosti i transparentnosti rada VSS, jer do tada sednice Saveta nisu bile javne, što je kritikovano u naučnoj i stručnoj javnosti, pre svega član 5. Poslovnika o radu Visokog saveta sudstva koji je propisivao da su sednice Saveta zatvorene za javnost, što je bilo suprotno članu 14 Zakona o Visokom savetu sudstva i Nacionalnoj strategiji razvoja sudstva.<sup>9)</sup>

Na ovaj način ne samo što je uveden princip najšire transparentnosti rada Saveta: javne sednice, obrazložene odluke i izveštaji o radu na internet strani VSS, nego su, uz donošenje Odluke o izmenama i dopunama Poslovnika o radu Visokog saveta sudstva<sup>10)</sup>, realizovana i dva bitna zahteva iz Akcionog plana za Poglavlje 23<sup>11)</sup>. Tako je u 2016. godini VSS održao tri sednice sa prisustvom javnosti i objavio 95 saopštenja za javnost na internet strani.

Pored iznetog, u 2015. godini Savetu je podneto 86 zahteva za pristup informacijama od javnog značaja (od tog broja građani su podneli 62, nevladine organizacije (NVO) i udruženja građana 9, političke stranke 1, organi vlasti 4, ostali 5 i mediji 5 zahteva) i jedan zahtev za zaštitu podataka o ličnosti. U 2016. Savetu je podneto 82 zahteva za pristup informacijama od javnog značaja (građani su podneli 48, NVO i udruženja građana 11, političke stranke 1, ostali 2 i mediji 20 zahteva). Uz napomenu da je u 2016. godini 79 zahteva prihvaćeno u celini ili delimično i da su se mediji na ovaj način četiri puta više obraćali VSS nego 2015. godine.

Od posebnog su značaja intervjui i gostovanja u medijima predsednika Visokog saveta sudstva koji je 2015. godine imao četiri intervjua i gostovanja u medijima, a 2016. godine je uz četiri intervjua dao i preko 20 izjava za televiziju, radio i štampane medije i učestvovao na četiri konferencije za medije.

Komunikaciona strategija Visokog saveta sudstva za period 2016-2018. godine je dokument kojim se definišu ciljevi, vrste i načini komunikacija i aktivnosti, kako unutar samog Saveta, tako i između Saveta i sudova, javnosti i ciljnih grupa, što uključuje i pravovremeno informisanje o radu Saveta i sudova u Republici Srbiji, kako bi se rad Saveta i sudova približio stručnoj i široj javnosti i na taj način postao dostupniji i transparentniji. Iako Strategija razlikuje tri vrste komunikacija Saveta: unutrašnju, spoljnu i kriznu, s obzirom na temu rada, bavićemo se samo spoljnom komunikacijom.

Spoljna komunikacija se ostvaruje između Saveta i sudova, državnih organa, ali i ono što nas ovde posebno interesuje

- to je komunikacija Saveta sa javnosti u najširem smislu, pa se, uz univerzitet, naučne ustanove, strukovne organizacije, privrednike i građane, posebno navode - mediji. Ovu komunikaciju sprovode: predsednik Saveta, članovi Saveta po ovlašćenju predsednika Saveta i lice zaduženo za odnose sa javnošću, a informacije u vezi sa Savetom moraju biti lako dostupne, pravovremene i tačne, u koju svrhu se koriste svi raspoloživi kanali informisanja i komunikacija: usmeni, štampani i elektronski.

Akcioni plan za sprovođenje Komunikacione strategije Visokog saveta sudstva za period 2017 - 2018. godine ima sledeće ciljeve: da definiše principe i mere za sprovođenje komunikacione strategije VSS i konkretne korake i aktivnosti; da ojača kapacitet savetnika za komunikacije i odnose sa javnošću; da pomogne u pozicioniranju Saveta kao nosioca unapređenja kvaliteta predstavljanja sudstva u javnosti; da Savet postane koordinator i pokretač sudova u Srbiji, u domenu inicijativa i unapređenja odnosa sa javnošću; usvajanje planske, sistematske, otvorene, dvosmerne i kontinuirane kulture komunikacije od strane Saveta i povećanja transparentnosti u radu Saveta, u skladu sa iskustvima iz razvijenijih međunarodnih pravosuđa, a prema kriterijumi-ma obuhvaćenim pregovaračkim „Poglavljem 23”<sup>12)</sup>.

### 3. Poglavlje 23. i Akcioni plan za njegovo sprovođenje: Šta nas očekuje i šta je već urađeno?

Već su u ovom radu pomenute aktivnosti iz domena povećanja stepena javnosti i transparentnosti u radu VSS koje su realizovane krajem 2015. i početkom 2016. godine. Aktuelni pregovarački okvir EU za vođenje pristupnih pregovora sa Srbijom, podrazumevao je u delu koji se odnosi na sprovođenje Akcionog plana za Poglavlje 23. deo: Pravosuđe i nezavisnost, između ostalog, i izmenu Poslovnika o radu Visokog saveta sudstva u cilju propisivanja jasne procedure javnog reagovanja VSS u slučajevima političkog uticaja na rad sudstva, koja podrazumeva kako redovno/periodično tako i vanredno obraćanje Visokog saveta sudstva javnosti u vezi sa eventualnim postojanjem političkog uticaja na rad sudstva, kao i njegovu efektivnu primenu. Visoki savet sudstva je na sednici održanoj 25.10.2016. godine doneo Odluku o izmenama i dopunama Poslovnika o radu Visokog saveta sudstva.<sup>13)</sup>

<sup>9)</sup> Videti u Tatjana Kandić, op.cit., 153.

<sup>10)</sup> "Sl. glasnik RS", br. 4/2016.

<sup>11)</sup> Videti Izveštaj br. 1/2017. o sprovođenju Akcionog plana za Poglavlje 23, 17-19, sajt Ministarstva pravde.

<sup>12)</sup> Ovde treba napomenuti da je 2016. godine objavljen "Vodič za komunikaciju između javnog tužilaštva, medija i javnosti" po kome je u saradnji sa Pravosudnom akademijom obavljen i najveći deo programa obuke, što je jedna od ideja kako bi se mogla dograđivati i Komunikaciona strategija VSS.

<sup>13)</sup> "Sl. glasnik RS", br. 91/2016. Videti Izveštaj br. 1/2017. o sprovođenju Akcionog plana za Poglavlje 23, 26.



**Novim čl. 27a, 27b i 27c navedenog Poslovnika, uvedeno je pravo da sudija, koji smatra da postoji politički uticaj na njegov rad, može pismeno da se obrati Savetu, s tim da se sednica Saveta u ovom slučaju bez odlaganja saziva.** Inicijativa mora biti obrazložena, o tako utvrđenom dnevnom redu se ne glasa i on se ne može menjati. Ova sednica se može održati iako nije prisutna većina članova Saveta, u kom slučaju odsutni članovi Saveta glasaju putem telefona, e-maila ili telefaksa. Javnost se obaveštava o zaključcima sa sednice Saveta putem Konferencije za novinare, davanjem saopštenja sredstvima javnog informisanja ili objavljivanjem zaključaka na internet stranici Saveta.

Važno je napomenuti da će se druga pitanja iz oblasti nezavisnosti pravosuđa, u skladu sa mišljenjem Venecijanske komisije, kao što su izmene kojima se unapređuje procedura izbora članova Visokog saveta sudstva u svetlu jačanja sudske nezavisnosti i predviđaju mehanizmi institucionalne odgovornosti Visokog saveta sudstva, ali i druga, biti obuhvaćene novim zakonom koji bi trebalo da bude donet nakon sprovođenja ustavnih promena<sup>14)</sup>. Iz pomenutog Izveštaja proizilazi da su donošenje Kodeksa ponašanja za narodne poslanike o granicama komentarisanja sudskih odluka i postupaka i njegova efektivna primena (pripremljen je Nacrt Kodeksa), Kodeks ponašanja u istoj oblasti za članove Vlade Republike Srbije (donet 23.01.2016. g.), Izmena i dopuna Kodeksa policijske etike i njegova efektivna primena (doneti su potpuno novi „Kodeks policijske etike“ i „Standardi policijskog postupanja“), kao i program Efikasnijeg procesuiranja prekršaja u slučajevima javnog kršenja pretpostavke nevinosti i vođenje evidencije o ovoj vrsti postupaka, smatraju kontinuiranim aktivnostima koje se „uspešno realizuju“.

#### 4. Uloga i postupanje VSS u slučajevima zaštite sudske nezavisnosti od neprimerenih medijskih pritisaka - primeri iz prakse

Informacije o ovoj temi obradićemo radi ilustracije primera konkretnih reagovanja, pri čemu smo razmatrali samo one reakcije koje su sadržane u aktuелnoj rubrici „Saopštenja“ na sajtu Visokog saveta sudstva i u arhivi ove rubrike od 2013. godine do danas, s obzirom da bi uvid u kompletne aktivnosti VSS na ovu temu podrazumevao ostvarivanje uvida u veliki broj zapisnika i druge dokumentacije.

U 2013. godini nalazimo da je VSS 24. januara objavio „otvoreno pismo javnosti povodom intervjua V.C., narodnog poslanika i predsednika odbora Narodne skupštine za ustavna pitanja i zakonodavstvo, datom Tanjugu 19.01.2013. godine, koji je objavljen pod naslovom da je tadašnja predsednica Saveta - nosilac korupcije“. U ovom saopštenju se navodi da su tvrdnje davaoca intervjua neistinite, proizvoljne i paušalne, iznete sa ciljem da se profesionalni rad sudije omalovaži, a ugled sudije i njene porodice naruši, koristeći „nemoralni potez“ tako što je bez znanja sudije snimljen njen razgovor koji je obavljen u prostorijama VSS marta 2010. godine, zbog čega je podneta krivična prijava nadležnom tužiocu i, na kraju, tadašnji predsednik VSS očekuje da nadležni državni organi reaguju povodom ovakvog istupanja.

Visoki savet sudstva je 30. avgusta 2016. godine, objavio saopštenje o neprimerenom komentarisanju rada sudova i sudija koje glasi: „VSS osuđuje komentarisanje rada sudova od strane generalnog direktora RTB Bor (navodi se ime i prezime S.Đ.), tako što je na sastancima i javnim skupovima, kao i na RTB Bor, u emisiji Aktuelno od 19.07.2016.g. vršio pritisak na sudije Osnovnog suda u Boru prozivajući ih da postupaju nezakonito u svojim odlukama čime nanose štetu i ruše ugled RTB Bor. Ovakvim postupcima grubo se krši načelo nezavisnosti i samostalnosti sudova i sudija u postupanju. VSS ističe da je, u skladu sa članom 6. Zakona o uređenju sudova, zabranjeno korišćenje javnog položaja i javno istupanje kojim se utiče na tok i ishod sudskog postupka, kao i svaki drugi uticaj na sud i pritisak na učesnike u postupku u cilju čuvanja autoriteta i nepristrasnosti suda“<sup>15)</sup>.

U toku 2017. godine, VSS je u dva navrata reagovao saopštenjem, ocenjujući da je reč o neprimerenom komentarisanju rada sudova i sudija, iako se nije pozivao na odredbe u Poslovniku o radu Visokog saveta sudstva, kojima se utvrđuje procedura u slučaju političkog uticaja. Prvi slučaj je saopštenje od 24. februara 2017. godine, kada je VSS osudio komentarisanje sudskih postupaka u toku, posebno povodom učestalih tekstova u sredstvima javnog informisanja koji se odnose na porodične sporove, a koji su po prirodi osetljivi i u kojima je isključena javnost. Pored pozivanja na već pomenutu odredbu člana 6. Zakona o uređenju sudova<sup>16)</sup>, VSS u ovom obraćanju javnosti ističe: „navođenje da postoji sprega između sudija, advokata i veštaka i pozivanje na nezakonito postupanje, bez pruženih konkretnih dokaza na navedene okolnosti, predstavlja grubo kršenje načela nezavisnosti i samostalnosti sudova u postupanju“<sup>17)</sup>.

<sup>14)</sup> Videti Izveštaj br. 1/2017. o sprovođenju Akcionog plana za Poglavlje 23, 17.

<sup>15)</sup> Preuzeto iz Arhive Saopštenja za 2016. godinu sa sajta Visokog saveta sudstva, dana 10.05.2017.

<sup>16)</sup> "Sl. glasnik RS", br. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011, 78/2011, 101/2011, 101/2013, 40/2015, 106/2015 i 13/2016.

<sup>17)</sup> Preuzeto sa sajta Visokog saveta sudstva, dana 10.05.2017. O tome da je zabranjeno komentarisanje nepravosnažnih sudskih odluka, a povodom emisije Prve srpske televizije o konkretnom porodičnom postupku pred Prvim Osnovnim sudom, uz poziv VSS da zaštiti postupajuću sudiju i sudstvo u celini, obratilo se Društvo sudija Srbije Saopštenjem od 1.11.2016.g., preuzeto sa websajta: [www.sudije.rs](http://www.sudije.rs) 13.5.2017.

19. aprila 2017.godine VSS je u Saopštenju „povodom neprimerenog komentarisanja rada sudova“ oštro osudio izveštavanje TV Pančevo povodom serije tekstova i reportaža, objavljenih na web stranici ove televizije, a emitovanih i u informativnom programu u periodu od 11. do 13.04.2017. godine. „Neprimereno, neprofesionalno, neetično, a pre svega, nezakonito izveštavanje TVP zasnovano na nedozvoljenom komentarisanju sudskih postupaka i odluka, iznošenje neosnovanih optužbi i glasina, objavljivanjem ličnih i porodičnih prilika i neovlašćenom objavljivanju fotografija članova porodice (navodi se ime i prezime sudije), izvršen je protivustavni napad na samostalnost i nezavisnost sudstva, kao i zastrašivanje nosilaca sudske vlasti“. U nastavku ovog saopštenja se, između ostalog, VSS poziva TV Pančevo da obustavi hajku na predsednicu Višeg suda u Pančevu i poziva „sve medije, profesionalna udruženja i ostale činioce da se uzdrže od ovakog postupanja u cilju očuvanja ugleda suda i sudija<sup>18)</sup>“.

**Kratka analiza iznetih saopštenja ukazuje da je došlo do određene pozitivne evolucije u pogledu načina i povoda, ali i u pogledu blagovremenosti, javne reakcije najvišeg organa sudske vlasti u slučajevima neprimerenih pritisaka na sudstvo.** Od obraćanja javnosti uglavnom kada je interes samih članova VSS bio ugrožen, do kontinuiranijeg praćenja i blagovremenijeg reagovanja na slučajeve neprimerenih pritisaka na sud i sudije putem medija. Sadašnji model reakcije na navedene pojave, njegova postupnost i efikasnost pokazali su se u pozitivnom svetlu u okviru poslednje reakcije-saopštenja VSS povodom emisija TV Pančevo, kada je VSS blagovremeno reagovao, odmah nakon što su o ovom događaju svoju reakciju iskazale predsednice i sudije i čim je VSS dostavljena neophodna dokumentacija koja činjenično potvrđuje slučaj. Na sličan način o ovom slučaju su se izjasnili Udruženje sudija i službeno lice Ministarstva pravde, te je nakon objavljivanja saopštenja VSS, praktično prekinuta „medijska“ hajka na predsednicu suda. Sve izneto ukazuje da ovakav način rada ima svoje opravdanje, ali i da ga treba unapređivati, da ne zavisi samo od personalne „senzitivnosti“ za ove vrste problema u radu aktuelnog nosioca pravosudne funkcije u Pančevu, nego da bi svako ko u budućnosti nešto slično pokuša ili učini znao šta ga sigurno čeka, tim pre što je ovaj put, za spornu delatnost, osim medija, i njihovih profesionalnih udruženja Visoki savet sudstva prozvao i „ostale činioce“<sup>19)</sup>.

## 5. Kada i zašto izveštavanje medija o sudskim postupcima sudije doživljavaju kao pritisak? (rezultati istraživanja Društva sudija Srbije i CeSID-a)

U regularnim okolnostima, izveštavanje medija o sudskim postupcima doprinosi ostvarenju nezavisnosti sudijske funkcije - donošenju zakonite i kvalitetne sudske odluke. Međutim, neretko se od sudija može čuti da se žale na način ili kvalitet izveštavanja medija o radu suda, pa i da način izveštavanja medija o sudskim postupcima doživljavaju kao pokušaj pritiska. Da bi objasnili o čemu je reč, poslužićemo se rezultatima istraživanja koje je u okviru projekta „Jačanje nezavisnosti i integriteta sudija u Srbiji“, uz podršku Visokog saveta sudstva, na reprezentativnom uzorku od 1.585 sudija, sproveo Društvo sudija Srbije, u saradnji sa Centrom za slobodne izbore i demokratiju - CESID, a koji se odnose na izveštavanje medija o sudskim postupcima, obaveštavanje javnosti o radu sudova i o stavovima sudija prema koracima koje je potrebno preduzeti radi prepoznavanja i smanjenja pritiska na rad sudija<sup>20)</sup>.

### 5.1. Izveštavanje medija o sudskim postupcima

Prema navedenom istraživanju, dve trećine sudija smatra da izveštavanje medija uglavnom nije objektivno, uz protivljenje ukupno 14% sudija koji smatraju da je izveštavanje uglavnom objektivno. 79% sudija deli uverenje da novinari nemaju dovoljno znanja o postupcima, ali da ne pokušavaju ni da ga dobiju, usled čega je njihovo izveštavanje neobjektivno, nepotpuno ili nedovoljno tačno. Na pitanje da li sudije način izveštavanja medija o sudskim postupcima doživljavaju kao pritisak, samo 4% ispitanika se složilo sa konstatacijom da izveštavanje medija ne predstavlja nikakav pritisak, dok se 96% anketiranih sudija nije složilo sa ovakvom izjavom. 42% sudija smatra da osećaj pritiska (usled medijskog izveštavanja) zavisi od načina samog izveštavanja, a ne od samih sudija (23%). Sa druge strane, veliki broj sudija, 58%, smatra da nije prihvatljiva tvrdnja da od načina samog izveštavanja zavisi da li će sudije osetiti pritisak<sup>21)</sup>.

<sup>18)</sup> Preuzeto sa sajta Visokog saveta sudstva, dana 10.05.2017.

<sup>19)</sup> Uz potpuno uvažavanje reakcije VSS povodom emisije TV Pančevo, može se pitati ko su "ostali činioći" i da li bi ih, ukoliko su poznati, neki sledeći put trebalo navesti u saopštenju?

<sup>20)</sup> Videti publikaciju: *Jačanje nezavisnosti i integriteta sudija u Srbiji*, Društvo sudija Srbije, Beograd, 2017, 47-59.

<sup>21)</sup> Hrvatsko novinarsko društvo - HND smatra "da su obe profesije, pravosudna i novinarska, prepune uzajamnih predrasuda, pa novinari, s jedne strane, smatraju da su Državno odvjetništvo RH i sudovi - zatvoreni, dok Državno odvjetništvo i sudovi smatraju da novinari često ometaju istragu." Istraživanje koje je Mariborsko sveučilište učinilo u 4 županijska suda u R. Hrvatskoj je pokazalo da "sve zavisi od osobne senzibilnosti predsednika suda ili njihovih portparola i da se susretljivijim za razgovore sa novinarima pokazuju veći sudovi koji imaju više iskustva sa novinarima" - predsednik HDN Saša Leković na Okruglom stolu "Mediji i pravosuđe", 1.4.2017. u Zagrebu, preuzeto sa portala Hrvatskog novinarskog društva 8.5.2017.





Na pitanje da oceni sopstveno slaganje sa određenim tvrdnjama: 89% anketiranih sudija se slaže da je potrebno sprovesti edukaciju medija, kako bi poštovali evropske standarde i unutrašnje propise u oblasti izveštavanja o sudskim postupcima, dok se sa ovom tvrdnjom ne slaže samo 3% ispitanika; približno isti broj sudija (85%) smatra da pre okončanja postupka medijima treba dozvoliti iznošenje informacija samo koje se tiču toka postupka, a ne komentarisane odluke i prenošenje komentara, uz 9% sudija koji se ne slažu sa ovom tvrdnjom; 66% sudija smatra da treba izmeniti kodeks policijske etike u delu koji se odnosi na odgovornost policijskih službenika koji neovlašćeno saopštavaju medijima informacije o postupcima koji su u toku; sa konstatacijom da nadležni organi preduzimaju mere za efikasno procesuiranje medija koji načinom izveštavanja krše pretpostavku nevinosti i ugrožavaju nezavisnost pravosuđa - slaže se 33% sudija, dok se ne slaže 45%.

## 5.2. Komunikacija sudova i sudija sa javnošću

U delu istraživanja u kojem su analizirani stavovi sudija o uspostavljenim mehanizmima obraćanja javnosti i njihovoj upotrebi, rezultati su pokazali da nešto više od polovine sudija (51%) odobrava obraćanje sudija javnosti u vezi sa zaštitom svoje nezavisnosti i svog položaja (22% u potpunosti, 29% delimično), 41% ne vidi potrebu za tim, a 8% sudija nije imalo stav o ovom pitanju. Sa druge strane, da sudije ne bi trebalo da se obraćaju javnosti u vezi predmeta po kojima postupaju smatra 84% ispitanika. Komunikacija sudova sa javnošću je na zadovoljavajućem nivou za 34% ispitanika, dok 39% smatra da komunikacija još uvek nije dovoljno razvijena. Oko polovine (49%) sudija je zadovoljno kako portparoli u sudu obavljaju svoj posao, dok na pitanje da li osim portparola, sud u javnosti treba da predstavlja još neko, skoro polovina ispitanika (47%) odgovara da bi to trebalo biti predsednici sudova.

## 5.3. Postoji li pritisak na sudije i znaju li sudije da se zaštite od njega?

Na kraju, jedan od najvažnijih nalaza ovog istraživanja, je onaj koji se bavio učestalošću i formi pritisaka na sudije - **44% sudija osetilo je pritisak da donese određenu odluku u svom radu.** Analitičari koji su sproveli istraživanje smatraju ovaj podatak zabrinjavajućim, s obzirom da ukazuje na neku vrstu neznanja sudija o načinima na koji bi mogli da se zaštite od ovakvih nedozvoljenih pritisaka. Interesantno je kako od pomenutih 44% sudija koji su naveli da su u nekom momentu trpeli pritisak, najveći broj (43%) smatra da je u sudstvu prisutna atmosfera opšteg, odnosno sistematskog pritiska, 27% sudija (18% posredno i 9% otvoreno) je osetilo pritisak od strane drugih nosilaca vlasti, dok je nešto manji procenat sudija bio izložen pritisku od strane predsednika suda (22%, od čega 16% prikriveno i

6% otvoreno, odnosno direktno). Konačno, 8% sudija je bilo izloženo pritisku da donese određenu odluku od strane svojih kolega, odnosno drugih sudija.

Rezultati istraživanja su pokazali da sudije ne poznaju u dovoljnoj meri mehanizme koji su im na raspolaganju da se zaštite od pritiska/uticaja (npr. obraćanje Visokom savetu sudstva ili strukovnom udruženju), pa jedna trećina (33%) procenjuje svoje znanje o pomenutim mehanizmima zaštite kao površno, nešto manje od četvrtine (23%) veruje da ih poznaje dobro, dok 28% sudija kaže da ove mehanizme ne poznaje. **Mali procenat anketiranih sudija (8%) je preduzeo neke mere u cilju zaštite od neprimerenih pritisaka i uticaja, i to 2% kroz obraćanje strukovnom udruženju čiji je član, a 6% na neki drugi način.**

## 5.4. Šta preduzeti da se smanji nedozvoljeni uticaj na rad sudija?

Na kraju prikaza ovog istraživanja, pomenućemo još stavove sudija prema koracima koje je potrebno preduzeti radi prepoznavanja i smanjenja nedozvoljenog (u istraživanju se koristi izraz „političkog“, iako ta konotacija ne mora uvek biti negativna, neprimerena ili nedozvoljena) uticaja na rad sudija. **Najveći broj sudija (88%) smatra da je neophodno urediti ponašanje nosilaca zakonodavne i izvršne vlasti u komentarisanoj sudskih odluka.** Na drugom mestu je (86%) po mišljenju anketiranih sudija uvođenje jasne procedure javnog reagovanja Visokog saveta sudstva u slučajevima političkog uticaja na sud (sa ovim se ne slaže 2% anketiranih sudija).

Efikasno procesuiranje kršenja pretpostavke nevinosti od strane medija, državnih organa, pojedinaca i svih drugih lica, dobar je korak ka detektovanju i smanjenju uticaja na rad sudija, smatra više od četiri petine anketiranih sudija (82%). Sa nešto nižim stepenom slaganja (77%) ispitanici su se složili sa merom da se statistički prati broj i struktura odluka donetih u postupcima zbog nedozvoljenog komentarisanoj sudskih odluka i sa predlogom (66%) da se periodično vrši obuka o evropskim standardima vezanim za poštovanje sudskih odluka.

## 6. Šta o istraživanju Društva sudija i odnosu pravosuđa i medija kažu: predsednik Visokog saveta sudstva, predsednik Društva sudija, član Državnog veća tužilaca, pomoćnik Ministra pravde i sudija koji i putem svog bloga komunicira sa javnošću?

Povodom objavljivanja rezultata istraživanja „Jačanje integriteta sudija u Srbiji“ 30. januara 2017. godine je organizovana Konferencija za medije, nakon koje su usledile reakcije predsednika Visokog saveta sudstva, ali i šira dis-

kusija u javnosti. Predsednik Visokog saveta sudstva je na Konferenciji za novinare, na kojoj je predstavljen godišnji Izveštaj o radu sudova u Srbiji za 2016. godinu, izjavio da mu se niko od sudija nije žalio da je bio izložen političkom pritisku prilikom donošenja odluka i pozvao sudije koje u anonimnim anketama navode da je na njih vršen politički pritisak da to javno kažu i istakao da se mora javno reći ko vrši pritisak i na koji način, da je svaki sudija u sistemu sudstva „sâm za sebe” i da odluka o tome da li će javno reći da trpi pritisak zavisi i od njegove hrabrosti<sup>22)</sup>.

Dana 12. maja 2017. godine je u organizaciji Društva sudija Srbije i Nemačke fondacije za međunarodnu pravnu saradnju (IRZ) u Beogradu održana konferencija „Pravosuđe i mediji” na kojoj su učesnici, ne samo sudije nego i predstavnici Udruženja tužilaca i Ministarstva pravde, ukazali na zatvorenost pravosuđa za medije i na pritiske kojima je izloženo. „Pravosudni organi i mediji u Srbiji treba da sarađuju u interesu javnosti i da zajednički rade na jačanju pravne države i vladavine prava, čuvajući svoju nezavisnost i nepristrasnost”<sup>23)</sup>.

Na kraju, sudija iz Beograda (koji i putem svog bloga komunicira sa javnošću), je nedavno u intervjuu, na sledeći način opisao aktuelnu situaciju u pravosuđu i u medijima: „Čini mi se da je situacija u pravosuđu i u medijima vrlo slična, ako u medijima nije i još lošija. Oba poziva se bave traganjem za nekakvom pravdom, istinom, za nečim što je skriveno, oba poziva su neka brana društva od samovolje vlasti, oba poziva bi trebala da budu i kočnica te vlasti i na oba poziva se vrši ista vrsta pritiska”<sup>24)</sup>.

Zapažamo da je razumevanje i ocena razmatrane problematike, posebno u delu koji se odnosi na postojanje ili nepostojanje pritisaka na sudije da donesu određenu odluku u svom radu i načina kako se to danas postiže, kod sudija i drugih pravosudnih zvaničnika koji nastupaju u javnosti, vrlo različita.

## 7. Zaključne napomene

U odnosu na slučajeve neprimerenih medijskih pritisaka na sudsku nezavisnost, primetna je evolucija sistemskog okvira koji sve više obavezuje Visoki savet sudstva, a i sudove, da u takvim slučajevima reaguju u zaštiti nezavisnosti sudske funkcije. Naravno, ove aktivnosti ne bi trebalo da ugroze potrebu savremenog društva i države da sudovi i druge pravosudne institucije rade zakonito, javno i transparentno. Na osnovne principe odnosa između pravosuđa i medija, upućuju savremeni međunarodni dokumenti, važeći zakoni iz obe profesije i aktuelni pregovarački okvir EU za vođenje pristupnih pregovora sa Srbijom, Akcioni plan za Poglavlje 23.

Kada je u pitanju uloga i doprinos Visokog saveta sudstva, pozitivan pomak u normativnom regulisanju ove materije je postignut donošenjem Zakona o izmenama i dopunama Zakona o Visokom savetu sudstva i Odluke o izmenama i dopunama Poslovnika o radu Visokog saveta sudstva krajem 2015. i početkom 2016. godine. Doneta je Komunikaciona strategija Visokog saveta sudstva i Akcioni plan za njeno sprovođenje 2017-2018. godine, a pojačana je i aktivnost samih sudova. **VSS je otvoreniji za javnost i njegov rad je transparentniji, a uvedena je i procedura javnog reagovanja u slučaju političkog uticaja na rad sudstva.**

Međutim, lični utisak autora ovog rada je da samo unapređivanje normative i donošenja Strategija na nivou Visokog saveta sudstva, koje podstiču odnose između pravosuđa i medija na nivou kao što su u zemljama sa razvijenijom tradicijom demokratije, nije dovoljno. **Trebalo bi da se u svakodnevnom radu ne samo pozivamo na principe i mogućnosti iz navedenih dokumenata, nego i da ih realizujemo, čak i onda kada uticajni pojedinci ili većina pokazuju nerazumevanje ili žele da odstupe od njih.** Takvo delovanje, naravno, nije ni lako, ni jednostavno. Ovo se ne

<sup>22)</sup> Beta (2017, 15.03.) "Predsednik Vrhovnog kasacionog suda pozvao sudije da javno govore o političkim pritiscima", Blic, objavljeno u elektronskom izdanju 15.3.2017. u 13:14h, a 16.3.2017. i u štampanom izdanju.

<sup>23)</sup> Predsednica Društva sudija Srbije D. Boljević ukazala je da su sudovi i novinari u nesaglasju, a zajedničko za obe profesije je nesigurnost položaja, što je najveći problem. Prema njenim rečima, srpsko pravosuđe nije otvoreno za javnost, sudije oklevaju da razgovaraju sa novinarima iz straha da mogu da naprave grešku, koja može da ih košta karijere. R. Lazić iz Državnog veća tužilaca je rekao da je odnos tužilaštva prema medijima još problematičniji nego odnos sudova, jer u tužilaštvu postoji tradicija nekomuniciranja sa medijima. Međutim, ocenio je da je u proteklih 10 godina ipak napravljen pomak... istakao je da je svako izveštavanje medija o predmetu - uticaj, ali nije svaki uticaj nedozvoljen i da su sve sednice DVT otvorene. Pomoćnik Ministra pravde Č. Backović je izjavio da je ključno postići balans potrebe građana da budu informisani i nezavisnosti pravosuđa, uz jačanje kapaciteta, kako u pravosuđu, tako i u novinarstvu. (FoNET(2017,13.5.), Saradnja medija i pravosuđa, Danas, 13-14.5.2017., 7)

<sup>24)</sup> "Medijima menjaju vlasništvo, novinarima ukidaju emisije, sudije kao što je sudija Vučinić izbacuju iz pravosuđa, Visoki savet se komponuje prema "podobnosti", na različite načine se tupi "oštrica" obe profesije. I sudije imaju svoju decu, svoje račune za struju, kredite, kola... pa i oni na kraju kažu: sve je to divno, ali od nečega se mora plaćati ono što nam dolazi svakog meseca." "Zašto bi neko zvao telefonom, ako pre toga može da izađe u medije i pošalje poruku? Telefonske metode su prevaziđene, danas se to radi mnogo "suptilnije". Kada premijer ili neko drugi unapred kaže da je neko "najveći kriminalac ili "najveći tajkun" koga smo u Srbiji imali to je jasna poruka u kom pravcu je poželjno dalje postupanje. Ljudi vide gde je realno sva moć u ovom društvu, nije potrebno biti matematičar, da spojite dva i dva i da razumete da postoje dva puta, jedan je šumom, drugi je drumom. Ako kreneš drumom i shvatiš poruke, dočekaćeš penziju. Ako hoćeš "šumom" zabasaj pa ćeš videti šta će da bude." Bečković O. (2017,11.5.) intervju - Miodrag Majić, sudija: "U pravosuđu će se sigurno desiti pobuna", NIN, 18-25.



odnosi samo na pitanje odnosa medija i pravosuđa, nego je povezano i sa usklađivanjem i sprovođenjem drugih značajnih savremenih inovacija u radu sudova i sudija polazeći od Nacionalne strategije reforme pravosuđa i dokumenata EU u ovoj oblasti.

U praksi, imamo i dalje ne samo pojedine slučajeve pokušaja neprimerenih medijskih pritisaka na sud i sudije, nego i situaciju u kojoj sudovi i sudije u principu nemaju poverenja u medije i novinare i obrnuto: novinari smatraju da su sudovi, kao i tužilaštva, nedovoljno otvoreni prema njima. Zbog toga se često „snalaze”, a ponekad naprave i znatnu štetu sudu i strankama. Sud i pravosudne institucije uglavnom „nekako” reaguju, ali ponekad neblagovremeno i nedovoljno. Događa se da saopštenja nisu dovoljno precizna i dosledna. Uz znanje, sposobnosti, sačuvani profesionalni i lični identitet i integritet, za uspešnu realizaciju principa na kojima se zasniva reforma pravosuđa neophodan je i kvalitet institucija u kojima sudije rade ili koje treba da štite te principe, a on je u sačuvanoj svrsi, izgrađenoj kompetenciji i postignutoj zrelosti institucije, njenih mehanizama i procedura. Trenutno, kao što su na osnovu rezultata istraživanja zaključili poslenici iz pravosuđa i iz medija na pomenutom primeru iz R. Hrvatske, uglavnom najviše zavisi od znanja, senzibiliteta i iskustva predsednika sudova i njihovih saradnika za medije.

**Rečeno je u domaćim i u međunarodnim dokumentima, da ćemo poverenje građana u sudstvo jačati većom transparentnošću u svakom pogledu. Nije sporno, ali samo ukoliko je i rad sudstva kvalitetan, kompetentan i efikasan.** Do toga smo još daleko. Čeka nas dug i iscrpljujući put u kome nekritičko (bukvalno) prepisivanje sistemskih rešenja i kompletnih procedura iz drugih razvijenih zemalja u nekim slučajevima može pomoći, ali i naneti veliku, nesagledivu štetu. Čini nam se značajno za afirmaciju poverenja u kvalitetan rad pravosuđa da se postavljena pravila i strategija u odnosu na pravosuđe i medije ostvaruju u svakom slučaju takvog pritiska, da se pravila često ne menjaju i da se za njih ne smatraju uvek odgovornim isključivo mediji. Možda je još važnije da dok se određena strategija ili zakonski tekst stvara da se svima, a posebno onima iz prakse i nauke, dâ šansa i prilika da iznesu svoje celovito mišljenje, čuje kontraargumentacija i „ukrste koplja”, a objektivni arbitri da budu već potvrđeni znalci određene oblasti.

Kada budemo sigurni da smo postigli, odnosno prepoznali i usaglasili (ali bez sitnih ucena, trgovina i pritisaka) određeni nivo i kvalitet standarda i prakse, u ovom slučaju na terenu pravosuđa i medija, treba da učinimo sve da se te vrednosti zadrže i afirmišu u predstojećim promenama u ovim oblastima, tim pre što su Akcionim planom za Poglavlje 23. planirane i promene Ustava Republike Srbije u oblasti pravosuđa. Tada će se pokazati da li postoji i da li je

izgrađena podela vlasti u državi i realna sudska samostalnost i nezavisnost. Tom prilikom će se definitivno znati i da li je pravosuđe, koga treba da predvodi Visoki savet sudstva, svesno i spremno za potpuno ostvarenje svoje uloge utvrđene u važećem Ustavu i u strateškim dokumentima, uključujući i Akcioni plan za Poglavlje 23. Ne radi se samo o tome da adekvatno i pravovremeno reaguje na neprimerene pritiske na sudove i sudije koji se obično iznose putem medija. Mislimo i na potencijalno vrlo značajnu reformsku ulogu i odgovornost Visokog saveta sudstva, ne samo u sektoru sudstva i pravosuđa uopšte, nego i u promenama koje su neophodne i koje treba činiti i u drugim sferama države i društva.

Abstract

### ROLE OF HIGH JUDICIAL COUNCIL IN PROTECTION OF JUDICIAL INDEPENDENCE FROM IMPROPER MEDIA PRESSURE

*Savo ĐURĐIĆ, Judge of the Appellate Court in Novi Sad and elective member of the High Judicial Council*

*This paper deals with the role of the High Judicial Council (HJC) as an independent and autonomous body that guarantees and ensures independence and autonomy of courts and judges in cases of improper media pressure. Of course these pressures should not undermine the attainment of modern society and state whereby courts and other judicial institutions work responsibly, transparently and on the bases of the law. These principles that govern the relationships between judiciary and media are referred to in modern international standards and current framework for accession negotiations of Serbia with EU, in particular the Action Plan for Chapter 23. This system has been significantly improved with the adoption of documents such as the Law on Amendments to the Law on HJC, Decision on Amendments to the Rules of Procedure of the HJC and the Communication Strategy of the HJC, but it has primarily been improved by the activities of the courts and the HJC themselves. Judicial institutions are mostly providing adequate and timely reaction to improper media pressure exerted over courts and judges, so it needs to be said that the established rules and strategy are implemented in every single instance of pressure, not only when exerted by media, and that the achievements in terms of normative solutions and standards should be preserved even in the upcoming changes and amendments in this domain. KEY WORDS: High Judicial Council / judicial independence / media / media pressure - improper*



## KRŠENJE PRETPOSTAVKE NEVINOSTI OD STRANE MEDIJA

**Dunja Stojadinović**

*Tužilački pomoćnik*

*Prvo osnovno javno tužilaštvo*

Ustavom Republike Srbije svakom licu je zagarantovano to da se ima smatrati nevinim za krivično delo dok se njegova krivica ne utvrdi pravnosnažnom odlukom suda.<sup>1)</sup>

Pored toga što je pretpostavka nevinosti zagarantovana Ustavom i Zakonikom o krivičnom postupku, ista se garantuje i relevantnim međunarodnim pravnim izvorima i to Međunarodnim paktom o građanskim i političkim pravima<sup>2)</sup>, Univerzalnom deklaracijom o ljudskim pravima<sup>3)</sup> i Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i osnovnim slobodama.<sup>4)</sup>

Međutim pored toga što Ustav i svi navedeni pravni izvori garantuju pretpostavku nevinosti, takođe garantuju i slobodu medija. Tako se u Ustavu Republike Srbije navodi da u Republici Srbiji nema cenzure<sup>5)</sup>, te da svako ima pravo da istinito, potpuno i blagovremeno bude obavešten o pitanjima od javnog značaja i da su sredstva javnog informisanja dužna da to pravo poštuju.<sup>6)</sup>

Zakonom je definisano šta su pitanja od javnog značaja i nije sporno da ukoliko je izvršeno krivično delo, koje je izazvalo uznemirenost javnosti, ista ima pravo da bude obaveštena o krivičnom postupku koji se vodi povodom istog.

Problem nastaje kada mediji, usled težnje da zadovolje za interesovanu javnost i naravno da povećaju broj korisnika, pribegnu senzacionalističkom izveštavanju, ne mareći pri tom da li krše neka od Ustavom zajemčenih prava. Naravno nije problem u senzacionalizmu, već u činjenici da to dovodi do toga da mediji preuzimaju tada ulogu nadležnih javnih tužilaštava, a kasnije i suda, prejudiciraju ishod krivičnog postupka, licu za koje postoje osnovi sumnje da je izvršilo određeno krivično delo „lepe“ epitete osuđenog lica, iako se određeni krivični postupak nalazi tek u fazi istrage.

Pretpostavka nevinosti kao jedno od osnovnih prava okrivljenog predstavlja i garanciju jednakog statusa strana u postupku. Sam okrivljeni je *a priori* u nepovoljnijem položaju u odnosu na nadležno tužilaštvo koje započinje postupak

<sup>1)</sup> Član 34. stav 3. Ustav Republike Srbije, Sl. gl. br. 98/2006

<sup>2)</sup> Član 14. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima. Dostupno na <http://www.bgcentar.org.rs/bgcentar/wp-content/uploads/2013/02/Me%C4%91unarodni-pakt-o-gra%C4%91anskim-i-politi%C4%8Dkim-pravima.pdf>

<sup>3)</sup> Član 11. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima. Dostupno na <http://www.poverenik.rs/ym/pravni-okvir-pi/medjunarodni-dokumenti-pi/146-univerzalna-deklaracija-o-ljudskim-pravima.html>

<sup>4)</sup> Čl. 6. stav 2. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Dostupno na [http://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_SRP.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SRP.pdf)

<sup>5)</sup> Član 50. Ustava Republike Srbije, Sl. gl. br. 98/2006

<sup>6)</sup> Član 51. Ustava Republike Srbije, Sl. gl. br. 98/2006



protiv istog, kao i u odnosu na organe unutrašnjih poslova koje u slučaju postojanja indicija da je određeno krivično delo učinjeno započnu sa preduzimanjem mera da otkriju učinioca i rasvetle ostale okolnosti pod kojima je krivično delo izvršeno. Upravo je na nadležnom tužiocu teret dokazivanja da je okrivljeni izvršio krivično delo koje mu se stavlja na teret, te pretpostavka nevinosti služi da okrivljenom pruži garanciju da se neće smatrati krivim dok ne bude doneta pravnosnažna odluka.

Pretpostavku nevinosti su dužni da poštuju svi od državnih organa pa do medija i da svojim javnim izjavama o okrivljenom, krivičnom delu i postupku ne povređuju prava okrivljenog.<sup>7)</sup>

Samim izveštavanjem medija na način koji dovodi do kršenja pretpostavke nevinosti okrivljenom se položaj znatno pogoršava, te se ne samo on već i njegov branilac tada nalazi u nepovoljnom položaju, jer u tom slučaju mora da koncipira odbranu tako da okrivljenog odbrani ne samo od optužbi javnog tužioca, već i od „optužbi javnosti“. Sve i da kasnije putem pravnih sredstava koja mu stoje na raspolaganju i uspe da ukaže na evidentno kršenje pretpostavke nevinosti od strane medija, isto ne može da izbriše iz svesti javnog mnjenja činjenicu da je on u jednom momentu, pre pravnosnažne odluke donete od strane suda, bio „kriv“.

Kršenje zagarantovane pretpostavke nevinosti od strane medija u Republici Srbiji je svakodnevna pojava, koja se ogleda u objavljivanju tekstova koje prate naslovi kao što su „Mora da plati 400 hiljada dinara u humanitarne svrhe zbog pištolja: Vazura sa tužilaštvom sklopio sporazum o odlaganju krivičnog gonjenja“<sup>8)</sup> „Ko je surovi ubica sa pumpe?“<sup>9)</sup> „Sin Željka Mitrovića za ubistvo devojke na pešačkom prelazu može da dobije do 12 godina zatvora“<sup>10)</sup>. Površnom analizom tekstova koji su naslovljeni takvim naslovima utvrđuje se da niti jedan od eventualnih osumnjičenih nije pravnosnažno osuđen, odnosno nisu pravnosnažno osuđeni u momentu objavljivanja predmetnih

tekstova, te da su svi, bar po slovu zakona do okončanja krivičnih postupaka koji su u toku protiv njih nevinosti dok se ne dokaže suprotno. Takođe i u slučaju kada i nije korišćen pravni termin koji decidno označava da je određeno lice izvršilac krivičnog dela, dovoljno je i da iz navoda evidentno proizilazi da se upućuje na to da je to lice krivo da bi se radilo o kršenju pretpostavke nevinosti.

Novinari bi prilikom izveštavanja o određenom krivičnom postupku morali da informacije do kojih dolaze provere sa posebnom pažnjom iz razloga što bilo koja informacija koja se objavi povodom aktuelnog krivičnog postupka koji je u toku ili koji tek treba da bude započet može učiniti nesagledivu štetu po kasniji status okrivljenog. Naime i nosioci pravosudnih funkcija su takođe recipijenti informacija koje mediji objavljuju. Utopijski bi bilo zauzeti stanovište da su ti isti nosioci u tolikoj meri imuni na izveštavanja od strane medija. Upravo senzacionalističko informisanje ima uticaj i na formiranje njihove odluke o postojanju, odnosno nepostojanju krivice kod lica za koje postoje indicije da je izvršilo krivično delo.

Tradicionalna zatvorenost pravosudnih institucija takođe doprinosi tome da mediji često, u nedostatku informacija sa izvorišta istih, dolaze do podataka od strane „izvora poznatih redakciji“. Sami okrivljeni, kao ni oštećena lica, nisu svesni moći koje mediji poseduju.

U Etičkom kodeksu novinara Srbije navedeno je da novinar ne sme da zloupotrebljava neznanje svojih sagovornika prilikom prikupljanja informacija o određenom krivičnom postupku.<sup>11)</sup>

Dakle u cilju prevencije kršenja pretpostavke nevinosti potrebno je i da pravosudni organi pokažu spremnost u pogledu pružanja informacija medijima. Navedena spremnost pri tom ne treba samo da se ogleda u tome što će pravosudni organi spremno odgovarati na zahteve medija, shodno Zakonu o slobodnom pristupu informacijama od

<sup>7)</sup> Član 3. Zakonika o krivičnom postupku, Sl. gl. br. 72/11, 101/11, 121/12, 32/13, 45/13 i 55/14

<sup>8)</sup> <http://www.kurir.rs/crna-hronika/2903049/mora-da-plati-400-hiljada-u-humanitarne-svrhe-zbog-pistolja-vazura-sa-tuzilastvom-sklopio-sporazum-o-odlaganju-krivicnog-gonjenja>. Sporno u naslovu jeste što institut Sporazuma predviđa tri vrste Sporazuma koje nadležno tužilaštvo može da zaključi, od kojih u najvećoj meri zaključuje Sporazum o priznanju krivičnog dela sa okrivljenim licem. U konkretnom slučaju okrivljenom se stavilo u izgled da je sa nadležnim tužilaštvom zaključio Sporazum o priznanju krivičnog dela, dok iz samog teksta nesumnjivo proizilazi da je prema okrivljenom shodno načelu oportuniteta odloženo krivično gonjenje u smislu odredbi člana 283. stav 1. tačka 2. Zakonika o krivičnom postupku, koje ne podrazumeva da je okrivljeni priznao da je izvršio krivično delo.

<sup>9)</sup> <http://www.blic.rs/vesti/hronika/ko-je-surovi-ubica-sa-pumpe-usmratio-studentkinju-robijao-dva-puta-pa-ponovo-uhapsen/jtgdh38>

<sup>10)</sup> <http://www.blic.rs/vesti/beograd/sin-zeljka-mitrovica-za-ubistvo-devojke-na-pesackom-prelazu-moze-da-dobije-od-dve-do-518mfr6>

<sup>11)</sup> Etički kodeks novinara Srbije <http://www.nuns.rs/codex/ethicalcode.html> očitavanje 29.8.2017. U delu Etičkog kodeksa pod odeljkom Odgovornost novinara navodi se da je novinar dužan da poštuje pravilo pretpostavke nevinosti i ne sme nikoga proglasiti krivim do izricanja sudske presude. Takođe su date i smernice: mediji su dužni da poštuju pravo pretpostavke nevinosti i da štite privatnost i identitet osumnjičenog ili počinioca, čak i u slučaju priznanja krivice; zaštita privatnosti i identiteta podrazumeva ne samo zaštitu imena (označavanje osumnjičenog inicijalima), već i zaštitu drugih podataka koji bi mogli da upute na njegov identitet: fotografija, adresa, opis izgleda, bračno stanje, socijalni status, pripadnost nekoj grupi, imena suseda, rođaka i prijatelja žrtve i osumnjičeni često nisu svesni moći medija. Novinar je obavezan da to uzme u obzir, te da ne zloupotrebljava neznanje svojih sagovornika; ukoliko žrtva nekog krivičnog dela pristane na razgovor, novinar ne sme da na osnovu tog razgovora otkrije identitet žrtve ili eventualnog počinioca; ukoliko izveštava o počinjenom krivičnom delu, novinar mora da bude na oprezu da, u razgovoru s eventualnim svedocima, ne obelodani identitet žrtve, odnosno identitet i pravo na pretpostavku nevinosti osumnjičenog; novinar mora da ima u vidu mogućnost zloupotrebe i manipulacije kojima mogu da ga izlože tobožnje žrtve određenih krivičnih dela.

javnog značaja<sup>12)</sup>, već je potrebno da pravosudni organi i sami istupaju prezentirajući informacije vezano za aktuelne krivične postupke, za koje je evidentno da je javnost zainteresovana.

Što se tiče zakonske regulative po pitanju krivične odgovornosti medija, koji su prilikom svog izveštavanja prekršili pretpostavku nevinosti, kratko vreme je novelama Krivičnog zakonika Republike Srbije 2009. godine bilo propisano krivično delo Nedozvoljeno javno komentarisanje sudskih postupaka<sup>13)</sup>, s tim da je odredba Krivičnog zakonika kojom je to krivično delo bilo predviđeno ubrzo brisana i to 1. januara 2013. godine. Navedeno krivično delo nikada nije „zaživelo“ i za to kratko vreme postojanja nije zabeleženo da je iko procesuiran. Nije jasno iz kog razloga je ovo krivično delo brisano iz Krivičnog zakonika budući da je to jedino krivično delo koje je inkriminiralo radnje kojima bi se kršila pretpostavka nevinosti.

Važećim Krivičnim zakonikom Republike Srbije predviđeno je krivično delo Povreda tajnosti postupka kojim je predviđeno da je jedino zabranjeno izneti u javnost ono što je izneto na glavnom pretresu sa kojeg je prethodno izričito rešenjem isključena javnost<sup>14)</sup>, što znači da u periodu od izvršenog krivičnog dela do započinjanja glavnog pretresa, ni na jedan način nije sankcionisano eventualno kršenje pretpostavke nevinosti.

U Republici Srbiji, lice u odnosu na koje je prekršena pretpostavka nevinosti, se može obratiti tužbenim zahtevom nadležnom sudu tražeći naknadu štete. Dešava se da često prilikom isticanja tužbenog zahteva tužilac ni ne navodi da je došlo do kršenja pretpostavke nevinosti, već samo da je došlo do povrede prava na dostojanstvo ličnosti, časti i ugleda. Čini se da se medijskim navodima kojima je prekršena pretpostavka nevinosti u svesti određenog lica prvo javi pomisao da je određenim naslovom, veću ili člankom povređeno dostojanstvo iz razloga što je možda i licima koja su pravno neuka znatno prijemčivije da tužbeni zahtev usmere u tom pravcu, dok im kršenje pretpostavke nevinosti zvuči previše „pravnički“.

Naravno, u svakoj zemlji se javlja taj problem na koji način naći modus koji će izmiriti pravo medija da slobodno izveštavaju i pravo svakog lica da se u odnosu na njega poštuje zagarantovana pretpostavka nevinosti.

U Engleskoj novinari su slobodni do otpočinjanja krivičnog postupka da pišu šta god žele, dok nakon momenta kada je lice prešlo u status okrivljenog, ta sloboda je znatno ograničena. Takođe je moguće doneti rešenje o obustavi postupka ukoliko je, zbog preteranog izveštavanja i davanja publiciteta određenom krivičnom postupku, dovedeno u pitanje pravo okrivljenog na pravično i nepristrasno suđenje. Naravno, mora se imati u vidu i to da anglosaksonski pravni sistemi podrazumevaju da se suđenja odvijaju pred porotom koja se sastoji i od lica koja nisu pravno potkovana, iz kog razloga je i opravdano očekivati da će preterani publicitet uticati na njih prilikom donošenja konačne odluke.<sup>15)</sup>

Situacija je drugačija u Nemačkoj u kojoj je odnos novinara i medija strogo formalizovan, te jedino javni tužilac ili predsednik suda ili lica koji oni odrede smeju da daju informacije medijima. Nije moguće objaviti informacije vezane za krivični postupak koji je u toku bez dozvole nadležnog organa. Ukoliko ne postoji dozvola nadležnog organa, moguće je objaviti informacije tek nakon što iste budu iznete javno na glavnom pretresu. Objavljivanje informacija iz istrage je kažnjivo i moguće je samo uz dozvolu nadležnog organa, pod uslovom da neće ugroziti tok istrage i prava okrivljenog.<sup>16)</sup>

Mediji imaju istaknutu ulogu u državi u kojoj postoji vladavina prava. Oni imaju ulogu da izveštavaju javnost o potezima koje pravosuđe povlači, jer javnost ima prava da zna. Sud donosi odluke u ime naroda, pa bi kontradiktorno bilo to da se „narod“ ostavi u neznanju po pitanju toga na koji način i kakve odluke sudovi donose u njegovo ime. Problem se evidentno javlja kada mediji, povučeni željom za uvećanjem tiraža, objavljuju senzacionalističke vesti kojima krše Ustavom zagarantovana prava, pod parolom „ako prođe prođe“, a činjenica je da prolazi.

<sup>12)</sup>Zakon o slobodnom pristupu informacijama od javnog značaja "Sl. gl. RS" br. 120/04, 54/07, 104/09 i 36/10 - Članom 4. Zakona o slobodnom pristupu informacijama od javnog značaja predviđeno je da opravdani interes javnosti da zna, postoji uvek kada se radi o informacijama kojima raspolaže organ vlasti koje se odnose na ugrožavanje, odnosno zaštitu zdravlja stanovništva i životne sredine, a ako se radi o drugim informacijama kojima raspolaže organ vlasti, smatra se da opravdani interes javnosti da zna postoji, osim ako organ vlasti dokaže suprotno.

<sup>13)</sup> Čl. 336a. Krivični zakonik, Sl. gl. 72/09 - Krivičnim delom Nedozvoljeno javno komentarisanje sudskih postupaka bilo je predviđeno da će se kazniti onaj ko za vreme trajanja postupka pred sudom, a pre donošenja pravnosnažne sudske odluke, u nameri da povredi pretpostavku nevinosti ili nezavisnost suda daje izjave u sredstvima javnog informisanja. Pod davanjem izjave Zakonik je predviđao svako iznošenje, saopštavanje svog mišljenja ili davanje ocene u sredstvima javnog informisanja, te je takođe i za postojanje dela potrebno da je postojala namera izvršioca koja bi se ogledala u tome da njegova izjava mora da sadrži tvrdnju ili bar sumnju da je određeno lice izvršilo krivično delo ili da sud nije ili neće biti nepristrasan.

<sup>14)</sup> Čl. 337 Krivični zakonik, "Sl. gl. RS" br. 85/05, 88/05-Ispr 107/2005-Ispr, 72/09, 111/09, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016

<sup>15)</sup> Pretpostavka nevinosti i sloboda štampe, Vanja Bajović, Dostupno na <http://anali.ius.bg.ac.rs/A2008-1/Anali%202008-1%20str%20194-210.pdf>

<sup>16)</sup> Pretpostavka nevinosti i sloboda štampe, Vanja Bajović, Dostupno na <http://anali.ius.bg.ac.rs/A2008-1/Anali%202008-1%20str%20194-210.pdf>



U nedostatku zakonske regulative, u vidu krivičnog sankcionisanja takvih postupanja medija, stiče se utisak da ne postoji način da se stane na put medijima kada reše da oni budu ti koji tuže i sude. Naravno zakonom su predviđena prekršajna odgovornost odgovornih lica, te se lice u odnosu na koje je prekršena pretpostavka nevinosti može obratiti nadležnom sudu tužbenim zahtevom za naknadu štete, ali na kraju niko nije kriv.

U današnje vreme i neumornoj trci za što većom zaradom, a shodno kaznama propisanim za urednike za koje se utvrdi da su odgovorni prekršaj učinjen objavljivanjem informacija koje su dovele do toga da je prekršena pretpostavka nevinosti na štetu nekog lica i uzimajući u obzir dužinu trajanja postupaka u Republici Srbiji, evidentno je da se mediji neće previše obzirirati na to da li krše pretpostavku nevinosti ili ne.<sup>17)</sup> Očigledno prisutna „glad“ javnosti za senzacionalističkim vestima i nasilnim slikama brutalno izvršenih krivičnih dela prevagnuće da mediji objavljuju takve vesti samo sa ciljem pridobijanja većeg broja konzumenata.

Činjenica jeste da se sve zemlje susreću sa navedenim problemom i prilaze rešavanju istog na način koji je svojstven pravnoj tradiciji konkretne zemlje kao i aktuelnim prilikama. Kod nas, shodno tendencijama koje su prisutne radi ispunjenja cilja i priključenja Republike Srbije Evropskoj uniji i otvaranju pregovaračkih poglavlja 23 i 24, predviđaju se razni novi oblici opštenja pravosudnih organa sa predstavnicima „četvrte vlasti“, koji takođe mogu imati preventivan efekat na kasnija eventualna kršenja pretpostavke nevinosti. Upravo ta uloga pravosudnih organa može imati ogroman uticaj na oblikovanje izveštavanja od strane medija, u tom smislu što bi se medijima, od strane pravosudnih organa, prezentirale informacije, vezano za određene krivične postupke, na njima razumljivom jeziku. Takođe ukoliko novinari nisu pravno potkovni, pravosudni organi će biti ti koji će svojim izveštavanjem medijima ukazivati na razlike između „osumnjichenih“ i „osuđenih lica“, te da se pritvor produžava na taj način što se donosi rešenje, a ne pravnosnažna presuda.

**Paragraf Lex android aplikacija  
osvežena i unapređena**



**BESPLATNO:**

- ✓ Svi propisi
- ✓ Obrasci
- ✓ Pravne vesti





Skenirajte QR kod i  
preuzmite aplikaciju





Pravna i ekonomska izdanja  
za uspešno i zakonito poslovanje

<sup>17)</sup> čl. 140 Zakon o javnom informisanju i medijima, "Sl. gl. RS" 83/14, 58/15 i 12/16

# ODNOS TUŽILAŠTVA, MEDIJA I JAVNOSTI - put ka ravnoteži -



**Olga Damjanović**  
master prava

Više javno tužilaštvo u Novom Sadu  
Tužilački pomoćnik

## 1. Karakteristike odnosa javnog tužilaštva, javnosti i medija

Odnos medija kao predstavnika javnosti i javnog tužilaštva kao samostalnog državnog organa ogleda se u postizanju ravnoteže i usklađenosti sa demokratskim društvom i pravima građana. Čuvena rečenica Abrahama Linkolna „Dajte narodu činjenice i zemlja će biti sigurna“<sup>1)</sup> i danas sadrži suštinu i neophodnost dobre komunikacije između države (državnih organa) i predstavnika medija (javnosti). Posmatrano sa šireg aspekta, ovaj odnos zapravo govori o relaciji protivteža između ostvarenja javnog interesa i interesa građana.

Navedeni odnos je složen i karakteriše ga uključenost tri strane, od kojih svaku prate načelni interesi i prava svake od njih. S jedne strane, *tužilaštvo* je, prema ustavnoj i zakonskoj definiciji, samostalan državni organ koji goni učinioce krivičnih i drugih kažnjivih dela i preduzima mere za zaštitu ustavnosti i zakonitosti. Njegov rad i delovanje u pogledu javnosti i plasiranja traženih informacija iz faze

krivičnog postupka kojom rukovodi, omeđeno je načelima krivičnog postupka i relevantnim odredbama drugih zakonskih i podzakonskih propisa<sup>2)</sup>. S druge strane pak *javnost*, predstavlja skup pojedinaca koji dele zajednički interes i tako formiraju zajedničke stavove i ocenjuju rad državnih organa, pa tako i tužilaštava, a sve na osnovu informacija i ličnih iskustava stečenih u korespondenciji sa istima. Kao posrednik između navedene dve strane, u predmetnom odnosu javljaju se *mediji*, kao sredstva masovne komunikacije, koji oblikuju i prenose informacije od društvenog značaja široj publici (javnosti). Sve tri strane u ovom procesu, imaju zajednički interes, koji nadilazi svaku od strana, a to je ostvarivanje prava na javno informisanje, koje je inkorporirano u zagantovanom pravu na slobodu izražavanja. Značaj ovog prava proizlazi iz njegove suštine, a to je, da ono zapravo podrazumeva afirmaciju prava svakog građanina da dobije istinitu, tačnu i pravovremenu informaciju, kojom se jačaju temelji pravne države i dobrog rada pravosuđa, kao vitalne grane vlasti<sup>3)</sup>.

Osim toga, ovo pravo svoj značaj crpi i iz činjenice da sloboda informisanja ide u prilog ostvarivanju javnog intere-

<sup>1)</sup> Abraham Linkon, XVI predsednik SAD, 1864. godine.

<sup>2)</sup> Zakon o slobodnom pristupu informacijama od javnog značaja ("Sl. glasnik RS", br. 120/2004, 54/2007, 104/2009 i 36/2010), Komunikaciona strategija tužilaštva 2015-2020, Komunikacioni protokoli tužilaštava Republike Srbije, Pravilnik o upravi u javnim tužilaštvima ("Sl. glasnik RS", br. 110/09, 87/10, 05/12) itd.

<sup>3)</sup> Bruno Vekarić, Marijina Trifunović, Tomo Zorić: *Odnosi s javnošću u tužilaštvima*, Sekretarijat za sprovođenje nacionalne strategije reforme pravosuđa, Beograd, 2007. godine, str. 10.





sa, a ujedno postavlja zahtev za poštovanjem prava ličnosti i prava na privatnost<sup>4)</sup>. Kompleksnost ovog prava i njegova složena suština na taj način pomiruju dva antipoda. Osnov slobode informisanja jeste ustavno pravo javnosti-građana da znaju šta se dešava u funkcionisanju države/sistema i da saznaju više o radu tužilaštava, koja su njegov sastavni deo. Efekat koji bi se jačanjem transparentnosti i otvorenosti rada tužilaštva dobio je bolji uvid u njegov rad čime bi se automatski ostvario i njegov bolji društveni rejting i veće poverenje građana. Međutim, koliko je pravo na javno informisanje, sa aspekta jedne strane ovog procesa, opravdano, toliko je opravdano i celishodno očuvanje interesa nezavisnosti rada tužilaštva, s druge strane. Konkretno, koliko je pravo javnosti da zna ili da sazna što više o nekom aktuelnom kriminogenom događaju, toliko je interes tužilaštva da informisanje javnosti ne ugrozi tok postupka (istragu), kao i prava učesnika u postupku. U ovom odnosu, pravo medija kao posrednika je da objavi i prenese iscrpnu informaciju, dodajući sopstveni komentar, mišljenje ili stav. Na tom „frontu“, se u stvari pokazuje suština predmetnog odnosa, a to je postizanje i održavanje ravnoteže i prave mere među oprečno usmerenim interesima. Oni se manifestuju kroz potrebu medija da saznaju, javnosti da znaju i nemogućnosti tužilaštva da saopšti relevantne informacije, iz opravdanih ili neopravdanih razloga.

## 2. Ravnoteža u komunikaciji medija i tužilaštva

Održavanje ravnoteže navedenog odnosa, u današnjem vremenu, veoma je teško, čemu doprinose brojni razlozi. Napredak tehnologije i široki spektar načina na koji se prenose informacije, zatim povećan stepen znatiželje i zahteva za istima, kao i značajan uticaj masovnih medija na kreiranje i kvalitet odnosa javnosti i tužilaštva, samo su neki od njih. Iznalaženje ravnoteže u odnosu javnosti i tužilaštva morao bi se kretati u pravcu jačanja njihovog međusobnog odnosa i to posredstvom unapređenja svih segmenata koji ga odlikuju. Kako je ovaj odnos višeslojan, potrebno je pre svega uspostaviti bazične principe na kojima će se takav odnos graditi i ustanoviti praksu, koja će se poštovati i unapređivati.

Tako, kada predstavljaju stavove tužilaštva i prezentuju određene informacije, lica koja su zadužena za ove aktivnosti u ime tužilaštva, moraju da imaju na umu, da osnovni principi krivičnog postupka i javni interes uvek moraju biti

u ravnoteži, kako bi se očuvao autoritet državnog poretka. O tome treba da vode računa i predstavnici medija kada saopštavaju određene informacije. Prilikom realizacije njihove komunikacije treba uzeti u obzir i svrhu Zakonika o krivičnom postupku, tj. pravila krivičnog postupka čiji je cilj da niko nevin ne bude osuđen, a da se učiniocu krivičnog dela izrekne krivična sankcija, pod uslovima koje propisuje krivični zakon, na osnovu zakonito i pravilno sprovedenog krivičnog postupka<sup>5)</sup>. Tu se dolazi do tačke na kojoj se mora apostrofirati značaj načela krivičnog postupka, koja su proklamovana važećim krivičnim zakonodavstvom, a tiču se faze pretkrivičnog postupka i istrage. Naime, osim što je odnos ravnoteže između prava na informisanost javnosti i rada tužilaštva ograničeno načelima na kojima je organizovan ovaj samostalni organ, koji rukovodi istragom, granice su utemeljene i posredstvom načela sadržanih u važećem Zakoniku o krivičnom postupku, kao i drugim ustavno-zakonskim načelima krivičnog postupka.

## 3. Načela krivičnog postupka kao vid ograničenja odnosa s javnošću

Pojedini autori i teoretičari (Milan Škulić<sup>6)</sup>) dele načela krivičnog postupka na osnovna, ustavno-zakonska, implisitna i međunarodno priznata. Prema ovom autoru, tu su ubrojana i načela, koja se tiču prava na informisanost, očuvanja nesmetanog toka istrage i tajnih informacija, načelo pravičnog suđenja, pravo na odbranu, načelo upotrebe jezika, načelo javnosti. Polazna tačka je ustavno pravo na pravično suđenje, koje podrazumeva i pretpostavku nevinosti i dužnost njenog poštovanja. Pretežni značaj u delu koji se odnosi na temu ima upravo načelo javnosti kao ustavnopravna garancija i ujedno načelo krivičnog procesne legislative.

### 3.1. Načelo javnosti krivičnog postupka

Načelo javnosti predviđeno je u većem broju međunarodnih izvora prava, koja se odnose na krivični postupak, od kojih je najpoznatija Evropska konvencija o ljudskim pravim i osnovnim slobodama.<sup>7)</sup> Javnost krivičnog postupka ogleda se u pravu svakog građanina da zna sve potrebne informacije, kao i pravo građanina kao opšte javnosti da prisustvuju suđenju, da o postupku građani budu obavesteni i putem sredstava javnog informisanja. Pored neposredne, fizičke javnosti, postoji i posredna tehnička javnost, do koje se dolazi zahvaljujući publicitetu sprovedenih

<sup>4)</sup> Zakon o javnom informisanju i medijima ("Sl. glasnik RS", br. 83/14, 58/14, 12/16), član 3.

<sup>5)</sup> dr Stanko Bejatović: *Mediji i efikasnost krivičnog postupka*, u tematskom zborniku *Pravosuđe i mediji*, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Palić, 2017. godine, str. 337-338.

<sup>6)</sup> Milan Škulić: *Krivično procesno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2014. godina, str. 50-53.

<sup>7)</sup> *European Convention of Human Rights*, Italija, Rim, 04.11.1950. godine.

radnji u krivičnom postupku, posredstvom sredstava javnog informisanja.

Javnost krivičnog postupka javlja se kao fundamentalno načelo i smatra se da, između ostalog, obezbeđuje apsolutnu nezavisnost sudstva, ali se ipak poslednjih decenija suočava sa novim pravnim problemima, koji se pre svega odnose na potrebe ograničenja dejstva tog načela. Ograničenja navedenog načela u pojedinim slučajevima, mogu dovesti do njegovog neadekvatnog tumačenja ili čak do mogućnosti odstupanja od ovog načela. Potreba ograničenja ovog načela u opravdanim slučajevima mora postojati i javlja se u svim demokratskim društvima, ali je neophodno da se ova ograničenja sprovode samo u slučajevima kada je to nužno i u Ustavom i Zakonom određenim slučajevima<sup>8)</sup>. Iako ovo načelo važi prvenstveno za glavni pretres, u opštem i skraćenom krivičnom postupku, značajno se dotiče i tiče teme ovog rada, bez obzira na to što u prethodnom postupku nema opšte javnosti, već samo stranačke. Opšta javnost u prethodnom postupku izražena je kroz obaveštavanje javnosti o toku istrage, što je detaljno regulisano posebnim strateškim aktima o kojima će biti reči dalje u tekstu. Nadovezujući se na temu ovog rada, pomenuto obaveštavanje javnosti o toku istrage, dovodi do neophodnosti poštovanja, pored načela javnosti i drugih načela krivičnog postupka prilikom uspostavljanja odnosa organa postupka i predstavnika javnosti.

Na ovom mestu je od velikog značaja ukazati na neophodnost poštovanja prava na pravično suđenje, u koje je inkorporirano pravo okrivljenog na pretpostavku njegove nevinosti. Pored toga, tu su i pravila koja se odnose na pravo na odbranu okrivljenog, kao i pravo na upotrebu jezika i pisma, zabranu iznuđivanja iskaza ili na drugi način nečovečnog postupanja prema okrivljenom.

### 3.2. Načelo pretpostavke nevinosti

Pretpostavka nevinosti je međunarodno zagarantovano ljudsko pravo, ustavno-zakonsko načelo. Nasuprot njegovoj principijelnoj važnosti, upravo ono, biva prekršeno svaki put kada prevagne interes medija, prilikom prikupljanja i plasiranja informacija iz pretkrivičnog postupka i istrage. Kao potvrdu ovom stavu interesantno je spomenuti da je u okviru projekta *Zaštita privatnosti i pretpostavke nevinosti u medijima*,<sup>9)</sup> ispitivan odnos tužilaštva i medija kroz niz statističkih podataka. U okviru druge faze navedenog projekta, sprovedeno je istraživanje stavova zaposlenih u javnim tužilaštvima i nosilaca funkcija u tim organima, o

komunikaciji tužilaštva sa medijima. Navedeno istraživanje sprovedeno je sa ciljem da se ustanovi da li tužilaštva postupaju jednoobrazno i u skladu sa relevantnim propisima i aktima Republičkog javnog tužilaštva, Državnog veća tužilaca i Poverenika za informacije od javnog značaja. Nakon sprovedenog upitnika, među više od 13 tužilaštava, različitih instanci, koja pokrivaju sve četiri apelacije u Srbiji, došlo se do zanimljivih rezultata. Izmereno je da više od 60% zamjenika javnog tužioca i lica zaduženih za komunikaciju sa medijima smatraju da mediji načinom na koji izveštavaju o različitim postupcima narušavaju pretpostavku nevinosti, dok 26% njih smatra da je uopšte ne poštuju<sup>10)</sup>. Praktična suština pretpostavke nevinosti i njenog očuvanja jeste baš neprejudiciranje krivice okrivljenog, pre pravnosnažnog okončanja postupka. To se, nadasve, odnosi na uticajne društvene činioce poput masovnih medija, a stvar se čini gorom u kombinaciji sa izjavama političara, pa i predstavnika vlasti, koje prenose sredstva javnog informisanja.

U suštini, kako princip pretpostavke nevinosti počiva, a ujedno i uslovljava pravo na pravično suđenje, a u širem smislu i vladavinu prava u demokratskom društvu, tako omogućuje svakom članu zajednice da niko nevin ne bude osuđen. Smatramo da mogućnost stigmatizacije okrivljenog od strane medija, koju isti vrše senzacionalističkim prenošenjem informacija iz istrage ili neke kasnije faze krivičnog postupka, zaista dovodi u pitanje očuvanje i valjano ostvarenje jednog od fundamentalnih ljudskih prava. Nije potrebno mnogo truda da se dođe do zaključka da ukoliko se okrivljeni stigmatizuje na početku samog postupka, osuda javnog mnjenja, koje se plasiranjem informacija u masovnim medijima formira, ustoličiti će svoj uticaj u društvu. Istovremeno, uz dužno poštovanje sudijske funkcije, njegove nepristrasnosti i nezavisnosti u odlučivanju po slobodnom sudijskom uverenju, navedeni uticaj može dovesti i ličnost sudije u situaciju pojačanog pritiska, tenzije javnosti i sumnje u materijalnu istinu koja se u postupku utvrđuje. U krajnjoj liniji celokupna opisana situacija može uticati na donošenje odluke. „Uhvaćen silovatelj“, „ubica mora biti kažnjen“, „monstrum na optuženičkoj klupi“ jesu naslovi koji predstavljaju prave „bombe“<sup>11)</sup>. Ovakav govor medija sigurno ostavlja snažan utisak na javnost, čime se direktno krši pretpostavka nevinosti, koja je propisana članom 3. Zakonika o krivičnom postupku, kao i članom 34. Ustava Srbije, te različitim međunarodnim aktima. Okrivljeni ima pravo da se smatra nevinim, pretpostavku nevinosti nije teško poštovati, što bi masovni mediji u demokratskim društvima trebali da postignu usvajanjem pravne kulture.

<sup>8)</sup> Ustav RS, član 32, stav 3. i Zakonik o krivičnom postupku ("Sl. glasnik RS", br. 55/2014), čl. 362, čl. 363, čl. 364, čl. 365, čl. 366.

<sup>9)</sup> Projekat pokrenut pod okriljem organizacije Partneri Srbija, u saradnji sa Udruženjem javnih tužilaca i zamjenika javnih tužilaca, 2016. godine.

<sup>10)</sup> Podaci dostupni u *Transparentnost, privatnost i pretpostavka nevinosti*, Partneri za demokratske promene Srbija, Beograd, 2017, str. 14.

<sup>11)</sup> Milan Škulić, *Dejstvo pretpostavke nevinosti kao elementa pravičnog krivičnog postupka*, u Zborniku *Pravosuđe i mediji*, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Palić, 2017. godine, str. 309.



## 4. Ograničenje prava na informisanje

Navedena načela javnosti i pravo na pravično suđenje, tačnije pravo na očuvanje pretpostavke nevinosti okrivljenog, te drugi relevantni principi krivičnog postupka ograničavaju pravo na informaciju/informisanje, ali sa tendencijom očuvanja javnog interesa, koji preteže nad znatiželjom javnosti i novinara. Kao *prvo* ograničenje prava na informisanje možemo istaći ograničenje prava na informisanje s obzirom na fazu krivičnog postupka. Tek nakon stupanja optužnice na pravnu snagu, podaci o krivičnom predmetu postaju javni. Zakon je u tom pogledu jasan i reguliše u kojoj fazi postupka javnost može da slobodno i bez ograničenja bude obavještena. Međutim, ovako propisana ograničenja prava na informisanje, uz isključenje javnosti u fazi istrage, ne odgovara današnjoj dinamici protoka informacija i njihovoj dostupnosti. Novinare uglavnom zanimaju podaci u fazi istrage, naročito u fazi predistrage, jer ta informacija ima ekskluzivnost i novinari pokušavaju na svaki način da dopru do nje. Zato tužilac mora da vodi računa i o tom segmentu, kako bi zaštitio interese pretkrivičnog i istražnog postupka. Istovremeno je neophodno da se postigne i održi balans, tako što će se saopštiti informacija, koja će zadovoljiti i potrebe javnosti i interese krivičnog postupka. Dobar odnos sa medijima podrazumeva upravo da javni tužilac saopštava informacije, ali da to nema uticaja na tok istrage, te da procenjuje koje informacije će saopštiti javnosti i koliko su one važne za njih. Saopštavanje informacija i njihova sadržina ne smeju nikako da utiču štetno na tok krivičnog postupka. U odmeravanju mogućeg uticaja na tok postupka i obaveze informisanja javnosti javlja se *drugo* ograničenje prava na informaciju. Ograničenost prava na informaciju uspostavlja se u interesu neugrožavanja krivičnog postupka, jer novinarsko izveštavanje ne sme biti preuranjeno i novinarski izveštaj ne sme biti objavljen pre objave tužilaštva. Preuranjena objava mogla bi da dovede u pitanje uspeh određenih dokaznih radnji ili operativnog rada policije. Primer za štetan uticaj preuranjenog obavještanja je dat u poznatom slučaju „Škorpion”. U sudnici Tribunala u Hagu emitovan je snimak ratnog zločina u Trnovu. Isto veče on je emitovan i na nacionalnim TV stanicama, neposredno pre hapšenja osumnjičenih. Prošlo je oko 20 sati od emitovanja snimka do akcije hapšenja, što je bilo dovoljno da jedan od osumnjičenih napusti zemlju i da se za njim posle traga. Važno je napomenuti i da se kao *treće* ograničenje postavlja potreba zaštite drugih osoba, što se odnosi na usklađivanje konflikta interesa između medija i prava na privatnost, gde značajnu ulogu ima portparol tužilaštva. Ovde se štiti pravo na privatnost okrivljenog, tako da se, u zavisnosti od

značaja osobe u smislu javnog interesa, postavljaju postulati o saopštavanju podataka o toj ličnosti. Tako, ukoliko je okrivljeni osoba čiji identitet je poznat široj javnosti ili je u pitanju nosilac neke funkcije vlasti, tada novinari uglavnom saznaju imena ovih osoba, te uprkos činjenici da vođenje istrage protiv tog lica stavlja isto na „stub srama”, postoji praksa objavljivanja punog imena i prezimena tog lica od strane portparola. Suprotno tome, u slučaju da se radi o osobama koje nisu od značaja za javni interes, onda se, iz razloga očuvanja pretpostavke nevinosti, uglavnom ne bi trebalo objavljivati puno ime i prezime okrivljenog<sup>12)</sup>.

## 5. Smernice za unapređenje odnosa sa medijima u skladu sa evropskim standardima

Sam proces pristupnih pregovora sa Evropskom unijom u okviru Poglavlja 23 uslovio je izradu smernica za pravilno uspostavljanje i jačanje, između ostalog i odnosa pravosuđa i medija kroz *Akcionu plan* za realizaciju ovog poglavlja, prikazujući rešenja za sve nivoe kroz koje se predmetni odnos može posmatrati<sup>13)</sup>. *Prva ravan* aktivnosti predviđenih Akcionim planom tiču se pre svega unapređenja transparentnosti rada pravosuđa, prava medija da izveštavaju o svim bitnim aspektima njegovog rada, koje svakako ne bi smelo prerasti u neprimereno komentarisanje sudskih odluka i time ugroziti nezavisnost ove grane vlasti i samih nosilaca pravosudne funkcije. *Druga ravan* u kojoj su predviđene aktivnosti Akcionog plana odnosi se na krivične postupke odnosno iznalaženje idealnog balansa između prava javnosti da bude obavještena o izvršenim krivičnim delima i toku krivičnih postupaka, s jedne strane i obaveze poštovanja pretpostavke nevinosti, s druge strane. O pretpostavki nevinosti je prethodno bilo reči, ali se unapređenje aktivnosti u odnosu prema medijima sad proširuje i na zaštitu svedoka i žrtava, kako bezbedonosnu, tako i zaštitu od tzv. sekundarne medijske viktimizacije. Posebno osetljiv segment predmetnog odnosa, a koji se tiče pre svega istražnog postupka, čije je jačanje predviđeno Akcionim planom, jeste uticaj medijskog izveštavanja na efikasnost krivičnog postupka. Poseban problem u okviru jačanja istražnog postupka i medijskog izveštavanja jeste „curenje informacija”. Sva navedena pitanja predmet su preporuka Evropske komisije, koje Republika Srbija sprovodi rukovodeći se aktivnostima predviđenim Akcionim planom za Poglavlje 23<sup>14)</sup>.

<sup>12)</sup> Bruno Vekarić, Marijana Trifunović, Tomo Zorić, *op.cit.*, str. 34-38.

<sup>13)</sup> Action Plan For Chapter 23, last accessed on September 4th 2017, <https://www.mpravde.gov.rs/files/Action%20plan%20Ch%2023%20Third%20draft%20-%20final1.pdf>.

<sup>14)</sup> Milica Kolaković-Bojović, The Action Plan For Chapter 23: Strategic framework for improving relations between judiciary and media in Republic of Serbia, Zbornik Judiciary and Media, Institute of Criminological and Sociological Research, Serbia, 2017, pp. 147.

## 6. Strateški okvir za doprinos kvalitetnijem odnosu medija i tužilaštva

U svetlu tendencije razvoja i prilagođavanja našeg pravnog sistema pravilima i normativima Evropske unije, usvojena je od strane Državnog veća tužilaca i Republičkog javnog tužilaštva *Komunikaciona strategija tužilaštva za period 2015-2020*, koja predstavlja: „strateški dokument kojim se definišu kratkoročni, srednjoročni i dugoročni komunikacijski ciljevi Državnog veća tužilaca i Republičkog javnog tužilaštva, ciljne grupe, komunikacioni kanali, osnovne poruke i analiza učinka primene.”<sup>15)</sup> Kao osnovni strateški ciljevi u ovom dokumentu definisani su transparentnost, dostupnost odnosno činjenje tužilaštva dostupnim svim građanima, pod jednakim uslovima i omogućavanje svim građanima pristupa informacijama od značaja za njih. Krajnji cilj primene navedenog dokumenta jeste jačanje poverenja građana u tužilaštva, poboljšanje kvaliteta rada tužilaštva posredstvom poštovanja i ostvarenja utvrđenih ciljeva i samim tim boljeg medijskog izveštavanja o radu tužilačke organizacije. Takođe, kao cilj određeno je i postizanje transparentnosti i pravovremenosti plasiranja informacija, radi postizanja bolje javne slike o radu i odgovornosti nosilaca funkcija u ovoj organizaciji.

Nemačka organizacija za međunarodnu saradnju GIZ potpomogla je izradu Vodiča za komunikaciju između javnog tužilaštva, medija i javnosti, u maju 2016. godine, koja predstavlja priručnik za primenu gore pomenute Komunikacione strategije. U njoj se, između ostalog, ukazuje u kojim fazama krivičnog postupka se koje informacije mogu proslediti medijima, a da se ne ugrozi tok postupka odnosno istrage, kao i načine na koji tužilaštva odnosno lica za to ovlašćena treba da komuniciraju sa medijima i u kojim situacijama, bilo da su one krizne ili se kreću u domenu normalnih uslova.

Da bi se ostvario strateški pristup komunikaciji tužilačkih institucija sa medijima i javnošću, potrebno je da se u svakom tužilaštvu zaposli jedna osoba, koja će obavljati poslove portparola, što je vremenom usvojeno i postaje praksa u većini tužilaštava u našoj zemlji. Portparol je prva osoba u tužilaštvu sa kojom se susreću mediji, a zadužen je za direktnu komunikaciju sa predstavnicima medija i iznošenje zvaničnih stavova institucija<sup>16)</sup>.

Pored portparola, prema Zakonu o slobodnom pristupu informacijama od javnog značaja, tužilaštva imaju obavezu da imenuju ovlašćeno lice za postupanje po zahtevu za slobodan pristup informacijama od javnog značaja. Na

sajtu Republičkog javnog tužilaštva, kao i dugih tužilačkih instanci, postoji obrazac čijim popunjavanjem, uz poziv na relevantne odredbe navedenog zakona, građani/javnost imaju ovlašćenje da traže da im se određene informacije od značaja, iz faze istrage, učine dostupnim.

Trenutno, tužilaštva nisu u mogućnosti da zaposle više lica koja bi obavljala isključivo poslove vezane za odnose sa medijima i javnošću. Ovaj nedostatak u organizovanju odnosa sa javnošću, zajedno sa neretkim zanemarivanjem svih navedenih propisa i načela pri realizaciji odnosa s javnošću, direktno dovode do „curenja informacija”. Ono nastaje kada u slučaju uskraćivanja zvaničnih informacija, neovlašćena lica ili zaposleni, prenesu nezvaničnu informaciju medijima. Ova informacija, bilo da je ona tačna ili ne, ugrožava istragu i prejudicira tužilačku odluku. Mediji, s druge strane, doprinose „curenju informacija”, sve u cilju dobijanja ekskluzivne vesti, te prenose takvu informaciju, objave je i na taj način narušavaju prava na informisanje javnosti<sup>17)</sup>. Detalji o izvršenom krivičnom delu i učiniocu se vrlo često nalaze u medijima i pre nego što ih tužilaštvo zvanično dobije. U medijima postoji trend pozivanja na „neimenovane izvore”. Protiv „curenja informacija” se mora boriti zajednički, sistematski, putem poštovanja navedenih pravila kojima se uređuje odnos sa medijima. To znači da je potrebno doprineti borbi protiv „curenja informacija” istinim, pravovremenim i zvaničnim informacijama, od strane ovlašćenih lica u tužilaštvu i njihovoj objavi u medijima.

## 7. Završna razmatranja

Prethodno data analiza odnosa tužilaštva, medija i javnosti i navođenje pravne regulative i principa na kojima ovaj odnos počiva, ukazuju nam na postojanje mogućnosti za njegovo poboljšanje.

Ekvilibrijum koji treba da oslikava navedeni odnos, u suštini je manifestacija željenog odnosa između države i njenih građana. Postizanje ravnoteže u ovom odnosu pokazalo bi da je moguće ostvariti idealan odnos između predstavnika javnog interesa i građana, koji uživaju zagarantovana prava i slobode. Tako bi se obezbedilo da se, i u delu odnosa javnosti i tužilaštva, poštuju svi najviši demokratski principi i da u državi vlada pravna sigurnost.

Prava mera u navedenom odnosu, mogla bi se postići primenom efikasne strategije u komunikaciji, koja podrazumeva nekoliko elemenata. Prvo, potrebno je da građani, kojima služe date informacije, budu informisani i o radu tužilaštva, kako bi bolje razumeli procedure, a tužilaštva

<sup>15)</sup> <http://www.rjt.gov.rs/ci>, 1. Uvod, str. 2.

<sup>16)</sup> Bruno Vekarić i dr., op.cit., str. 73.

<sup>17)</sup> Aleksandra Petrović, *Aktivna uloga pravosuđa u informisanju javnosti*, Zbornik Pravosuđe i mediji, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Palić, 2017. godine, str. 137.



postala transparentnija i pristupačnija. To u suštini predstavlja rad na negovanju svesti građana i njihove pravne kulture. Drugo, osoblje i nosioci funkcija u tužilaštvima treba da imaju objektivnu sliku o radu tužilaštva u javnosti, kako bi identifikovali mogućnosti za njeno poboljšanje. Treće, jačanje poverenja građana i povećanja stepena poverenja prema tužilaštvu, moglo bi da doprinese ostvarenju željenog cilja u predmetnom odnosu.

Smatram da bi se odnos kakvom se teži sa sigurnošću mogao postići aktivnom ulogom tužilaštava u korespondenciji sa medijima, u pogledu saopštavanja informacija iz istrage, o krivičnim predmetima, koji su interesantni za javnost. Posredstvom posebno obučениh pojedinaca, tužilaštvo bi u javnost trebalo da istupa sa zvaničnim stavovima, proaktivno delujući plasiranjem informacija, koje su istinite, precizne i date u što kraćem roku, uz jednak tretman svih medija. Za prenošenje informacija neophodno bi bilo koristiti različita komunikaciona sredstva, kao što su: saopštenja za javnost, konferencije za novinare, intervjui, nastupi na stručnim skupovima koje prenose mediji i slično.

Time bi se izbeglo kreiranje negativne slike tužilaštva u medijima, predupredilo bi se „curenje informacija“, a ujedno bi se postigla i prava mera u odnosu tužilaštva i javnosti.

S druge strane, mediji kao sredstva informisanja javnosti, često manipulišu informacijama do kojih dođu u toku istrage, u cilju postizanja većeg tiraža ili ostvarujući neke druge interese. Takve manipulacije „ekskluzivnim „ informacijama danas su izuzetno velike i mogu biti naročito opasne, ako se uzme u obzir razvoj novih internet tehnologija, čija normativna kontrola još uvek nije na potrebnom nivou. Uprkos tome što je novinarska delatnost u ovom domenu određena zakonskim smernicama i etičkim normama sadržanim u Zakonu o javnom informisanju i medijima<sup>18)</sup>, Kodeksu novinara Srbije<sup>19)</sup>, Kodeksu novinara Srbije u onlajn okruženju<sup>20)</sup>, trend tabloidizacije i senzacionalističkog prikazivanja podataka o krivičnim postupcima, direktno podriva pravo na privatnost i pretpostavku nevinosti. Naime, kada se maloletna ili punoletna žrtva učine prepoznatljivom, bilo direktnim navođenjem imena ili indirektnim

razotkrivanjem identiteta (slika, adresa, zaposlenje itd.) ili se objavljena informacija odnosi na etničku pripadnost, rasu, veroispovest, zdravstveno stanje, seksualni život zdravstveno stanje i sl., krši se pravo na privatnost. U slučaju da se lice oglasi učinioem kažnjivog dela, krivim ili odgovornim pre pravnosnažne odluke suda, te navođenjem ranije osuđivanosti i prethodno učinjenih dela tog lica, krši se pretpostavka njegove nevinosti<sup>21)</sup>. Navedeno nikako ne bi trebao da se događa i takvim iskušenjima novinari bi nesumnjivo trebali da odole. Naročito restriktivno potrebno je da se pristupa objavljivanju fotografija žrtava i osumnjičenih, ljudi iz njihovog neposrednog okruženja, kao i maloletnim žrtvama, nužno je poštovati pravila koja važe u pogledu preuzimanja i pribavljanja takvih fotografija i njihovog autorstva. Krajnje neprofesionalna praksa uočava se i u delu imenovanja izvora informacija, gde se kao izvor navode paušalne odrednice „naši izvori“, „prema našim saznanjima“, „izvori bliski istrazi“, pa smatramo da ovo predstavlja prekršaj osnovnih postulata svih etičkih normativa o istinitosti i proverljivosti objavljenih informacija i uvođenje senzacionalistički motivisane opasne prakse objavljivanja tekstova koji počivaju na glasinama i neproverljivim tvrdnjama<sup>22)</sup>. Rezultat opisanog odnosa medija prema podacima iz predistrage i istrage, koji im se učine dostupnim ili pak opravdano uskrate, može se ogledati samo u padu kredibiliteta medija u celini i padu poverenja javnosti u njih. Radikalna tabloidna uređivačka politika na ovaj način koristi nesretne slučajeve ili ljude iz kriminalnog miljea, objavljujući podatke o istima kroz upečatljive novinske naslove, pune emocionalne napetosti, koji predstavljaju prave mamce za čitaoce. Koristeći tako svoju moć, mediji svesno utiču na formiranje javnog mnjenja, mentalnu higijenu i svest čitalaca-građana. Posledično, navedeni modus postupanja javnih glasila odražava se i na sliku tužilaštva u javnosti, pravosuđa i drugih ključnih institucija u društvu.

Nakon svega iznetog, izvodimo zaključak da je, radi ostvarenja suštine i cilja odnosa tužilaštva, medija i javnosti, potrebno pronaći i održati idealan balans između prava građana da znaju i prevage javnog interesa. •

<sup>18)</sup> Sl. glasnik RS, 83/14, 58/15/ i 12/16.

<sup>19)</sup> <http://www.savetzastampu.rs/cirilica/kodeks-novinarar-srbije>.

<sup>20)</sup> <http://www.savetzastampu.rs/cirilica/smernice-za-primenu-kodeksa-novinarar-srbije-u-onlajn-okruzenju>.

<sup>21)</sup> *Transparentnost, privatnost i pretpostavka nevinosti*, Partneri za demokratske promene Srbija, Beograd, 2017, str. 35-38.

<sup>22)</sup> op.cit. str. 58



## UTICAJ MEDIJA NA PRAVOSUĐE I NJIHOV ODNOS U SRBIJI

**Zoran Srejić**

*advokatski pripravnik i medijator*

Još u vreme antičke Grčke suđenja su se odvijala pred narodom, na trgovima, naočigled celokupne javnosti i svih zainteresovanih zato što pravda ne samo da mora biti ostvarena nego se i mora videti kako se ona ostvaruje. Tek tada ona ispunjava u potpunosti svoju društvenu funkciju. U savremenom dobu funkciju vidljivosti ostvarivanja pravde na sebe su preuzeli mediji. Oni su ti koji građanima prezentuju proces ostvarivanja pravde. Međutim sa svakim izveštajem medija o nekom sudskom postupku ili nekoj sudskoj odluci treba postaviti i par pitanja. Ovo su neka od njih: Da li je bitnije da mediji izveštavaju o nezavisnosti sudstva ili o postupcima i sudskim odlukama? Da li i mediji mogu da izvrše pritisak na nezavisnost sudstva? Gde je granica senzacionalizma? **Gde je balans između slobode izražavanja i pretpostavke nevinosti ili prava na fer suđenje?**

### 1. Pravni okvir

Medijska izveštavanja kojima se krše prava na privatnost i pretpostavku nevinosti ponekad zaista mogu biti zanimljiva čitaocima, ali je važno imati u vidu da ona štete ostvarivanju i zaštiti javnog interesa u medijima. Zato je važno razdvojiti dve stvari, ono što „zanimava javnost” od onoga što je „u javnom interesu”. Pretpostavka nevinosti, odno-

sno pravo lica da se smatra nevinim za krivično delo dok se njegova krivica ne utvrdi pravnosnažnom odlukom suda, predstavlja element pravne sigurnosti i zagantovano je Ustavom Republike Srbije i Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.<sup>1)</sup> Ovo načelo, koje se u medijima često krši mora se posmatrati i u vezi sa čl. 46., 50. i 51. Ustava RS kojima se jemči sloboda mišljenja i izražavanja, kao i sloboda da se govorom, pisanjem, slikom ili na drugi način traže, primaju i šire obaveštenja i ideje, sloboda medija i kojim je garantovano pravo na obaveštenost, te se predviđa da svako ima pravo da istinito, potpuno i blagovremeno bude obavešten o pitanjima od javnog značaja i da su sredstva javnog obaveštavanja dužna da to pravo poštuju. Ova svoja Ustavom garantovana prava mediji često umeju da zloupotrebe i pod okriljem istih plasiraju ono što „zanimava javnost” zarad većeg tiraža i broja pregleda, umesto da prezentuju ono što je „u javnom interesu”. Jedan od načina da se potencijalni sukob pomenutih prava izbegne naveden je u članu 46. stavu 2. Ustava RS, kojim se predviđa da se sloboda izražavanja može zakonom ograničiti, ako je to neophodno radi zaštite prava i ugleda drugih, čuvanja autoriteta i nepristrasnosti suda i zaštite javnog zdravlja, morala, demokratskog društva i nacionalne bezbednosti Republike Srbije. Zaštita pretpostavke nevinosti regulisana je i članom 73. Zakona o javnom

<sup>1)</sup> Ustav Republike Srbije (član 34. stav 3), Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (član 6. stav 2).



informisanju i medijima<sup>2)</sup>. Ovim članom jasno se definiše obaveza medija da štite pretpostavku nevinosti kao i da se u cilju **nezavisnosti, ugleda i nepristrasnosti suda i drugog nadležnog organa** niko u medijima ne sme označiti učinicom kažnjivog dela, odnosno oglasiti krivim ili odgovornim pre pravnosnažnosti odluke suda. Zaštita pretpostavke nevinosti u medijima regulisana je i podzakonskim aktom - Pravilnikom o zaštiti ljudskih prava u oblasti pružanja medijskih usluga<sup>3)</sup>, donetim na osnovu Zakona o elektronskim medijima.

## 2. Uticaj medija

Mediji u Srbiji previše senzacionalistički i često ne vodeći računa o etičkom kodeksu<sup>4)</sup> izveštavaju o pravosudnim temama, oblikujući tako javno mnjenje, a javnost je uvek znatiželjna, pogotovu kada je neki veći zločin u pitanju. Tako stvaraju pritisak na sve aktere uključene u sudski proces. Složeni posao suđenja u kome sudija i advokat treba da pokažu svoju stručnost, pravičnost i ljudskost može se ostvariti samo u onim uslovima u kojima sudstvo i advokatura nisu izložene bilo kakvom pritisku. U uslovima u kojima postoji veliko uznemirenje javnosti usled izvršenja krivičnog dela, uloga medija ne bi smela da bude u podsticanju takvog interesovanja javnosti koje može imati nepovoljnog uticaja na rad suda. Pritisak se ogleda u tome što se postupajući sudija nalazi na udaru javnosti kao i njegovo slobodno sudijsko uverenje, zbog čega mora dodatno da preispituje svoje odluke, dok njegove odluke preispituju i pravno neuke osobe, a na osnovu tog preispitivanja ocenjuju da je sudija odredio kaznu suviše blago, da je ona nedovoljna ili čak i nepravedna kao i da neki postupak

predugo traje. Na udaru javnog mišljenja stvorenog pod uticajem, u najmanju ruku nekorektnog izveštavanja medija o nekom važnom pravnom pitanju nalazi se i advokatura. Eklaktan primer kako svojim izveštavanjem mediji mogu pogrešno da formiraju mišljenje javnosti o nekom delu pravosuđa ogleda se u tome što su neki od njih tokom štrajka advokatskih komora 2014. godine kao razlog početka štrajka navodili onemogućavanje suđenja jednom srpskom privredniku koje je bilo u toku kada i štrajk. Sva-ko komentarisane van spisa predmeta, bez raspolaganja dokazima je krajnje neprofesionalno i neprihvatljivo iz ugla bilo koje profesije. Izveštavanje uz prenošenje neproverenih informacija, „kopanja” po prošlosti okrivljenih i njihovih žrtava, koja nisu u funkciji izveštavanja o samom događaju, davanje vrednosnih ocena ponašanja učionica, žrtve ili drugih aktera sudskog postupka, samo su neki tipični primeri kršenja ljudskih prava medijskim izveštavanjem. Ovakvi primeri, koje često uočavamo i u štampi i na televiziji, ukazuju na štetan uticaj medija na nepristrasan položaj pravosuđa.

## Zaključak

Da bi mediji u punoj meri mogli da odgovore svom osnovnom zadatku, a to je da pruže pravovremenu, potpunu i istinitu informaciju javnosti, potrebno je da novinari budu tome dorasli. To podrazumeva da bi pojedini novinari trebalo da imaju posebna znanja ukoliko prate suđenje ili izveštavaju o predmetima o kojima se sudi. U cilju zaštite prava ličnosti u sudskom postupku trebalo bi razmišljati o potpunoj zabrani objavljivanja bilo kojih podataka o predmetu u kom još nije doneta prvostepena presuda. •



<sup>2)</sup> Zakon o javnom informisanju i medijima, Sl. glasnik RS, broj 83/ 2014 i 85/ 2015.

<sup>3)</sup> Pravilnik o zaštiti ljudskih prava u oblasti pružanja medijskih usluga, Sl. glasnik RS, broj 55/ 2015.

<sup>4)</sup> Kodeks novinara Srbije

# MEDIJSKO PRAVO

## - privremena mera -

*Vladimir Vrhovšek,*  
Sudija Višeg suda u Beogradu

### Uvod

#### 1. Tužba za propuštanje objavljivanja informacije i zabranu ponovnog objavljivanja informacije

Zakon o javnom informisanju i medijima, kao jedan od oblika sudske zaštite predviđa i tužbu koja se uobičajeno naziva tužba za propuštanje objavljivanja informacije i zabranu ponovnog objavljivanja informacije, a u članu 101. propisana je sadržina tužbenog zahteva po takvoj tužbi. Naslov iznad člana 104. Zakona o javnom informisanju i medijima glasi „Privremena zabrana ponovnog objavljivanja informacije”, a pomenutim članom je propisana mogućnost privremene zabrane ponovnog objavljivanja informacije tako što lice čije bi pravo bilo povređeno objavljivanjem informacije, odnosno zapisa iz člana 101. ovog Zakona, može zahtevati da sud privremenom merom najduže do pravnosnažnog okončanja postupka zabrani odgovornom uredniku da ponovo objavi istu informaciju, odnosno zapis. **Podnosilac tužbe u tom slučaju mora učiniti verovatnim da postoji konkretna opasnost da će informacija, odnosno zapis biti ponovno objavljen, kao i da bi se ponovnim objavljivanjem informacije odnosno zapisa povredilo njegovo pravo ili interes iz člana 101. ovog Zakona.** Sud o predlogu za određivanje ove privremene

mere mora odlučiti bez odlaganja, a najkasnije u roku od 48 sati od podnošenja predloga. Prigovor protiv odluke o određivanju privremene mere izjavljuje se u roku od 48 sati od prijema odluke, a sud o prigovoru odlučuje u roku od 48 sati od prijema prigovora. Zakon o javnom informisanju i medijima je *lex specialis* u ovim sporovima u odnosu na odredbe Zakona o izvršenju i obezbeđenju. Zakon o javnom informisanju i medijima predviđa uslove pod kojima se može odrediti privremena mera zabrane odgovornom uredniku da ponovo objavi istu informaciju, odnosno zapis. Kako, prema pravnoj doktrini, zakon kojim se uređuje određena tema, odnosno pravni odnos, derogira odredbe zakona koji reguliše opšta pitanja, to je u konkretnom slučaju jasno da je pravni lek protiv odluke o određivanju privremene mere iz člana 104. u vezi člana 101. Zakona o javnom informisanju i medijima prigovor o kome odlučuje sud koji je tu odluku i doneo, jer je prigovor demonstrativni pravni lek za razliku od žalbe, koja je devolutivni pravni lek, o kojoj odlučuje neposredno viši sud. Polazeći od navedenog, a imajući u vidu i odredbu člana 24. stav 1. Zakona o uređenju sudova, kojom je regulisano da apelacioni sud odlučuje o žalbama, proizilazi da je takvo pravno stajnište izraženo i u rešenju Vrhovnog kasacionog suda R1 517/16 od 28.10.2016. godine, donetog u postupku odlučivanja o sukobu stvarne nadležnosti između Apelacionog i Višeg suda u Beogradu, u kome je navedeno: „Polazeći od citiranih zakonskih odredbi, pre svega odredbi člana 104. stav 1. Zakona o javnom informisanju i medijima, da se





prigovor izjavljuje u roku od 48 sati od prijema odluke, a da sud o navedenom prigovoru odlučuje u roku od 48 sati od prijema istog i da je odredbom člana 24. stav 1. Zakona o uređenju sudova propisana nadležnost apelacionog suda da odlučuje o žalbama, a da o izjavljenom prigovoru protiv određene odluke odlučuje sud koji je tu odluku doneo, a o izjavljenoj žalbi protiv određene odluke odlučuje neposredno viši sud. Dakle, za odlučivanje o izjavljenom prigovoru protiv rešenja Višeg suda u Beogradu, stvarno nadležan za odlučivanje je Viši sud u Beogradu.

## 2. Ko odlučuje o prigovoru protiv rešenja Višeg suda o određivanju privremene mere?

Dodatno objašnjenje na pitanje ko odlučuje o prigovoru protiv rešenja Višeg suda o određivanju privremene mere u materiji P3, koji se odnosi na potraživanje naknade štete. Tužba po članu 101. Zakona o javnom informisanju i medijima je jedan od oblika sudske zaštite, a drugi oblik zaštite predstavlja tužba za naknadu štete po članu 112. Zakona o javnom informisanju i medijima. Kod tužbe sa tužbenim zahtevom zabrane ponovnog objavljivanja postoji svršena situacija, gde su objavljene određene informacije koje povređuju prava propisana pomenutim članom 101. Zakona o javnom informisanju i medijima, pa se traži zabrana ponovnog objavljivanja istih informacija, ali u najvećem broju slučajeva postavljen je i zahtev za naknadu

štete, jer su takve informacije podobne da povrede prava, zbog čega tužilac trpi nematerijalnu štetu. Ako u parnici postoji zahtev za zabranu objavljivanja na osnovu člana 101. Zakona o javnom informisanju i medijima i tužbeni zahtev za naknadu štete, privremena mera iz člana 104. navedenog Zakona, koja predviđa zabranu odgovornom uredniku da ponovo objavi informaciju i za koju je propisan prigovor, kao pravni lek, može da se odnosi samo na tužbu za zabranu ponovnog objavljivanja informacije, a ne i na deo tužbenog zahteva koji se odnosi na naknadu štete. Naknada štete je novčano potraživanje i privremena mera iz člana 104. Zakona o javnom informisanju i medijima ne može da obezbeđuje novčano potraživanje - odredba člana 104. citiranog Zakona nije predviđena kao sredstvo novčanog potraživanja. Saglasno svemu navedenom, o prigovoru na rešenje o određivanju privremene mere iz člana 104. Zakona o javnom informisanju i medijima, bez obzira kakav je tužbeni zahtev postavljen, ne mogu odredbe Zakona o izvršenju i obezbeđenju da isključe *lex specialis* odredbe Zakona o javnom informisanju i medijima, uz napomenu da samo ime pravnog leka - prigovor, govori o tome da o istom ne odlučuje drugostepeni sud, već sud koji je odluku doneo. Međutim, kada je odbijen predlog za određivanje privremene mere, koji (predlog) je podnet uz imovinsko pravni zahtev za naknadu štete, a ne uz zahtev, kojim se traži zabrana objavljivanja informacije, u toj situaciji dozvoljena je žalba, a ne prigovor i u takvoj situaciji, ne primenjuju se navedene *lex specialis* odredbe Zakona o javnom informisanju i medijima, već se primenjuju opšte odredbe i o takvoj žalbi odlučuje apelacioni sud<sup>1)</sup>

### 2. Ilustracija iznetog kroz sudsku praksu:

2.1

REPUBLIKA SRBIJA  
VIŠI SUD U BEOGRADU  
X P3 XXXX

Dana 09.09.2016. godine

VIŠI SUD U BEOGRADU, i to sudija VV, kao sudija pojedinac, u parnici tužioca BRAB iz Beograda, protiv tuženih 1. „MM” d.o.o. iz Beograda i 2. ML iz Beograda, radi naknade nematerijalne štete, vrednost predmeta spora 1.000.000,00 dinara, odlučujući o predlogu za određivanje privremene mere, doneo je dana 09.09.2016. godine, van ročišta

#### REŠENJE

**ODBIJA SE** predlog tužioca BRAB iz Beograda, za određivanje privremene mere, kojim je traženo da se zabrani tuženom prvog reda „MM” d.o.o. iz Beograda i tuženom drugog reda „ML” iz Beograda da u mediju - dnevnim novinama „ST” objavljuju neistine, neproverene i uvredljive informacije kojima se vređaju čast, ugled i ljudsko dostojanstvo pokojnog RB i kojima se tužiocu može naneti šteta, sve do pravosnažnog okončanja ovog parničnog postupka.

<sup>1)</sup> Sednica Građanskog odeljenja Apelacionog suda u Beogradu, održana dana 14.12.2016. godine. Na istoj su dati odgovori na pitanja nižestepenog suda.



### Obrazloženje

Zahtevom postavljenim u postupak dana 07.09.2016. godine tužilac zahteva da sud obaveže tuženog prvog reda kao i tuženog drugog reda da tužiocu solidarno plate iznos od 1.000.000,00 dinara sa zakonskom zateznom kamatom od dana presuđenja do isplate, a na ime naknade nematerijalne štete za pretrpljene duševne bolove zbog povrede časti i ugleda tužiočevog pokojnog oca RB objavljivanjem uvredljivih, neistinitih, netačnih i nepotpunih informacija u tekstu „Grupa Amerike“, koji je objavljen u dnevnom listu „ST“, izdanje od 05.09.2016. godine broj 141, na stranama 10-11, zatim da sud obaveže tuženog drugog reda, kao glavnog i odgovornog urednika dnevnog lista „ST“ da o svom trošku objavi presudu ovoga suda u celini i to u štampanom izdanju dnevnog lista „ST“ na istim stranama i u istom formatu i opremi, kao što je objavljen tekst iz stava prvog (petituma predmetne tužbe) ove presude, bez ikakvog komentara i bez odlaganja, a najkasnije u drugom narednom broju dnevnog lista „ST“ od dana pravnosnažnosti ove presude, kao i da sud obaveže tužene da tužiocu solidarno naknade troškove postupka.

Uz predmetnu tužbu tužilac je predložio i određivanje privremene mere, kojom je predložio da se zabrani tuženom prvog reda „MM“ d.o.o. iz Beograda i tuženom drugog reda ML iz Beograda da u dnevnim novinama „ST“ objavljuju neistine, neproverene i uvredljive informacije kojima se vređaju čast, ugled i ljudsko dostojanstvo pokojnog RB i kojima se tužiocu može naneti šteta, sve do pravosnažnog okončanja ovog parničnog postupka.

Tužilac je u prilog predmetnog zahteva tužbe i predloga za određivanje privremene mere u referatu tužbe između ostalog naveo da su tuženi objavljivanjem uvredljivih, neistinitih, netačnih i nepotpunih informacija u tekstu „Grupa Amerika“ - „Velja mora u zatvor zbog saradnje sa mafijom“, a koje se (informacije) odnose na pokojnog tužiočevog oca, povredili tužiocu čast i ugled i prouzrokovali istom nematerijalnu štetu čiju naknadu tužilac predmetnom tužbom potražuje uz napomenu da je ovde tužilac pristupio i podnošenju predloga za određivanje (predložene) privremene mere, a sve kako bi ovde tuženi prestali da brutalno vređaju osnovna lična prava tužiočevog sada pokojnog oca RB, te da se spreči da tužilac pretrpi nenadoknadivu štetu odnosno da istu ne pretrpi porodica sada pokojnog RB.

Odredbom člana 23. stav 1. Ustav Republike Srbije propisano je da je ljudsko dostojanstvo neprikosnovenno i da su svi dužni da ga poštuju i štite, a odredbom člana 200. Zakona o obligacionom odnosima, između ostalog, je propisano da za pretrpljene duševne bolove zbog povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti sud će, ako nađe da okolnosti slučaja to opravdaju, dosuditi pravičnu novčanu naknadu.

Odredbom člana 79. stav 1. Zakona o javnom informisanju i medijima propisano je da je dostojanstvo ličnosti (čast, ugled, odnosno pijetet) lica na koje se odnosi informacija pravno zaštićeno, dok je stavom 2. istog člana propisano da objavljivanje informacije kojom se vrši povreda časti, ugleda ili pijeteta, odnosno lice prikazuje u lažnom svetlu pripisivanjem osobina ili svojstva koje ono nema, odnosno odricanjem osobina ili svojstava koje ima, nije dopušteno ako interes za objavljivanje informacije ne preteže nad interesom zaštite dostojanstva i prava na autentičnost, a naročito ako se time ne doprinosi javnoj raspravi o pojavi, događaju ili ličnosti na koju se informacija odnosi.

Odredbom člana 80. stav 1. istog zakona je propisano da se informacija iz privatnog života, odnosno lični zapis (pismo, dnevnik, zabeleška, digitalni zapis i sl.), zapis lika (fotografski, crtani, filmski, video, digitalni i sl.) i zapis glasa (magnetofonski, gramofonski, digitalni i sl.), ne može objaviti bez pristanka lica čijeg se privatnog života informacija tiče, odnosno lica čije reči, lik odnosno glas sadrži, ako se pri objavljivanju može zaključiti koje je to lice, dok je odredbom stava 4. ovog člana propisano da se informacija i zapis iz stava 1. ovog člana ne mogu objaviti bez pristanka onoga na koga se odnose, ako bi objavljivanjem bilo povređeno njegovo pravo na privatnost ili koje drugo pravo.

Odredbom člana 81. stav 1. istog zakona propisano je da ako je lice iz člana 80. st. 1, 2. i 4. ovog zakona umrlo, pristanak daju njegov supružnik, dete od navršene šesnaeste godine života samostalno, roditelj, brat, sestra, pravno lice čiji je umrli bio učesnik (organ, član, zaposleni) ako se informacija, odnosno zapis odnosi na njegovo učešće u tom pravnom licu ili lice koje je umrli za to odredio, dok je odredbom stava 3. ovog člana propisano da se smatra da je pristanak dat čim ga je dalo jedno od lica iz stava 1. ovog člana, bez obzira na to da li su druga lica odbila da ga daju.

Odredbom člana 101. istog zakona propisano je da, ako se objavljivanjem informacije, odnosno zapisa povređuje pretpostavka nevinosti, zabrana govora mržnje, prava i interesi maloletnika, zabrana javnog izlaganja pornografskog sadržaja, pravo na dostojanstvo ličnosti, pravo na autentičnost, odnosno pravo na privatnost, u skladu sa odredbama ovog zakona, tužbom se može zahtevati: 1) utvrđivanje da je objavljivanjem informacije, odnosno zapisa povređeno pravo, odnosno interes; 2) propuštanje objavljivanja, kao i zabrana ponovnog objavljivanja informacije, odnosno zapisa; 3) predaja zapisa, uklanjanje ili uništenje objavljenog zapisa (brisanje video zapisa, brisanje audio zapisa, uništenje negativa, odstranjenje iz publikacija i slično).



Odredbom člana 102. stav 1. istog zakona propisano je da pravo na podnošenje tužbe iz člana 101. ima lice koje je lično povređeno objavljivanjem informacije, odnosno zapisa.

Odredbom člana 103. istog zakona propisano je da se tužba iz člana 101. ovog zakona podnosi protiv odgovornog urednika medija u kome je informacija, odnosno zapis objavljen.

Odredbom člana 104. stav 1. istog zakona propisano je da lice čije bi pravo bilo povređeno objavljivanjem informacije, odnosno zapisa iz člana 101. ovog zakona može zahtevati da sud privremenom merom, najduže do pravnosnažnog okončanja postupka, zabrani odgovornom uredniku da ponovo objavi istu informaciju, odnosno zapis, a stavom 2. istog člana je propisano da podnosilac tužbe mora učiniti verovatnim da postoji konkretna opasnost da će informacija, odnosno zapis biti ponovo objavljen, kao i da bi se ponovnim objavljivanjem informacije, odnosno zapisa povredilo njegovo pravo ili interes iz člana 101. ovog zakona, stavom 3. je propisano da sud o predlogu za određivanje privremene mere mora odlučiti bez odlaganja, a najkasnije u roku od 48 sati od podnošenja predloga, dok je stavom 4. istog člana propisano da se prigovor protiv odluke o određivanju privremene mere izjavljuje u roku od 48 sati od prijema odluke, a sud o prigovoru odlučuje u roku od 48 sati.

Dakle, kako je odredbom člana 104. stav 1. Zakona o javnom informisanju i medijima izričito propisano da se privremenom merom može zabraniti odgovornom uredniku objavljivanje iste informacije, to je ovaj sud našao da tuženi prvog i drugog reda, s obzirom da nemaju svojstvo odgovornog urednika, već svojstvo izdavača dnevnog lista „ST” (tuženi prvog reda), odnosno svojstvo glavnog i odgovornog urednika dnevnog lista „ST” (tuženi drugog reda). Bez uticaja je na drugačiju odluku suda o predloženoj tužiočevoj privremenoj meri, pozivanje tužioca na odredbu člana 48. stav 2. Zakona o javnom informisanju i medijima, kojom je propisano da glavni urednik medija ima svojstvo odgovornog urednika tog medija iz razloga što je odredbom člana 48. stav 1. istog zakona propisano da mediji moraju imati odgovornog urednika, te u slučaju kakav je konkretan od glavnog i odgovornog urednika bi se mogla zahtevati zabrana objavljivanja iste informacije privremenom merom samo ukoliko medij nema odgovornog urednika odnosno kada u impresumu medija nije označen odgovorni urednik, uz napomenu da je odredbom člana 34. istog zakona propisano da se u svakom mediju obavezno objavljuju osnovni podaci o mediju u obliku impresuma, skraćenog impresuma, odnosno identifikacije, a da je odredbom člana 35. stav 1. istog zakona propisano da impresum medija sadrži između ostalog: lična imena odgovornog urednika medija i odgovornih urednika za pojedina izdanja, rubrike.

Sud je pregledom impresuma dnevnog lista „ST” utvrdio da je glavni urednik pomenutog dnevnog lista „ST” ML, ovde tuženi drugog reda, zatim da je odgovorni urednik rubrike „hronika” u kojoj je objavljen predmetni tekst BV, pa kako je tužiočev predlog za određivanje predložene privremene mere usmeren prema izdavaču dnevnog lista „ST” (tuženi prvog reda) i prema glavnom i odgovornom uredniku dnevnog lista „ST” (tuženi drugog reda), to je sud s obzirom na sve navedeno našao da ovde tuženi prvog i drugog reda nisu pasivno legitimisani, te da se predmetni tužiočev predlog za određivanje privremene mere usled navedenog ima odbiti.

Sud je prilikom odlučivanja imao u vidu zaključak iznet na zajedničkom sastanku osnovnih i viših sudova sa područja Apelacionog suda u Beogradu, a koji zajednički sastanak je održan dana 18.11.2015. godine, uz napomenu daje isti zaključak sadržan na zapisniku koji je zaveden kod Apelacionog suda u Beogradu Su 1-7 broj 63/15 dana 19.01.2016. godine. Naime, zaključak je sledeći: kada u impresumu nije označen odgovorni urednik već samo glavni urednik medija tada je pasivno legitimisan za objavljivanje odgovora na informaciju glavni urednik.

Dakle, kako iz već pomenutog impresuma dnevnog lista „ST”, nesumnjivo proizlazi da isti dnevni list ima odgovornog urednika za rubriku „hronika” (BV) u kojoj je objavljen predmetni tekst, to saglasno svemu navedenom ovde tuženi prvog reda kao izdavač dnevnog lista „ST” i tuženi drugog reda kao glavni i odgovorni urednik dnevnog lista „ST”, a kako je to već konstatovano od strane ovog suda, nisu pasivno legitimisani po pitanju određivanja predložene privremene mere od strane tužioca u ovom sporu.

Zato je ovaj sud imajući u vidu sve navedeno, kao i citirane zakonske odredbe, odlučio kao u izreci ovog rešenja.

### **PРАВNA POUKA:**

Protiv ovog rešenja dozvoljen je prigovor u roku od 48 sati od dana prijema rešenja Višem sudu u Beogradu.

sudija  
VV

2.2.

**REPUBLIKA SRBIJA  
VIŠI SUD U BEOGRADU**

**XXX**

**Dana: 13.09.2016. godine**

**B e o g r a d, Timočka broj 15**

**VIŠI SUD U BEOGRADU**, u veću sastavljenom od sudija SK, predsednika veća, VS i IG, članova veća, u postupku po tužbi BRAB iz Beograda, protiv tuženih „MM” D.O.O. BEOGRAD i ML iz Beograda, radi naknade nematerijalne štete, odlučujući o prigovoru tužioca izjavljenom na rešenje Višeg suda u Beogradu XXX od 09.09.2016. godine, na sednici veća održanoj dana 13.09.2016. godine, doneo je sledeće:

**REŠENJE**

**VIŠI SUD** u Beogradu oglašava se **STVARNO NENADLEŽNIM** za odlučivanje o prigovoru i predmet se ustupa **Apelacionom sudu u Beogradu** na dalje postupanje.

**Obrazloženje**

Viši sud u Beogradu doneo je dana 09.09.2016. godine rešenje XXX kojim je odbio predlog tužioca BRAB iz Beograda za određivanje privremene mere a kojom je traženo da se zabrani tuženom prvog reda „MM” d.o.o. iz Beograda i tuženom drugog reda ML iz Beograda da u mediju dnevne novine „ST” objavljuje neistine, neproverene i uvredljive informacije kojima se vređaju čast, ugled i ljudsko dostojanstvo pokojnog BR i kojima se tužiocu može naneti šteta, sve do pravno-snažnog okončanja ovog postupka.

Protiv ovog rešenja tužilac je izjavio prigovor dana 12.09.2016. godine pobijajući ga iz svih zakonom predviđenih razloga.

Vodeći računa o stvarnoj nadležnosti, a u skladu sa odredbom člana 17. Zakona o parničnom postupku Viši sud u Beogradu je našao da nije stvarno nadležan za odlučivanje o prigovoru.

Naime, odredbom člana 101. Zakona o javnom informisanju i medijima predviđeno je da ako se objavljivanjem informacije, odnosno zapisa povređuje pretpostavka nevinosti, zabrana govora mržnje, prava i interesi maloletnika, zabrana javnog izlaganja pornografskog sadržaja, pravo na dostojanstvo ličnosti, pravo na autentičnost, odnosno pravo na privatnost, u skladu sa odredbama ovog zakona, tužbom se može zahtevati: 1) utvrđivanje da je objavljivanjem informacije, odnosno zapisa povređeno pravo, odnosno interes; 2) propuštanje objavljivanja, kao i zabrana ponovnog objavljivanja informacije, odnosno zapisa; 3) predaja zapisa, uklanjanje ili uništenje objavljenog zapisa (brisanje video zapisa, brisanje audio zapisa, uništenje negativa, odstranjenje iz publikacija i slično).

Regulišući privremenu zabranu ponovnog objavljivanja informacije, član 104. istog zakona propisuje da lice čije bi pravo bilo povređeno objavljivanjem informacije, odnosno zapisa iz člana 101. ovog zakona može zahtevati da sud privremenom merom, najduže do pravno-snažnog okončanja postupka, zabrani odgovornom uredniku da ponovo objavi istu informaciju, odnosno zapis (stav 1). Podnosilac tužbe mora učiniti verovatnim da postoji konkretna opasnost da će informacija, odnosno zapis biti ponovo objavljen, kao i da bi se ponovnim objavljivanjem informacije, odnosno zapisa povredilo njegovo pravo ili interes iz člana 101. ovog zakona (stav 2).

Pored prava predviđenih članom 101. Zakona o javnom informisanju i medijima, članom 112. stavom 1. istog zakona predviđeno je i pravo na naknadu štete i to da lice na koje se odnosi informacija čije je objavljivanje u skladu sa ovim zakonom zabranjeno, a koje zbog njenog objavljivanja trpi štetu, ima pravo na naknadu materijalne i nematerijalne štete u skladu sa opštim propisima i odredbama ovog zakona, nezavisno od drugih sredstava pravne zaštite koja tom licu stoje na raspolaganju u skladu sa odredbama ovog zakona.

Analizirajući citirane zakonske odredbe može se jasno zaključiti da se privremena mera zabrane ponovnog objavljivanja informacije može jedino odrediti radi obezbeđenja prava, odnosno potraživanja predviđenih članom 101. Zakona o javnom informisanju i medijima, a ne i radi obezbeđenja potraživanja naknade štete. Drugim rečima, potraživanje naknade štete nastale objavljivanjem informacije nije moguće obezbediti privremenom merom zabrane ponovnog objavljivanja informacije predviđene članom 104. Zakona o javnom informisanju i medijima, odnosno potraživanja naknade štete u ovom postupku moguće je jedino obezbediti privremenom merom predviđenom opštim pravilima predviđenih Zakonom o izvršenju i obezbeđenju. To dalje znači i da se odredbe Zakona o izvršenju i obezbeđenju primenjuju u pogledu



pravnog leka na rešenje o privremenoj meri i to u svim slučajevima obezbeđenja potraživanja, osim u pogledu potraživanja predviđenih članom 101. Zakona o javnom informisanju i medijima.

Imajući u vidu da je odredbom člana 422. Zakona o izvršenju i obezbeđenju predviđeno da rešenje o obezbeđenju ima dejstvo rešenja o izvršenju, a takvo je u konkretnom slučaju rešenje kojim se odlučuje o privremenoj meri, te imajući u vidu odredbu člana 73. stav 1. istog zakona kojim je predviđeno da izvršni dužnik može da pobija žalbom rešenje o izvršenju kao i odredbu člana 78. istog zakona koji predviđa da o žalbi na rešenje odlučuje drugostepeni sud, dakle ne veće za odlučivanje po prigovorima istog suda, Viši sud u Beogradu je stao na stanovište da je za odlučivanje po izjavljenom pravnom leku u konkretnom slučaju nadležan Apelacioni sud u Beogradu, kao drugostepeni sud, te je doneo odluku kao u izreci rešenja.

**PRESEDNIK VEĆA SUDIJA  
SK**

2.3.

#### **APELACIONI SUD U BEOGRADU**

**XXXXX**

**Dana 21.10.2016. godine**

**APELACIONI SUD U BEOGRADU**, u veću sastavljenom od sudija MJ, predsednika veća, JB i ZB, članova veća, u parnici tužioca BRAB iz Beograda, protiv tuženih „MM” d.o.o Beograd, i ML iz Beograda, radi naknade nematerijalne štete, odlučujući o žalbi tužioca izjavljenoj protiv rešenja Višeg suda u Beogradu XXX od 09.09.2016. godine, u sednici veća održanoj dana 21.10.2016. godine, doneo je

#### **REŠENJE**

**ODBIJA SE** kao neosnovana, žalba tužioca i **POTVRĐUJE** rešenje Višeg suda u Beogradu XXX od 09.09.2016. godine.

#### **Obrazloženje**

Pobijanim rešenjem je odbijen kao neosnovan predlog tužioca za određivanje privremene mere kojom bi tuženima bilo zabranjeno da do pravnosnažnosti okončanja ovog parničnog postupka objavljuje neistinite, neproverene i uvredljive informacije kojima se vređaju čast i dostojanstvo pokojnog BR.

Postupajući po pouci o pravnom leku datoj na prvostepenom rešenju, tužilac je blagovremeno izjavio prigovor Višem sudu u Beogradu.

Viši sud u Beogradu se rešenjem XXX od 13.09.2016. godine oglasio stvarno nenadležnim za odlučivanje o prigovoru i po pravnosnažnosti rešenja spise je ustupio Apelacionom sudu.

Polazeći od odredbe iz člana 131. Zakona o javnom informisanju i medijima koji upućuju na primenu odredaba parničnog postupka u svemu što procesnim odredbama Zakona o javnom informisanju i medijima nije drugačije određeno Apelacioni sud ceni da se rešenje kojim je u parnici za naknadu štete usled objavljivanja nedopuštene informacije odbijen predlog tužioca za određivanje privremene mere po odredbi iz člana 399. stav 1. ZPP može pobijati žalbom po pravilima parničnog postupka i prihvata nadležnost.

Drugostepeni sud je ispitao pobijano rešenje u smislu čl. 386. i 402. ZPP („Službeni glasnik RS”, br. 72/11...55/14) i ocenio da je žalba neosnovana.

U sprovedenom postupku nema bitnih povreda odredaba parničnog postupka iz člana 374. stav 2. tač. 1, 2, 3, 5, 7 i 9 ZPP, na koje drugostepeni sud pazi po službenoj dužnosti. Nema ni bitne povrede iz člana 374. stav 2. tačka 12. ZPP jer pobijano rešenje nema nedostatke koji bi onemogućavali njegovo ispitivanje.

Predmet spora je naknada štete usled objavljivanja nedopuštenih informacija u dnevnim novinama „ST” od 05.09.2016. godine. Prema navodima tužbe to glasilo je na strani 10 i 11 objavilo tekst pod nazivom „VELJA MORA U ZATVOR ZBOG

SARADNJE SA MAFIJOM” u kojem je objavljena slika pok. BR sa nazivom „Vođa klana-grupa Amerika” i sa podnaslovom „Akteri petooktobarske revolucije potvrđuju da je „vođa klana Amerika BR radio na obaranju vlade Zorana Đinđića”. Tužba se zasniva na tvrdnji da su objavljene neistinite činjenice o povezanosti pokojnog BR sa kriminalnom grupom, da je kriminalac, osuđivan zbog reketiranja i dilovanja droge, čime je grubo povređeno dostojanstvo tužiočevog pokojnog oca, a njemu naneta šteta u vidu psihičkog bola. Naknada je opredeljena na iznos od 1.000.000,00 dinara. Radi obezbeđenja potraživanja naknade štete tužilac je predložio da se osnivaču i odgovornom uredniku dnevnih novina do okončanja parnice zabrani objavljivanje netačnih, nepotpunih i uvredljivih informacija o njegovom ocu. Tužba nema nijedan od nenovčanih zahteva iz člana 101. Zakona o javnom informisanju i medijima i prelogom se ne traži zabrana ponovnog objavljivanja iste informacije, već bilo koje nedopuštene informacije o tužiočevom ocu. Predlog nije zasnovan na odredbi iz člana 104. Zakona o javnom informisanju i medijima već na opštim pravilima ZIO koja regulišu obezbeđenje potraživanja privremenim merama.

Osnovanost predloga za određivanje privremene mere se ispituje u odnosu na istaknuti tužbeni zahtev. Zahtev glasi na novčano potraživanje po osnovu naknade štete učinjene već objavljenom informacijom, pa bi se privremenom zabranom objavljivanja bilo kojih, predlogom nekonkretizovanih informacija o tužiočevom ocu eventualno mogla sprečavati buduća šteta na koju se ne odnosi tužbeni zahtev, a nije učinjeno verovatnim ni da takva šteta može nastati. Osporenim tekstom nije najavljen nastavak priče o grupi „Amerika” ili o tužiočevom ocu, prethodna informacija slične sadržine je, prema priloženoj presudi Prvog opštinskog suda u Beogradu P 11423/06 od 25.01.2008. godine, objavljena u časopisu „S” od 17.11.2006. godine, skoro 10 godina pre spornog teksta i u vezi sa tom informacijom tužiočev otac je ostvario pravo na naknadu štete. Predložena privremena mera ne štiti od osujećenja ili znatnog otežanja naplatu novčanog potraživanja naknade za već nastalu štetu, na koje glasi tužbeni zahtev, zahtevi iz člana 101. Zakona o javnom informisanju i medijima nisu istaknuti, pa nisu ispunjeni uslovi iz čl. 293. i 296. ZIO za određivanje privremene mere. Druge okolnosti nisu od uticaja na pravilnost pobijanog rešenja, jer će se o dopuštenosti objavljenih informacija kao štetnoj radnji i odgovornosti tuženih za štetu raspravljati u prvostepenom postupku.

Iz navedenih razloga je na osnovu člana 400. tačka 2. ZPP odlučeno kao u izreci.

**PRESEDNIK VEĆA-SUDIJA  
MJ**

### 3. Zaključak

Dakle, ovim radom, kroz sudsku praksu je prikazano:

- u kojoj situaciji lice čije bi pravo bilo povređeno objavljivanjem informacije može zahtevati privremenu zabranu ponovnog objavljivanja informacije;
- da pomenuto lice mora učiniti verovatnim da postoji konkretna opasnost da će informacija, odnosno zapis biti ponovo objavljen, kao i da bi se ponovnim objavljivanjem informacije, odnosno zapisa povredilo njegovo pravo ili interes iz člana 101. Zakona o javnom informisanju i medijima (pretpostavku nevinosti, zabranu govora mržnje, prava i interesi maloletnika, zabrana javnog izlaganja pornografskog sadržaja, pravo na dostojanstvo ličnosti, pravo na autentičnost, odnosno pravo na privatnost);

- da se privremenom merom samo odgovornom uredniku može zabraniti objavljivanje informacije, kojom se povređuje pravo ili interes lica iz člana 101. Zakona o javnom informisanju i medijima, a ne i izdavaču medija i glavnom i odgovornom uredniku istog medija;
- da sud najduže do pravnosnažnog okončanja postupka, može zabraniti odgovornom uredniku da ponovo objavi istu informaciju, odnosno zapis;
- da sud o predlogu za određivanje privremene mere odlučuje bez odlaganja, a najkasnije u roku od 48 sati od podnošenja predloga;
- da se prigovor protiv odluke o određivanju privremene mere izjavljuje u roku od 48 sati od prijema odluke, a da sud o istom prigovoru odlučuje u roku od 48 sati i
- koji od sudova je u kojoj situaciji nadležan za odlučivanje o prigovoru/žalbi izjavljenoj protiv odluke o predloženoj privremenoj meri u medijskim sporovima. •



## IZ SUDSKE PRAKSE

Priredila

**Ivana Stojilković**

glavna i odgovorna urednica časopisa "Iustitia"

„Kada je okrivljeni dao intervju - izjavu urednicima o dopisnicima novina sa izričitim i jedinim ciljem da se njegova izjava i njegove reči prenesu u štampi, onda se takvo davanje izjave novinarima izjednačuje sa pisanjem natpisa u novinama, pa se takvo izjavljivanje mora ekviparirati sa autoriziranjem novinskog natpisa koji samo pronosi tu izjavu, s obzirom na to u takvom slučaju radi se o iznošenju ili pronošnju putem štampe u smislu člana 169. st. 2 KZ, pa je za suđenje u smislu čl. 130 Zakona o štampi i drugim oblicima informacija nadležan Okružni sud“.

*Vrhovni sud Hrvatske*

*Kž-1940/71 od 13.6.1972.*

*Pregled sudske prakse br. 1, str. 42.*

„Za klevetu učinenu putem štampe, radija, televizije ili sličnim sredstvom, kao i na javnom skupu može odgovarati svako lice, pa i ono koje daje podatke novinaru, ako je prilikom davanja podataka htelo i bilo svesno da će ono što iznosi biti objavljeno“.

*VVS II K-427/69 od 10.4.1970.*

*Zbirka sudskih odluka, VVS, knjiga I, godina 1985., str. 144.*

„Neosnovano je stanovište prema kome informativna ustanova kao kolektivna osoba ne može biti oštećena krivičnim delom protiv časti i ugleda, pa prema tome

ni biti privatni tužilac, kao i da to ne može biti ni zato što bi inkriminiranim tvrdnjama u članku mogli biti povređeni u svojoj časti i ugledu samo pojedini novinari kao saradnici jednih od novina ove informativne ustanove, ali ne i sama ustanova, budući da su oni spomenuti u članku, a ne i ustanova. Napadnuti novinari u svojoj časti i ugledu nisu samo napadnuti kao pojedinci, nego zapravo, kao članovi ove informativne ustanove koja izdaje novine, pa stoga, kao i zbog toga što kolektivna osoba (pravna osoba) prema našem zakonodavstvu i usvojenoj praksi sudova može biti oštećena krivičnim delom, nema prepreka da se ona pojavi i kao privatni tužilac“.

*VSH I Kž-1440/73 od 17.1.1974.*

*Pregled sudske prakse br. 5, str. 55.*

„Nije isključena primena principa inkluzije kod prividnog sticaja između krivičnog dela iz čl. 169. st. 2 KZ i krivičnog dela iz čl. 128. st 1 Zakona o štampi i drugim oblicima informacija (Sl. list SFRJ) br. 45/60, 15/68), učinjenih time što je optuženi stavio potpis oštećenog pod natpis poslat u novine u kom je za oštećenu neistinost naveo da ona putem tog natpisa (oglasa) traži poznanstvo sa muškarcima, iako se apstraktno uzevši radi o dva zasebna krivična dela. Naime, prvo se goni po privatnoj tužbi, a drugo po službenoj dužnosti, zaštitni objekt kod prvog su čast i ugled građana, a kod drugog autentičnost natpisa objavljenih u štampi. Međutim, in concreto, a uzevši u obzir da



je krivično delo iz čl. 128. st. 1 citiranog Zakona o štampi zaprećena blaža kazna nego za krivično delo iz čl. 169. st 2., te da je lažni potpis ispod štampanog natpisa u stvari obuhvaćen obeležjem „štogod neistinito“ iz bića krivičnog dela klevete, može se uzeti da je krivično delo iz čl. 128. st 1 citiranog Zakona o štampi uključeno (inkludirano) u ono iz čl. 169. st. 2 KZ.”

VSH I Kž-2333/74 od 12.3.1975.  
Pregled sudske prakse br. 8, str. 37.

„O kolnost da je ono, što se optuženom inkriminira kao pronošenje neistine, navede i u krivičnoj prijavi koja je podnesena od strane službe javne sigurnosti javnom tužiocu, sama po sebi nije dokaz o istinitosti pronošenog, jer podnošenje takve prijave nipošto ne znači samo po sebi da je ono što se nalazi u prijavi sve i istinito. Ovo tim više što optuženi u skladu sa moralno etičkim zahtevima

novinarske profesije te navode ne samo da nije proverio u pogledu njihove istinitosti, iako je to mogao i bio dužan učiniti, već je išao dalje od toga, iznoseći u vezi sa sadržajem članka i svoj vlastiti sud i neprihvatljivosti objašnjena privatnog tužitelja.”

VSH I Kž-670/87 od 24.3.1976.  
Pregled sudske prakse br. 9, str. 65.

„Odluka o objavljivanju sudske presude, putem novina ili radija može se prema izričitoj odredbi čl. 178 KZ doneti samo u slučaju osude za delo klevete nanesene putem novina, radija ili televizije, shodno članu 169. st. 2 KZ, a ne i osude za delo uvrede, makar je ono učinjeno putem istovrsnih sredstava informisanja shodno članu iz 170. st. 2 KZ.”

VSH I Kž-1546/75 od 31.8.1976.  
Pregled sudske prakse br. 10, str. 55.



Pravni  
komplet







## KRIVIČNA DELA PROTIV POLNE SLOBODE

**Dr Jasmina Kiurski**  
Zamenik Republičkog javnog tužioca

*Ovaj rad predstavlja izmene i dopune rada autora pod istim nazivom preuzetog iz publikacije „Krivični zakonik“ Pravosudnog centra za obuku i stručno usavršavanje, Beograd, 2005. godine*

### Uvodna razmatranja

Čovek je deo društva, a društvo skupina sui generis. Svaka društvena zajednica ima svoje specifične vrednosti, ali pored njih ima i takvih vrednosti koje priznaje druga zajednica. Te vrednosti nisu apsolutne i one nastaju, menjaju se i nestaju u društvu. Relativizam društvenih vrednosti ogleda se u vremenskoj i prostornoj dimenziji, a istorija društvenog razvitka pokazuje njihovu promenljivost. Vrednosti antičkog sveta nisu i naše vrednosti, kao što vrednosti socijalističkog sveta nisu i vrednosti kapitalističkog društva.

Vrednosti mogu biti različite, kao na primer moralne, materijalne, političke. Moralne vrednosti su zaštićene moralnim, a pravne pravnim sankcijama. Ima i takvih vrednosti koje uživaju dvostruku zaštitu, moralnu i pravnu, kao na primer život čoveka. Pravna merila potrebna su društvu kao celini, a moralni principi treba da nađu svoje mesto u pravnom sistemu i društvenim institucijama.

Krivično pravo poznaje vrednosti, koje nazivamo krivičnopравnim, s tim da sve pravne vrednosti nisu krivičnopравne već samo one koje su zaštićene krivičnopравnim sankcijama. Krivičnopравne odredbe su odraz određenih utvrđe-

nih moralnih načela društva, odnosno njegove vladajuće većine, te se njima štiti najpre društvo ili konkretnija država u celini, a tek onda pojedinac kao deo te celine. Čovek je u društvenim uslovima izložen dejstvu prava i morala i u skladu sa tim mora trpeti ograničenja spoljašnje slobode. To znači da se određeno ponašanje pojedinca, u određenom periodu ili u određenoj ljudskoj sredini smatra nedopuštenim, odnosno protivnim moralnim načelima i pravnim normama. Kada bi čovek bio sasvim društveno biće, onda bi kolektivni i pojedinačni interesi bili istovetni, onda sukob pojedinca sa društvom ne bi postojao, onda ne bi bilo potrebno ni pravo ni moral.

Pravo i moral su društveni proizvodi, što znači da i za njih važi zakon promene. Ali, pokazalo se da gde se pravo često menja, tamo slabi pravna i moralna svest. Učestale pravne promene ostavljaju utisak večnog eksperimentisanja i stvaraju osećanje pravne nesigurnosti. Živimo u zemlji u kojoj se društvo i država već duže vremena nalaze u tranziciji, što za posledicu ima upravo učestale izmene zakona. U takvom promenljivom poretku odigravaju se potresi većeg ili manjeg intenziteta, kako psihološki, tako i pravni. Stoga je potrebno da se reforma krivičnog zakonodavstva privede kraju i doneti zakoni primenjuju duži vremenski period.

## Pojam ljudskih prava

Ljudska prava se u pravnoj literaturi obično određuju kao skup prava i sloboda koja pripadaju svim ljudima. Načelo da sva ljudska bića imaju jednaka prava i da se prema njima mora postupati jednako, jeste osnov ideje ljudskih prava, a proizilazi iz urođenog i jednakog ljudskog dostojanstva svakog pojedinca. Ljudi se rađaju i žive slobodni i jednaki u pravima.<sup>1)</sup> Prirodno poreklo prava pretpostavlja da se čovek rađa slobodan, sa svim pravima i slobodama koje pripadaju i drugim ljudima. Svi ljudi imaju jednaka prava i slobode i svi su dužni da poštuju ljudska prava svakog pojedinca. Upisivanje ljudskih prava u Ustav ili zakon nema formativnu, već deklarativnu ulogu, jer se time samo potvrđuje ono što već postoji i bez formalnog priznanja. Izvor ljudskih prava nije volja državne vlasti, jer ljudska prava pripadaju pojedincu po njegovoj prirodi, po osnovnom svojstvu njegovog ljudskog bića a to je da je rođen kao čovek. Stoga se kaže da čovek ne može da izgubi svoju slobodu i država ne može pojedincu da oduzme njegova prava, jer mu ih ona nije ni podarila. Ali ni sam pojedinac se ne može odreći svojih prava, jer je rođen kao slobodan i zbog toga ne može da se odrekne tog osnovnog svojstva svoje ličnosti.<sup>2)</sup>

Titulari ljudskih prava su građani, a obaveza države da se prava i slobode utvrđena Ustavom i zakonima ne krše, već poštuju. To znači da država mora imati aktivan pristup zaštiti ljudskih prava, odnosno efikasan sistem njihove zaštite. Mehanizmi zaštite mogu se podeliti u dve grupe, zavisno od toga da li je reč o delovanju koje bi trebalo da spreči pojave kršenja ljudskih sloboda i prava (preventivno delovanje) ili bi trebalo reagovati na već uočene pojave kršenja, odnosno ograničenja ljudskih sloboda i prava (represivno delovanje). U prvu grupu ubrajaju se obrazovno i preventivno delovanje i vansudska zaštita a u drugu krivič-

na, prekršajna i građanska zaštita. Koji vid sudske zaštite će povređeno lice izabrati, ne zavisi samo od prava koje je povređeno, nego i od toga kako je povređeno i koja se vrsta zadovoljena traži.

Iako društvena opravdanost krivičnopravne zaštite polnog života pojedinca nije sporna, postavlja se pitanje do koje mere i u kom obimu treba dozvoliti mešanje države u tu osetljivu sferu, s obzirom na to da polni život čoveka predstavlja intimni deo njegove ličnosti i njegovog ponašanja.<sup>3)</sup> Smatramo da određena ponašanja kojima se ugrožava ili povređuje polna sloboda drugoga, treba zabraniti pod pretnjom krivičnih sankcija, imajući u vidu odredbu člana 11. Ustava Republike Srbije<sup>4)</sup> da su sloboda i prava čoveka i građanina ograničena samo jednakim slobodama i pravima drugih, i kad je to Ustavom utvrđeno. Tu se, pre svega, misli na ona ponašanja kojima se povređuje sloboda odlučivanja drugog lica u sferi polnih odnosa, odnosno ponašanja koja zadiru u dostojanstvo ličnosti i morala u polnoj sferi života čoveka. U skladu sa tim, možemo zaključiti da u sferi seksualnih delikata postoje dve osnovne vrste krivičnih dela, gledano sa aspekta objekta krivičnopravne zaštite. Tako možemo razlikovati kažnjiva ponašanja kojima se napada sloboda opredeljenja određene osobe u oblasti polnog života i krivična dela koja su suprotna moralnim pogledima društva u toj oblasti. Prema tome, kao grupni zaštitni objekat krivičnih dela iz ove Glave, može se označiti polna sloboda ličnosti i polni moral.<sup>5)</sup>

Donošenjem novog Krivičnog zakonika,<sup>6)</sup> krivična dela protiv polne slobode doživela su velike i suštinske promene. Pre svega, promenjen je naziv glave u kojoj su sadržana navedena krivična dela. Ranije je ta glava Krivičnog zakona Republike Srbije nosila neodgovarajući naziv „Krivična dela protiv dostojanstva ličnosti i morala”, pa je unošenjem novog naziva glave XVIII Krivičnog zakonika „Krivična dela protiv polne slobode” konačno došlo do usaglašavanja

<sup>1)</sup> Član 1. Univerzalna (Opšta) deklaracije o pravima čoveka, usvojena i proklamovana rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 217 A (III) od 10. decembra 1984. godine.

<sup>2)</sup> Gajin, S. (2011) Ljudska prava, pravno-sistemska okvir, "Dosije studio", Beograd, str. 15-16.

<sup>3)</sup> Član 21. Zakona o zabrani diskriminacije ("Službeni glasnik RS" br. 22/09) reguliše pitanje diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije tako što propisuje da je seksualna orijentacija privatna stvar i da niko ne može biti pozvan da se javno izjasni o svojoj seksualnoj orijentaciji. U stavu 2. ovog člana se dalje navodi da svako ima pravo da se izjasni o svojoj seksualnoj orijentaciji, a diskriminatorno postupanje zbog takvog izjašnjenja je zabranjeno. Krivični zakonik Republike Srbije, kao ni Ustav Republike Srbije ne sadrže konkretne odredbe koje regulišu pitanje seksualne orijentacije. Značajno je pomenuti da ni Evropska konvencija o zaštiti osnovnih ljudskih sloboda i prava, kao ni Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima ne navode seksualnu orijentaciju kao jednu od taksativno navedenih prava koje svako lice može da uživa bez diskriminacije.

<sup>4)</sup> "Službeni glasnik RS", br. 98 od 10. decembra 2006. godine.

<sup>5)</sup> Značajno je pomenuti da je naše krivično zakonodavstvo predviđalo krivična dela protiv polne slobode još daleke 1986. godine, tako što je nakon slučaja Đorđa Martinovića, Krivični zakon Socijalističke Republike Srbije ("Službeni glasnik SRS", br. 39/86) propisao novo krivično delo u članu 61a pod nazivom "Nasilje kojim se ugrožavaju slobode i prava građana, pripadnika drugog naroda, narodnosti ili etničke grupe" (krivično delo počinjeno zbog nacionalne, odnosno etničke pripadnosti žrtve). U odredbama Zakona o izmenama i dopunama Krivičnog zakona SRS koje su donete 17.10.1986. godine predviđena su i sledeća krivična dela: "Posebni oblici ugrožavanja sloboda i prava građana drugog naroda, narodnosti ili etničke grupe" iz člana 61b i "Ugrožavanje sigurnosti građana pripadnika drugog naroda, narodnosti ili etničke grupe, napadom na polnu slobodu" iz člana 61v. Članom 37. Zakona o izmenama i dopunama Krivičnog zakona SRS ("Službeni glasnik SRS", br. 47/94) brisane su navedene odredbe.

<sup>6)</sup> "Službeni glasnik RS", broj 85/05 od 06.10.2005. godine (stupio na snagu 01.01.2006. godine), 88 od 14.10.2005-ispavka, 107 od 2.12.2005-ispavka, 72 od 3.09.2009, 111 od 29.12.2009, 121 od 24.12.2012, 104 od 27.11.2013, 108 od 10.10.2014. i 94 od 24.11.2016.



sa zaštitnim objektom ovih krivičnih dela, a to su polne slobode.

Izmenama i dopunama ovih krivičnih dela pojačana je krivičnopravna zaštita maloletnih lica, posebno deteta, dok su kod svih delikata izjednačena lica oba pola bilo da se pojavljuju kao žrtve ili kao učinioci krivičnog dela.

Dalje, pojedina krivična dela su potpuno izostavljena ili delimično pretočena u druga krivična dela (prinuda na obljubu ili protivprirodni blud iz člana 104. KZ RS, zavođenje iz člana 109. KZ RS, protivprirodni blud iz člana 110. KZ RS i iskorišćavanje maloletnih lica za pornografiju iz člana 111a KZ RS, dok je krivično delo trgovina ljudima iz člana 111b KZ RS prebačeno u glavu XXXIV Krivičnog zakonika pod nazivom „Krivična dela protiv čovečnosti i drugih dobara zaštićenih međunarodnim pravom” pod istim nazivom kao član 388). Neka su izmenjena po nazivu ili sadržini pa deluju kao nova krivična dela (silovanje iz člana 178. KZ ranije član 103. KZ RS, obljuba nad nemoćnim licem iz člana 179. KZ, ranije obljuba ili protivprirodni blud nad nemoćnim licem iz člana 105. KZ RS, obljuba sa detetom iz člana 180. KZ ranije obljuba ili protivprirodni blud sa licem koje nije navršilo 14 godina iz člana 106. KZ RS, obljuba zloupotrebom položaja iz člana 181. KZ ranije obljuba ili protivprirodni blud zloupotrebom položaja iz člana 107. KZ RS, nedozvoljene polne radnje iz člana 182. KZ ranije bludne radnje iz člana 108. KZ RS, podvođenje i omogućavanje vršenja polnog odnosa iz člana 183. KZ ranije podvođenje ili omogućavanje vršenja bluda iz člana 111. KZ RS). Krivično delo posredovanje u vršenju prostitucije iz člana 184. KZ je preuzeto krivično delo posredovanje u vršenju prostitucije iz člana 251. OKZ, dok krivično delo prikazivanje pornografskog materijala i iskorišćavanje dece za pornografiju iz člana 185. KZ predstavlja kombinaciju izostavljenog krivičnog dela iskorišćavanje maloletnih lica za pornografiju iz člana 111a KZ RS i preuzetog krivičnog dela prikazivanje pornografskog materijala iz člana 252. OKZ. U članu 186. KZ je propisano gonjenje za krivična dela protiv polne slobode.

Napominjemo da je u Komentaru Krivičnog zakona SR Srbije iz 1981. godine već ukazano na neadekvatan naziv glave XII ovog zakona, anahrone izraze kao što su bludne radnje ili protivprirodni blud, pa čak i na odredbe čl 251. i 252. KZ SFRJ, koje su u nešto izmenjenom obliku, preuzete u novi Krivični zakonik.

## Posebna krivična dela

### Silovanje (član 178. kz)

U odnosu na prethodni Krivični zakon RS, novi Krivični zakonik je u najvećoj meri izmenio krivično delo silovanje, koje sada ima potpuno drugačiju koncepciju.

Izvršilac krivičnog dela (aktivni subjekt) sada može biti muška ili ženska osoba, žrtva (pasivni subjekt) takođe može biti muškarac ili žena, a radnja izvršenja je znatno proširena, tako da ona sada obuhvata ne samo obljubu nego i sa njom izjednačen čin.<sup>7)</sup> Izraz obljuba (coitus) u smislu našeg krivičnog zakonodavstva je isključivo seksualni akt (snošaj) između muškarca i žene gde dolazi do uvlačenja muškog polnog organa u ženski (immissio in vaginam). Međutim, polni snošaj u širem smislu, prema medicinskoj enciklopediji, jeste svaki polni čin pri kojem muškarac uvodi erigirani penis u neku telesnu šupljinu svog ili ženskog ili muškog seksualnog partnera i time izvodi snošajne kretanje. Ta šupljina može biti vagina, kada govorimo o vaginalnom snošaju ili snošaju u užem smislu, anus, kada imamo analni snošaj ili usna šupljina kada postoji oralni snošaj.<sup>8)</sup>

Kako u Zakoniku nije definisan pojam čina, to se postavlja pitanje šta se sve smatra „izjednačenim činom” Pretpostavka je da je to svaka penetracija muškog polnog organa u analni ili oralni otvor žrtve, bez obzira na pol koja je usmerena na zadovoljavanje polnog nagona. Po mišljenju pojedinih autora<sup>9)</sup>, to su analni (immissio anus) i oralni (immissio in os) koitus, koji se po težini, pre svega sa aspekta žrtve može izjednačiti sa obljubom. Sporno je da li bi tu trebalo ubrojati i penetracije drugim delovima tela ili predmetima u polne organe, osoba istog ili različitog pola ako su preduzete u cilju zadovoljavanja polnog nagona, ili bi ih trebalo ceniti samo kao nedozvoljene polne radnje iz člana 182. KZ. Kod lezbejskog odnosa, u tom smislu, možemo govoriti o imisiji jezika in vaginum i per anum. Neki smatraju da bi u radnje izjednačene sa obljubom (snošajem) trebalo ubrojati i imisije penisom ne samo u fiziološke otvore žrtve (vagina, anus, usta, uho, nos), nego i na druga mesta na telu koja su za to podobna. Mišljenja smo da pojam izjednačenog čina sa obljubom ne treba tako široko tumačiti.<sup>10)</sup>

<sup>7)</sup> "Prinudjivanje istog lica na obljubu i protivprirodni blud koje bi po zakonu koji je važio u vreme izvršenja dela bilo kvalifikovano kao krivično delo silovanje iz člana 103. stav 1. Krivičnog zakona Republike Srbije i krivično delo protivprirodni blud iz člana 110. stav 1. istog Zakona-primenom novog Krivičnog zakonika kao blažeg zakona, treba kvalifikovati kao jedno krivično delo silovanje iz člana 178. stav 1. Krivičnog zakonika" (Vrhovni sud Srbije Kž-I-56/06 od 23.02.2006. godine).

<sup>8)</sup> A. Garačić, Spolna radnja izjednačena sa spolnim odnošajem kod kaznenih djela protiv spolne slobode i spolnog ćudoređa, www. VSRH. HR.2005

<sup>9)</sup> Z. Stojanović, (2006) Komentar krivičnog zakonika, "Službeni glasnik", Beograd, str. 436.

<sup>10)</sup> Član 201. Krivičnog zakona Austrije pod pojmom "obljuba i njoj sličan čin" predviđa sve oblike oralne, vaginalne i druge penetracije radi zadovoljenja polnog nagona" B. Čejović, (2008) Krivično pravo u sudskoj praksi, Posebni deo, Kragujevac, str. 322; Z. Stojanović, *ibidem*, str. 436.

Zakonodavac ne samo da nije definisao pojam izjednačenog čina i nedozvoljenih polnih radnji, već je nedosledan i neprecizan u korišćenju termina prilikom opisa radnji izvršenja određenih krivičnih dela. Tako na primer kod krivičnog dela silovanja i ostalih krivičnih dela iz ove glave upotrebljava izraz „obljuba ili sa njom izjednačen čin”, a kod krivičnog dela rodoskrvljenje iz člana 197. KZ (glava XIX - Krivična dela protiv braka i porodice) pravilno navodi „obljuba ili sa njom izjednačen polni čin”. Dalje, u nazivu krivičnog dela iz člana 183. KZ navodi „vršenje polnog odnosa” a u zakonskom tekstu istog člana „vršenje obljuje, sa njom izjednačenog čina ili druge polne radnje”. Time je zakonodavac uveo još jedan nedefinisan pojam, a to su „druge polne radnje”. Očigledno je da će odgovor na sva ova pitanja vremenom dati praksa jer će sudije, kao i javni tužioci, usled nepreciznosti i nedorečenosti samog zakonskog teksta, različito tumačiti pojam izjednačenog čina sa obljubom.

Osnovni oblik silovanja, koji je opisan u stavu 1. člana 178. KZ, čini svako ko prinudi drugog na obljubu ili sa njom izjednačen čin upotrebom sile ili pretnjom da će neposredno napasti na život ili telo tog ili njemu bliskog lica.

Silovanje je dvoaktno nepravo složeno krivično delo. Radnja izvršenja sastoji se iz dva akta: prinude na obljubu i same obljuje odnosno sa njom izjednačenog čina. Prinuda se sastoji u primeni sile ili pretnje da će se neposredno napasti na život ili telo tog ili njemu bliskog lica. Cilj prinude je da prinuđeni nešto učini, ne učini ili trpi, a između upotrebe sredstava prinude i ostvarenja njenog cilja mora postojati uzročna veza. Sila odnosno pretnja su usmereni na savlađivanje otpora druge osobe radi izvršenja obljuje ili sa njom izjednačenog čina. Sila se preduzima prema licu nad kojim se vrši obljuba ili sa njom izjednačeni čin, a pretnja se može odnositi kako na to lice tako i na drugo lice blisko licu nad kojim se vrši obljuba ili sa njom izjednačen čin.

Pod silom se podrazumeva upotreba fizičke, mehaničke ili druge snage, ali i primena hipnoze i drugih omamljujućih sredstava u cilju da se neko protiv svoje volje dovede u nesvesno stanje ili da se onesposobi za otpor (član 112. stav 12. KZ).<sup>11)</sup> Sila može da bude materijalna i psihička<sup>12)</sup>, neposredna i posredna, i može da bude apsolutna (vis apsoluta) i kompulzivna (vis compulsiva). Apsolutna sila postoji kada je lice protiv koga je ova sila primenjena potpuno lišeno sposobnosti za obrazovanje volje ili njeno

ostvarivanje, a kompulzivna sila postoji, kada je odluka iznuđena.<sup>13)</sup> Pojam sile obuhvata i pretnju. Kada navodimo pretnju kao sredstvo, onda mislimo na psihološku prinudu, na stvaranje straha, predstave potencijalnog zla koja utiče na opredeljenje pasivnog subjekta. Pretnja je izjava kojom se najavljuje, odnosno kojom se stavlja u izgled da će se određenom licu naneti neko zlo, i u krivičnopravnom smislu pretnja mora uvek biti ozbiljna.<sup>14)</sup>

Pasivan subjekt kod osnovnog oblika silovanja može biti svakako punoletno lice muškog ili ženskog pola. Osnovni oblik silovanja se može izvršiti samo sa direktnim umišljajem, a delo je svršeno započinjanjem ili izvršenjem obljuje ili sa njom izjednačenog čina. Naime, za postojanje obljuje dovoljno je da je započelo prodiranje muškog polnog organa u ženski polni organ, odnosno da je došlo do spajanja polnih organa, a ne samo njihovog međusobnog dodira. Samo doticanje polnih organa nije dovoljno. Za postojanje obljuje nije potrebno potpuno zadovoljenje polnog nagona učinioca (emissio semenis), kao ni defloracija devojke u slučaju njenog virginiteta.<sup>15)</sup>

Pokušaj silovanja postoji od momenta kad je prema drugom licu primenjena sila ili pretnja u cilju prinude na obljubu ili sa njom izjednačenog čina, a delo nije svršeno tj. do obljuje nije došlo na način kako smo to već opisali iz bilo kojeg razloga objektivne ili subjektivne prirode (žrtva je uspeła da pobegne, nedostatak erekcije i sl.)<sup>16)</sup>

Analogni zaključak se odnosi i na analni i oralni koitus. Za razgraničenje krivičnog dela silovanja u pokušaju od nedozvoljenih polnih radnji iz člana 182. KZ (ranije bludne radnje iz člana 108. KZ RS) uzima se penetracija, odnosno prodiranje muškog polnog organa u polni organ druge osobe uz poštovanje polne jednakosti. Pod pojam penetracije podrazumeva se samo prodiranje, ali i početak prodiranja, spajanje polnih organa (coniuncti membrorum). Osim navedenog objektivnog uslova, za razgraničenje pokušaja silovanja i nedozvoljenih polnih radnji, odlučujuća je libidозна namera učinioca, koju sud mora utvrditi u svakom konkretnom slučaju. U praksi je ponekad teško razgraničiti pripreme radnje od kažnjivog pokušaja. Reč je o pitanju koje ima veliki kriminalnopolitički, teorijski i praktični značaj. Za to sporno pitanje može se koristiti pravilo da početak radnje izvršenja čine već one radnje koje po prirodnom shvatanju objektivno, empirijski, s obzirom na plan

<sup>11)</sup> N. Srzentić, A. Stajić, i dr., (1981) Komentar krivičnog zakona SR Srbije, "Savremena administracija" Beograd, str. 180.

<sup>12)</sup> "I psihička prinuda, zavisno od načina i okolnosti pod kojima se manifestuje, može da čini krivično delo silovanja. Ovo zato što propisne ograničava pojam "sile" samo na upotrebu fizičke sile" (Vrhovni sud Srbije Kž.123/69 od 27.08.1969. godine)

<sup>13)</sup> T. Živanović, (1937) Sistem sintetičke pravne filozofije, str. 127, paragraf 67.

<sup>14)</sup> N. Srzentić, i dr., *ibidem*, str. 180.

<sup>15)</sup> "Za izvršenje obljuje (dovršeno delo) u smislu čl. 188. st. 1. KZ Republike Hrvatske nije potrebno da je spolni organ muške osobe potpuno prodro u spolni organ ženske osobe, nego je dovoljno da je došlo do spajanja spolnih organa, odnosno da je muški spolni organ počeo prodirati u ženski spolni organ. Stoga, kao u ovom slučaju, za dovršenje obljuje nije nužno da je usledila defloracija." Iz odluke VS RH Kž-9/98 od 07. travnja 1998. godine.

<sup>16)</sup> "Za postojanje krivičnog dela silovanja u pokušaju, dovoljno je da je izvršilac samo otpočeo upotrebu sile ili pretnje, a nije potrebno da je i započeo obljubu" (Vrhovni sud republike Crne Gore Kž. 13/92 od 20.03.1992. godine)



izvršenja dela predstavljaju deo radnje izvršenja i s njom čine takvu celinu i jedinstvo, da su organski deo procesa ostvarenja zakonskog bića krivičnog dela.

Mišljenja smo da za postojanje krivičnog dela silovanja nije potrebno da žrtva pruža „otpor koji treba da bude stvaran, ozbiljan i trajan“ kako se to navodi u komentarima mnogih autora, kako u vreme ranijeg Krivičnog zakona RS, tako i nakon donošenja novog Krivičnog zakonika. Ovo sa razloga što zakonodavac ni ranije, a ni sada, u zakonskom opisu dela ne traži da žrtva mora pružati otpor učiniocu, a posebno ne traži da taj otpor mora biti ozbiljan i trajan. Ovakav stav je izgradila sudska praksa na insistiranje branilaca i prihvatanje sudija da se u svakom konkretnom slučaju mora utvrditi da je postojao ozbiljan, trajan i snažan fizički otpor žrtve, jer u protivnom nema krivičnog dela silovanja.<sup>17)</sup> Sudije pri tom zanemaruju činjenicu da žrtva, najčešće u strahu za vlastiti život, ceni da je u konkretnom slučaju bolje da prestane sa pružanjem otpora, imajući u vidu vrstu i težinu primenjene sile ili pretnje (upotreba noža, pištolja i sl.), što još uvek ne znači da je pristala na seksualni odnos. U takvim situacijama se postavlja pitanje šta je zaštitni objekat sa aspekta žrtve, život ili polna sloboda.

Smatramo da je dovoljno da se u sudskom postupku utvrdi da je žrtva izrazila ozbiljno i nedvosmisleno protivljenje, posebno ako se imaju u vidu unete novine u glavi XVIII Krivičnog zakonika, po kojima je objekat zaštite sloboda odlučivanja stupanja u polne odnose. U skladu sa navedenim izmenama Krivičnog zakonika, dovoljno je da je žrtva ozbiljnim verbalnim protivljenjem, a ne i fizičkim otporom, odbila da ima polni odnos sa izvršiocem dela, koji je prema njoj primenio silu ili pretnju u smislu stava 1. člana 178. KZ.<sup>18)</sup> Izuzetak predstavlja pristanak žrtve koji je nesumnjivo utvrđen, opet u granicama slobodnog odlučivanja u sferi polnog života, koji čini osnov za isključenje protivpravnosti.

Za osnovni oblik silovanja je propisana kazna zatvora u trajanju od pet do dvanaest godina.

U stavu 2. člana 178. KZ predviđeno je da će se učinilac kazniti zatvorom od dve do deset godina ako je delo iz stava 1. ovog člana učinjeno pretnjom da će se za to ili njemu blisko lice otkriti nešto što bi škodilo njegovoj časti ili ugledu ili pretnjom drugim teškim zlom. Po sadržini, ovaj stav predstavlja delimično izmenjen zakonski tekst krivičnog dela prinuda na obljubu ili protivprirodni blud iz člana 104. stav 1. KZ RS, a koji je izostavljen iz novog Krivičnog zakonika. S tim u vezi napominjemo da je iz Krivičnog zakonika izostavljeno i samostalno krivično delo protivprirodni blud iz člana 110. KZ RS, a sadržaj te inkriminacije je pretočen u druga krivična dela. Pod pojmom protivprirodnog bluda, sudska praksa je uglavnom podrazumevala immissio in anus između osoba muškog pola.<sup>19)</sup> Kod ovog oblika silovanja radi se o specifičnom vidu pritiska na drugu osobu u pogledu slobode odlučivanja u sferi polnog života. Sredstvo izvršenja je posebna vrsta ucene, pretnja nekim teškim zlom, kojom se utiče na neko lice da protiv svoje volje prihvati da se nad njom izvrši obljuba ili sa njom izjednačeni čin.

Kvalifikovani oblici silovanja propisani su u st. 3. i 4. ovog člana, i postoje ako je usled dela iz st. 1. i 2. nastupila teška telesna povreda lica prema kojima je delo izvršeno ili ako je delo izvršeno od strane više lica ili na naročito svirep ili naročito ponižavajući način ili prema maloletniku ili je delo imalo za posledicu trudnoću (stav 3), za koje je propisana kazna zatvora od pet do petnaest godina, dok će se u slučaju nastupanja smrti lica prema kojem je delo izvršeno ili ako je delo učinjeno prema detetu, učinilac kazniti zatvorom najmanje deset godina.<sup>20)</sup> Iz zakonskog teksta proizilazi da je od kvalifikovanih oblika predviđenih u stavu 2. člana 103. KZ RS izostavljena „teža zarazna bolest“ kao posledica, dok je vršenje silovanja „prema detetu“ predviđeno kao nova kvalifikatorna okolnost (stav 4. člana 178. KZ). S tim u vezi napominjemo da je zakonodavac u glavi XXIII Krivičnog zakonika pod nazivom „Krivična dela protiv zdravlja ljudi“ predvideo dva samostalna krivična dela, i to: prenošenje zarazne bolesti iz člana 249. i prenošenje

<sup>17)</sup> "Kod krivičnog dela silovanje, u obrazloženju presude moraju se navesti razlozi kojima se opravdava zaključak da je optuženi prema oštećenoj primenio sredstva prinude da bi izvršio obljubu, kao i bliže obrazloženje otpora oštećene" (Apelacioni sud u Kragujevcu KŽ-205/10 od 23.04.2010. godine). Ovakva odluka Apelacionog suda je u suprotnosti sa praksom Evropskog suda za ljudska prava koji je u presudi M.C. protiv Bugarske izneo suprotno gledište.

<sup>18)</sup> Presuda M. C. protiv Bugarske od 4. decembra 2003. godine (predstavka broj 39272/98). Nalazi stručnjaka koje je M.C. podnela Evropskom sudu ukazuju na "zaleđenost od straha" (sindrom traumatskog psihološkog infatilizma) kao najčešću reakciju na silovanje, pri čemu se uplašena žrtva silovanja ili pasivno prepusti ili se psihički isključi. Sud je primetio da su se države članice Saveta Evrope složile da je kažnjavanje seksualnih odnosa bez saglasnosti žrtve, bez obzira da li se žrtva opirala, neophodno za delotvornu zaštitu žena od nasilja. Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju u Hagu takođe je utvrdio da, prema međunarodnom krivičnom pravu, svaki seksualni odnos bez saglasnosti žrtve predstavlja silovanje, što odražava sve zastupljeniji stav da je nepostojanje saglasnosti suštinski činilac silovanja i seksualnog zlostavljanja.

<sup>19)</sup> 1974. godine u Hagu na Međunarodnom kongresu za krivično pravo je donesena Rezolucija kojom homoseksualno ponašanje, bilo muško ili žensko između odraslih osoba uz obostrani pristanak, ne bi trebalo biti zabranjeno krivičnim pravom. Rezolucija u četiri tačke razrađuje modalitete kažnjivih ponašanja kod homoseksualnih odnosa: uz upotrebjeno nasilje, involvacija maloletnika od strane odrasle osobe, zloupotreba položaja gde se homoseksualna ili devijantna aktivnost vrši otvoreno i prouzrokuje i uznemirenje javnosti i gde homoseksualno ili devijantno ponašanje uključuje prostituciju ili komercijalizaciju.

<sup>20)</sup> U Kaznenom zakonu Republike Hrvatske predviđeno je interesantno rešenje u članu 154. (144/12, 56/15) pod nazivom Teška krivična dela protiv spolnih sloboda, tako što su kvalifikovani oblici teških krivičnih dela protiv spolne slobode podeljeni u više skupina i razvrstani po stavovima tako da su odeljeni kvalifikovani oblici silovanja od onih koji predstavljaju odgovornost za težu posledicu na koji način su posebno navedene radnje koje moraju biti obuhvaćene namerom počinitelja od radnji za koje se traži nehat.

infekcije HIV virusom iz člana 250. koje krivično delo je *lex specialis* krivičnog dela iz prethodnog člana. Smatramo da je zakonodavac u ranijem Krivičnom zakonu RS koristio neadekvatan izraz „teža zarazna bolest” koja nema podlogu u stručnoj medicinskoj literaturi.

U odnosu na težu nastupelu posledicu (teška telesna povreda, smrt lica prema kojem je delo izvršeno i trudnoća silovane ženske osobe) traži se nehat, dok je u odnosu na ostale kvalifikovane oblike silovanja potreban umišljaj učinio (npr. prema maloletniku). Ukoliko bi učinilac postupao sa umišljajem i u odnosu na težu posledicu, onda bi se radilo o sticaju krivičnog dela silovanja i odgovarajućeg krivičnog dela protiv života i tela, osim u slučaju trudnoće ženske osobe kada ostaje ista pravna kvalifikacija dela, s tim da se ova činjenica može ceniti kod odmeravanja visine kazne. Ako je ostvareno više kvalifikovanih oblika istovremeno, neće se raditi o sticaju, već će se ta okolnost ceniti kao otežavajuća okolnost pri odmeravanju kazne u smislu člana 54. KZ.

Silovanje izvršeno od strane više lica pretpostavlja da se radi o najmanje dva svršena krivična dela silovanja, izvršena od najmanje dve osobe, zajedničkim delovanjem, istom prilikom nad istom osobom, muškog ili ženskog pola. Uzastopno silovanje iste osobe od strane dva ili više lica predstavlja delo visokog stepena društvene opasnosti, ne samo zbog krajnje bezobzirnosti učinilaca, već i zbog teških, najčešće trajnih psihičkih i fizičkih posledica, silovane osobe (žrtve). S tim u vezi u teoriji i sudskoj praksi postoje dva suprotna stava o pitanju da li je kod krivičnog dela silovanja moguće saizvršilaštvo. Odgovor na ovo pitanje je od značaja ne samo za krivično delo silovanja, već i za sva ostala dela iz ove glave kod kojih je motiv zadovoljavanje polnog nagona. Prema jednom shvatanju, i za krivična dela važe opšte odredbe o saizvršilaštvu. Kako je silovanje dvoaktno složeno krivično delo, to će i lica koja su učestvovala isključivo u primeni sile ili pretnje prema drugom licu, a samo je jedno od njih izvršilo ili pokušalo da izvrši obljubu (sada i sa njom izjednačen čin), biti saizvršilac u svršenom ili pokušanom krivičnom delu silovanja. To znači da je saizvršilac i svako drugo lice koje je zajedno sa neposrednim izvršiocem obljube na osnovu zajedničke odluke, na drugi način bitno doprinelo izvršenju dela (Bačić, Horvatić, Srzentić, Tahović i dr.). Drugo shvatanje polazi od stanovišta da je silovanje vlastoručno krivično delo koje može izvršiti samo jedan izvršilac lično i samostalno, zbog čega saizvršilaštvo nije moguće kod seksualnih delikata. Izvršilac dela je samo onaj koji izvrši obljubu (sada i sa njom izjednačen čin), jer se po prirodi stvari obljuba koju vrši drugo lice

ne može hteti kao svoje vlastito delo (Zlatarić, Kobe i dr, Odluka Vrhovnog suda Makedonije KŽ-453/77 i Odluka Vrhovnog suda Srbije KŽ-br.565/80). U dosadašnjoj sudskoj praksi preovladavalo je drugo shvatanje.<sup>21)</sup>

Produženo krivično delo silovanja iz člana 178. KZ postoji ako isti učinilac prema istoj oštećenoj, izvrši najmanje dve radnje silovanje u posebno, vremenski odvojenim situacijama (presuda Apelacionog suda u Beogradu KŽ-1-273/10 od 20.10.2010. godine). Prema mišljenju pojedinih autora<sup>22)</sup> sporno je da li to važi za silovanje, obzirom da se prema članu 61. KZ, ova konstrukcija ne može primeniti ako izvršena dela „po svojoj prirodi ne dopuštaju spajanje u jedno delo”.

Silovanje, osim psihičkih i fizičkih patnji, uvek ima za posledicu i povredu dostojanstva ličnosti i poniženje silovane osobe. Međutim, kada intenzitet tih patnji, nasilja i poniženja prevazilazi onaj stepen patnji odnosno poniženja koji redovno prati izvršenje ovog krivičnog dela, govorimo o kvalifikovanom obliku silovanja. Najčešće se radi o primeni nasilja koje nije neophodno za savladavanje otpora žrtve (okrutnost - gašenje cigarete po telu) ili ponižavajućem položaju žrtve zbog drugih okolnosti pod kojima je delo izvršeno (silovanje majke u prisustvu maloletnog deteta). S tim u vezi interesantno je napomenuti da su sudovi u Republici Hrvatskoj i nakon donošenja Kaznenog zakona kojim je polni odnos izjednačen sa svakom drugom polnom radnjom, donosila različite odluke ukoliko je nad oštećenom protiv njene volje izvršen vaginalni polni odnos, a nakon toga felacio ili analni odnos. U pojedinim slučajevima preduzete radnje su pravno kvalifikovane kao osnovno krivično delo silovanja, a u drugim, pri istom činjeničnom stanju, kao silovanje na naročito ponižavajući način. Mišljenja smo da će ista sudbina biti i sa našim sudovima, iako je Krivični zakonik kao i Kazneni zakon Republike Hrvatske, izmenom zakonskog opisa krivičnog dela silovanja upravo imao za cilj da se obljuba izjednači sa drugim polnim činom. Očigledno je da su sudovi Hrvatske radnje izvršioca kvalifikovali na osnovu subjektivnog doživljaja žrtve, na kojem insistira i profesor Z. Stojanović u definisanju „izjednačenog čina sa aspekta žrtve”. Međutim, u zakonskom opisu krivičnog dela silovanja, sve alternativne radnje izvršenja u stavu 1. su jednake težine i značaja, što znači da svaka od njih ili skupa predstavljaju osnovni oblik ovog krivičnog dela. Stoga bi kod kvalifikovanog oblika silovanja, trebalo ceniti dodatne elemente na osnovu kojih se može zaključiti da li je delo osobito ponižavajuće za žrtvu (npr. ejakulacija po licu žrtve), bez obzira na to o kom se osnovnom obliku silovanja radi (vaginalni, oralni ili analni odnos). Smatramo

<sup>21)</sup> Po mišljenju Ane Garačić, sudije Vrhovnog suda Hrvatske, sudovi kod utvrđivanja saizvršilaštva ubuduće treba da pođu od povreda seksualnih sloboda žrtve, a ne da se bave isključivo obljubom i počiniteljem imajući u vidu novi zakonski opis krivičnog dela silovanja, činjenicu da ga sada mogu ostvariti osobe oba pola, da radnja dela obuhvata prisilnu obljubu ali i s njom izjednačenu polnu radnju, pa je moguće i to da se kao saizvršioци nad istom oštećenom pojave dve osobe različitog pola.

<sup>22)</sup> LJ. Lazarević, (2011) Komentar Krivičnog zakonika, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu, str. 621.



da navedeno zakonsko rešenje još uvek nije prihvatljivo za našu sredinu i da će stoga u praksi biti velikih problema u primeni ove odredbe.

I konačno, kvalifikovani oblik silovanja postoji ako je delo učinjeno prema maloletniku, kojim se u smislu člana 112. stav 9. KZ smatra lice koje je navršilo četrnaest godina, a nije navršilo osamnaest godina. Najteži kvalifikovani oblik ovog dela je predviđen u stavu 4. ovog člana, gde je smrt lica prema kome je delo izvršeno, po težini, izjednačena sa silovanjem koje je učinjeno prema detetu (lice koje nije navršilo četrnaest godina - član 112. stav 8. KZ).<sup>23)</sup> Učinilac će se za ovaj najteži oblik silovanja kazniti zatvorom od najmanje deset godina.

Značajno je ukazati na praksu Evropskog suda za ljudska prava kada je u pitanju zaštita žrtve navodnog seksualnog zlostavljanja od neprimerenog ispitivanja od strane okrivljenog u krivičnom postupku.<sup>24)</sup>

### **Obljuba nad nemoćnim licem (član 179. KZ)**

Krivično delo se sastoji u obljudi ili sa njom izjednačenom činu iskorišćavanjem duševnog oboljenja, zaostalog duševnog razvoja, druge duševne poremećenosti, nemoći ili kakvog drugog stanja tog lica usled kojeg ono nije sposobno za otpor.

Za razliku od silovanja, izvršilac ovog krivičnog dela ne primenjuje silu ili pretnju, već koristi specifično stanje psihičke ili fizičke nemoći drugog lica nad kojim se vrši obljudba ili sa njom izjednačeni čin. Radi se o posebnom obliku povrede polnih sloboda ličnosti, koja u slučaju psihičke nemoći nije u mogućnosti da izrazi svoju volju u pogledu vršenja polnog odnosa, a u slučaju fizičke nemoći nije sposobna da pruži otpor učiniocu. Stoga učinilac ovog krivičnog dela, osim kazne zatvora koja je zakonom propisana, zaslužuje i posebnu moralnu osudu.

Izvršilac krivičnog dela može biti lice muškog ili ženskog pola, kao i pasivan subjekt. Objekat zaštite je polna sloboda nemoćnog lica, a radnja izvršenja je obljudba ili sa njom izjednačen čin nad nemoćnim licem. Delo je svršeno kad je nad nemoćnim licem izvršena obljudba ili sa njom izjednačen

čin, a pokušaj ovog dela će postojati kad izvršilac preduzme određene radnje usmerene na neposredno izvršenje obljudbe ili sa njom izjednačenog čina, ali do čega nije došlo usled okolnosti koje mogu biti subjektivne i objektivne prirode.

Delo se može učiniti samo sa umišljajem, s tim što će učinilac biti krivično odgovoran i kad nije siguran da je lice nad kojim vrši obljudbu ili sa njom izjednačen čin, nemoćno, ali je svestan te mogućnosti i pored toga izvrši delo (eventualni umišljaj). Učinilac treba da bude svestan o kakvom je licu reč, kao i da pristanak takvog lica na obljudbu nije od značaja.<sup>25)</sup>

Za osnovni oblik ovog krivičnog dela opisanog u stavu 1. propisana je kazna zatvora od pet do dvanaest godina.

U stavu 2. člana 179. KZ predviđeni su kvalifikovani oblici ovog krivičnog dela: ako je usled izvršenja osnovnog oblika nastupila teška telesna povreda nemoćnog lica, ako je delo izvršeno od strane više lica ili na naročito svirep ili naročito ponižavajući način, ako je učinjeno prema maloletniku ili ako je delo za posledicu imalo trudnoću.<sup>26)</sup> Za navedene kvalifikovane oblike iz stava 2. ovog člana propisana je kazna zatvora u trajanju od pet do petnaest godina.

Najteži oblik ovog krivičnog dela postoji u slučaju smrti nemoćnog lica, prema kojem je delo izvršeno ili ako je delo učinjeno prema detetu (stav 3), kada će se učinilac kazniti zatvorom od najmanje deset godina.

U odnosu na ranije krivično delo obljudba ili protivprirodni blud nad nemoćnim licem iz člana 105. KZ RS, Krivični zakonik je uneo sledeće novine: pre svega, radnja izvršenja je proširena tako da ona sada osim obljudbe obuhvata i sa njom izjednačen čin, sa izvršilac kao i žrtva sada može biti osoba muškog ili ženskog pola, i dodat je nov kvalifikovani oblik ako je delo učinjeno prema detetu. Iz prethodnog člana 105. KZ RS izostavljena je „teža zarazna bolest“ kao posledica.

### **Obljuba sa detetom (član 180. KZ)**

Ovo krivično delo je od posebnog značaja jer za zaštitni objekat ima dete odnosno lice mlađe od četrnaest godina (član 112. stav 8. KZ). Deca se nalaze pod posebnom kri-

<sup>23)</sup> Konvencija Ujedinjenih nacija o pravima deteta, usvojena rezolucijom 44/25 Generalne skupštine UN od 20. novembra 1989. godine, predviđa da se detetom smatra svako ljudsko biće koje nije navršilo osamnaest godina života, ukoliko se, po zakonu koji se primenjuje na dete, punoletstvo ne stiće ranije (čl. 1.).

<sup>24)</sup> Presuda Ipsilon protiv Slovenije od 28.05.2015. godine (predstavka broj 41107/10) "Sud koji sprovodi krivični postupak dužan je da brine o uspostavljanju pravične ravnoteže između prava na odbranu okrivljenog i prava žrtve na poštovanje privatnog života. Sud je dužan da na primeren način zaštiti žrtvu od dalje traumatizacije koja može da joj bude uzrokovana neprimerenim i nepotrebnim radnjama bilo kog drugog učesnika u postupku (okrivljenog, branioca, veštaka, itd.). Ovo je posebno izraženo u krivičnim postupcima koji se vode u vezi sa krivičnim delima protiv polne slobode.

<sup>25)</sup> "Kada je učinilac znao da je oštećena kao mentalno retardirana nemoćno lice i kada je iskoristio njenu postojeću nesposobnost da bi nad njom izvršio obljudbu, njen eventualni pristanak ili čak inicijativa ne utiču na postojanje krivičnog dela" (Okružni sud u Beogradu KŽ.2247/05 od 17.10.2005. godine i Peti opštinski sud u Beogradu K.346/05 od 31.05.2005. godine).

<sup>26)</sup> "Za učinioca krivičnog dela obljudbe nad nemoćnim licem koje je navršilo 14 godina novi Krivični zakonik je blaži od Krivičnog zakona Republike Srbije koji je važio u vreme izvršenja krivičnog dela" (Vrhovni sud Srbije KŽ-I-1904/06 od 30.10.2006. godine).

vičnopravnom zaštitom, jer je pretpostavka, zasnovana na naučnim saznanjima da deca u ovom uzrastu, bez obzira na pol, nisu ni psihički ni fizički dovoljno zreli da imaju seksualne odnose, niti da razumno odlučuju o svom polnom životu. Osim u ovom članu, zaštita dece je predviđena i u ostalim krivičnim delima protiv polne slobode, i to kao najteži kvalifikovani oblik za koji je propisana kazna zatvora od najmanje deset godina ako je delo učinjeno prema detetu, odnosno ako je usled toga nastupila smrt deteta.<sup>27)</sup>

Krivično delo obljube sa detetom čini svako lice koje izvrši obljubu ili sa njom izjednačen čin sa detetom. Ukazujemo na neusklađenost naziva krivičnog dela i zakonskog teksta, odnosno alternativnih oblika radnji izvršenja ovog dela navedenih u stavu 1. ovog člana.

U odnosu na ranije krivično delo obljuba ili protivprirodni blud sa licem koje nije navršilo četrnaest godina iz člana 106. KZ RS, ovo delo je pretrpelo znatne izmene od naziva pa do sadržine. Pre svega, izostavljen je pojam protivprirodnog bluda kao i upotreba sile ili pretnje. Dete po pravilu ne pruža otpor i dobrovoljno, bez primene sile od strane izvršioca, stupa u seksualne odnose. Okolnost da je inicijativa za obljubu ili sa njom izjednačen čin potekla od deteta, ne oslobađa odgovornosti izvršioca, odnosno ne utiče na postojanje krivičnog dela.

Delo se može izvršiti samo sa umišljajem, direktnim ili eventualnim. Naime, izvršilac ne mora sa sigurnošću znati da je u pitanju dete, odnosno lice mlađe od četrnaest godina, dovoljno je da tu okolnost samo pretpostavlja, pa da i pored toga učini navedeno krivično delo. Međutim, stvarna zabluda o starosnom dobu maloletnika isključuje krivičnu odgovornost za ovo krivično delo u smislu člana 28. stav 1. KZ.

Pasivni objekat je dete bez obzira na pol. Radnja izvršenja je obljuba ili sa njom izjednačen čin, a izvršilac može biti muško ili žensko lice. Delo je svršeno izvršenjem obljube ili sa njom izjednačenog čina nad detetom, na način kako smo to već opisali kod krivičnog dela silovanja. Izvršilac odgovara i za pokušaj ovog krivičnog dela.

Za osnovni oblik dela propisana je kazna zatvora od pet do dvanaest godina.

Raniji stav 2. člana 106. KZ RS je u celosti izostavljen, i to tako što je osnovni oblik krivičnog dela izvršenog nad nemoćnim licem koje nije navršilo četrnaest godina sada predviđen kao kvalifikovani oblik krivičnog dela obljube nad nemoćnim licem u stavu 3. član 179. KZ, dok je drugi deo koji se odnosi na upotrebu sile ili pretnje da će se neposredno napasti na život ili telo tog ili njemu bliskog lica, izbrisan. Iz stava 3. ovog člana, takođe su izostavljene kvalifikatorne okolnosti naročito svirep ili naročito ponižavajući način izvršenja krivičnog dela i teža zarazna bolest kao posledica. Konačna verzija kvalifikovanog oblika krivič-

nog dela obljuba sa detetom iz stava 2. člana 180. KZ, obuhvata tešku telesnu povredu deteta prema kome je delo izvršeno, ako je delo izvršeno od strane više lica ili ako je delo imalo za posledicu trudnoću. Za navedeni kvalifikovani oblik propisana je kazna zatvora od pet do petnaest godina, a u slučaju smrti deteta (stav 3.) učinilac će se kazniti zatvorom od najmanje deset godina.

U stavu 4. člana 180. KZ je predviđen poseban osnov isključenja protivpravnosti dela, jer se učinilac dela iz stava 1. ovog člana neće kazniti, ako između njega i deteta ne postoji značajnija razlika u njihovoj duševnoj i telesnoj zrelosti. U članu 112. stav 29. KZ se navodi da izraz „neće se kazniti“ znači da u tom slučaju nema krivičnog dela. Pitanje „značajnije razlike u njihovoj duševnoj i telesnoj zrelosti“ ceni se u svakom konkretnom slučaju.

### **Obljuba zloupotrebom položaja (član 181. KZ)**

Osnovni oblik ovog krivičnog dela čini svako lice koje zloupotrebom svog položaja navodi na obljubu ili sa njom izjednačen čin lice koje se prema njemu nalazi u odnosu kakve podređenosti ili zavisnosti.

Radnja izvršenja dela je navođenje na obljubu ili sa njom izjednačen čin zloupotrebom položaja. Navođenje postoji u slučaju kada učinilac dela koristeći svoj položaj nadređenosti predlaže, traži ili zahteva od drugog lica da pristane na polni odnos. Iako učinilac ne primenjuje silu ili pretnju, možemo reći da se radi o iznuđenom pristanku na obljubu ili sa njom izjednačen čin, koji je u uzročnoj vezi sa zloupotrebom položaja učinioca dela. Podređenost ili zavisnost pasivnog subjekta, bez obzira na pol je fizičko pitanje, i sud ga mora utvrditi u svakom konkretnom slučaju.

Učinilac delo može izvršiti samo sa direktnim umišljajem, jer mora biti svestan svih okolnosti iz kojih proizilazi odnos podređenosti ili zavisnosti određenog lica, kao i okolnosti da delo čini upravo zloupotrebom svog položaja. Zloupotreba položaja obuhvata različite aktivnosti učinocima kojima se drugo lice - žrtva navodi na obljubu ili sa njom izjednačen čin, ali se najčešće ostvaruje obećanjem određenih pogodnosti ili nagoveštajem određenih štetnih posledica koje su vezane za položaj učinioca u odnosu na pasivnog subjekta. S tim u vezi treba imati u vidu da se stavljanje u izgled nastupanja određenih štetnih posledica često nalazi na granici sa pretnjom, u kom slučaju bi se radilo o drugom krivičnom delu protiv polne slobode. Stoga je sud u obavezi da u svakom slučaju utvrdi i ovu okolnost zloupotrebe, jer predstavlja zakonsko obeležje krivičnog dela.

U odnosu na ranije krivično delo obljuba ili protivpravni blud zloupotrebom položaja iz člana 107. KZ RS, izostavljen

<sup>27)</sup> Kazneni zakon Republike Hrvatske od 21. listopada 2011. godine, u glavi XVII predviđa Krivična dela spolnog zlostavljanja i iskorišćavanja djeteta.





je pojam protivprirodnog bluda iz naziva dela i zakonskog teksta, jer izvršilac dela i pasivni subjekt mogu biti osobe muškog ili ženskog pola.

Za osnovni oblik dela predviđena je kazna zatvora od tri meseca do tri godine.

U stavu 2. ovog člana predviđen je specifičan oblik zloupotrebe položaja, jer je izvršilac dela lice kome je maloletnik (pasivni subjekt) bez obzira na pol, poveren radi učenja, vaspitavanja, staranja ili nege. Zakonodavac kao mogućeg izvršioca ovog dela navodi nastavnika, vaspitača, staraoca, usvojioca, roditelja, očuha, maćehu ali i svako drugo lice<sup>28)</sup> kome je maloletnik poveren u navedene svrhe (npr. lekari i zdravstveno osoblje u bolnicama ili drugim zdravstvenim ustanovama). Svojsvo učinioca dela kod ovog oblika predstavlja otežavajuću okolnost.

Posebno značajnu novinu predstavlja okolnost da izvršilac ovog dela po novom Krivičnom zakoniku može biti i roditelj odnosno maćeha pored očuha. Ova novina je od izuzetog značaja za sudsku praksu, koja je do donošenja Krivičnog zakonika, usled nedostatka zakonske regulative, slučajevе seksualne zlostave dece od strane roditelja veštački podvodila pod pojam „druga lica” iz člana 107. stav 2. KZ RS. Naime, u većini sudskih odluka zauzeto je stanovište da postoji idealan sticaj krivičnih dela iz člana 107. stav 2. i člana 121. KZ RS u slučaju kada otac izvrši obljubu sa maloletnom ćerkom koja je navršila 14 godina, odnosno idealan sticaj krivičnih dela iz člana 106. stav 1. i člana 121. KZ RS kada ćerka nije navršila 14 godina.<sup>29)</sup> Ovaj oblik zloupotrebe se najčešće ostvaruje svesnim korišćenjem autoriteta izvršioca dela, kojim se kod žrtve-maloletnika ili deteta (stav 3. ovog člana) stvara strah od eventualnih neprijatnosti i osećaj nesigurnosti u slučaju odbijanja zahteva na obljubu ili sa njom izjednačenog čina. Mišljenja smo da ni sadašnje zakonsko rešenje nije adekvatno, obzirom da dete ne može biti „povereno” na čuvanje i vaspitanje biološkom roditelju u smislu odredbe člana 181. KZ, koji ima zakonsku i moralnu obavezu da se stara o razvoju i vaspitanju svog deteta, osim u slučaju sudske odluke kojom se dete poverava na čuvanje jednom od roditelja.<sup>30)</sup>

O posledicama krivičnog dela suviše je i govoriti, posebno kada je izvršeno od strane roditelja. Deca seksualno nasilje retko prijavljuju iz straha da ne budu pogrešno shvaćena, misleći, u većini slučajeva, da je ono što im se dešava normalno i da su nasilje zaslužili. Sa druge strane, deca često nemaju

osećaj da su zlostavljana, jer ne znaju šta je dozvoljeno a šta ne, posebno kada se radi o nekoj bliskoj osobi ili osobi od autoriteta kojoj se veruje. Zlostavljanje dece se retko dešava samo jednom, već se najčešće ponavlja nekoliko meseci ili nekoliko godina. U tom slučaju, ukoliko je više radnji iz ovog člana izvršeno od strane istog lica prema istom oštećenom u vremenskom kontinuitetu, radiće se o jednom produženom krivičnom delu iz člana 181. KZ. Ukoliko je radnja preduzeta prema više lica, radiće se o sticaju krivičnih dela.

Za ovaj oblik je pripisana kazna zatvora od jedne do deset godina, a ako je delo iz stava 2. učinjeno prema detetu, učinilac će se kazniti zatvorom od pet do dvanaest godina (stav 3).

U stavu 4. ovog člana predviđen je kvalifikovani oblik koji postoji ako je delo iz st. 1. do 3. imalo za posledicu trudnoću (izostavljena je „teža zarazna bolest” iz ranijeg člana 107. stav 3. KZ RS), za koji je propisana kazna zatvora u rasponu od šest meseci do petnaest godina zavisno o kom stavu se radi.

U stavu 5. se navodi da će se učinilac kazniti zatvorom najmanje deset godina, ako je usled dela iz stava 3. ovog člana nastupila smrt deteta. Mišljenja smo da je zakonodavac propustio da u stavu 5. kao kvalifikovani oblik obuhvati i smrt maloletnika iz stava 2. ovog člana.

## Nedozvoljene polne radnje (član 182.)

Krivično delo nedozvoljene polne radnje zakonodavac nije definisao, već ga je stavio u odnos sa drugim delima, navodeći da će se lice koje pod uslovima iz člana 178. st. 1. i 2., člana 179. stav 1. i člana 181. st. 1. i 2. ovog zakonika izvrši neku drugu polnu radnju, kazniti novčanom kaznom ili zatvorom do tri godine (stav 1.). Ukoliko izvrši neku drugu polnu radnju pod uslovima iz člana 180. stav 1. i člana 181. stav 3. KZ, kazniće se zatvorom od šest meseci do pet godina (stav 2.).

U Zakoniku nije određeno koje se aktivnosti smatraju nedozvoljenim polnim radnjama, kao i kod ranijeg krivičnog dela bludne radnje<sup>31)</sup> iz člana 108. KZ RS, što je stvaralo i što će stvarati velike poteškoće u sudskoj praksi.

Donošenjem Krivičnog zakonika većina komentara u vezi ovog krivičnog dela svodi se na konstataciju da su „konač-

<sup>28)</sup> "Kada roditelji pozovu svog kuma-okrivljenog da dok oni toga dana budu bili u selu, bude sa njihovim kćerkama starim četrnaest i trinaest godina "i da im se nađe", pa on nad starijom izvrši bludnu radnju, ne može se prihvatiti da deca njemu nisu bila poverena" (Okružni sud u Beogradu Kž. 11/06 od 8.02.2006. Peti opštinski sud u Beogradu K.1175/03 od 7.11.2005. godine).

<sup>29)</sup> Vrhovni sud Slovenije u odluci Kž-br. 780/58 i Vrhovni sud Hrvatske u odluci Kž-br. 2660/63 smatraju da u takvom slučaju postoji idealan sticaj navedenih dela, dok je Vrhovni sud Srbije u odluci Kž-br. 2927/55 zauzeo suprotno stanovište.

<sup>30)</sup> "Optuženi je u porodičnoj kući zloupotrebom položaja kao otac u više navrata izvršio obljubu nad svojom ćerkom, koja mu je faktički bila poverena od strane majke radi čuvanja i vaspitanja, jer je majka napuštala domaćinstvo" (Vrhovni sud Srbije Kž-1605/06 od 11.09.2006. godine.).

<sup>31)</sup> B. Čejović, *op. cit.*, str. 351. "Pojam bludnih radnji obuhvata sve one radnje koje se sastoje u prekoračenju svih granica usvojenih u društveno-moralnim pojmovima i koje prelaze granice tolerisane postojećim moralnim shvatanjem".

no" izostavljeni termini „bludne radnje i protivprirodni blud" kao anahroni i konzervativni, zanemarujući pritom sadržinu ovog krivičnog dela. Interesantno je napomenuti da je Kazneni zakon Republike Hrvatske iz 2011. godine, i pored velikih i suštinskih promena krivičnih dela protiv polne slobode, zadržao krivično delo bludne radnje iz člana 155. Donošenjem Krivičnog zakonika, problem pravilne pravne kvalifikacije će još više doći do izražaja, jer se kod krivičnog dela silovanja i ostalih krivičnih dela protiv polne slobode osim obljube uvodi i pojam „sa njom izjednačenog čina", koji takođe nije definisan, kako smo to već ukazali u ranijem izlaganju. Potrebno je, dakle, razgraničiti nedozvoljene polne radnje od obljube i sa njom izjednačenog čina.

Mišljenja smo da je za razgraničenje ovih pojmova odlučujuća libidозна namera učinioca, koju sud mora utvrditi u svakom konkretnom slučaju. Shodno tome, treba sankcionisati samo polne radnje kojima se povređuju polne slobode ličnosti, odnosno narušava slobodno opredeljenje drugih lica u sferi polnih odnosa. Osim libidозна namere, sud mora utvrditi i ceniti sve okolnosti konkretnog slučaja, ukupno delovanje i ponašanje učinioca, te odnos lica koja u njemu učestvuju i stepen njihove bliskosti.

Pre svega, ne postoji ovo krivično delo ako nije ostvaren fizički kontakt sa drugom osobom. Nedozvoljene polne radnje se vrše na telu ili dodiranjem tela druge osobe. Samo posmatranje žrtve sa libidозна namerom ne predstavlja nedozvoljenu polnu radnju, kao ni kada osoba obavlja neke seksualne radnje na sopstvenom telu ili učini grube ili nepristojne radnje i šale koje nisu imale za cilj zadovoljenje polnog nagona.

S tim u vezi značajno je pitanje da li egzibicionizam, odnosno samo pokazivanje polnog organa predstavlja nedozvoljene polne radnje u smislu člana 182. KZ, imajući u vidu neujednačenu praksu tužilaštava i sudova.<sup>32)</sup> Egzibicionizam je rekurentna potreba za pokazivanjem genitalija strancu ili osobi koja to ne očekuje i spada u poremećaje seksualne preferencije. Nasuprot tome, osobe koje pate od voajerizma (skopofilija) preokupirane su fantazijama i radnjama koje uključuju gledanje osobe dok su nage, dok se spremaju (kupaju, češljaju i sl.) ili dok imaju seksualne odnose. Do orgazma dolaze masturbacijom, tokom ili posle događaja.<sup>33)</sup>

U većini presuda zauzet je stav da nedozvoljene polne radnje (bludne radnje) ne mogu biti izvršene na sopstvenom telu, već samo na telu drugog lica, odnosno da se ovo krivično delo ne može izvršiti pokazivanjem polnog organa bez dodira tela oštećene-žrtve.

Interesantan stav iznet je u presudi Vrhovnog suda Hrvatske Kž 29/7 od 31.07.1975. godine da pojam bludne radnje obuhvata pod određenim uslovima i tkz. egzibicionizam. Iz obrazloženja: „Pod bludnom radnjom podrazumeva se svaka radnja fizičke prirode (osim obljube), kojom se ide za zadovoljenjem polne pohote, a kojom se vređa polna sloboda, dostojanstvo ličnosti i polni moral, te je prema tome protivna postojećim moralnim shvatanjima, pa se tu ima podvesti i inkriminirani postupak okrivljenog (ukazujemo da se u presudi iz 1975. godine navode polne slobode i polni moral). Pravna teorija smatra da takva radnja treba, ali samo u pravilu, da je izvršena na telu druge osobe. To znači da teorija dopušta da postoji bludna radnja i kad nije vršena na telu druge osobe. U konkretnom slučaju optuženi je na inkriminirani način zadovoljio svoju polnu pohotu time što je fizički prisiljavao devojčicu da trpi njegovo skidanje pred njom i pokazivanje polnog organa. U vezi stim egzibicionizam, pod određenim uslovima, može predstavljati bludnu radnju." Mišljenja smo da je ovakav stav suda sporan, obzirom da se ovde postavlja pitanje postojanja krivičnog dela prinude (navođenje upotrebom sile na neko trpno stanje). To bi značilo da se samo pokazivanje polnog organa, bez upotrebe sile ne bi moglo smatrati nedozvoljenim polnim radnjama, već se može smatrati samo prekršajem.

Za razliku od krivičnog dela bludne radnje iz člana 108. KZ RS koji je imao samo osnovni oblik, u stavu 3. ovog člana predviđen je i kvalifikovani oblik, ako je usled dela iz čl. 1. i 2. nastupila teška telesna povreda lica prema kojem je delo izvršeno ili ako je delo izvršeno od strane više lica ili na naročito svirep ili naročito ponižavajući način. Imajući u vidu sadržinu stava 3. ovog člana, možda je opravdano razmišljanje po kojem se krivično delo silovanja može izvršiti i bez penetracije, koja predstavlja osnov za razgraničenje krivičnog dela silovanja i nedozvoljenih polnih radnji (bludnih radnji) ako se pristupi vrednosnom ocenjivanju onoga što je ostvareno, kroz težinu povreda polnih sloboda, težinu poniženja, omalovažavanja žrtve i ugrožavanja njenog polnog integriteta.

Za kvalifikovani oblik iz stava 3. učinilac će se kazniti zatvorom od dve do deset godina, a u slučaju smrti lica prema kojem je delo izvršeno, kao najtežem obliku, propisana je kazna zatvora od najmanje pet godina (stav 4.).

Krivična dela upravljena protiv ličnosti kakvo je krivično delo nedozvoljene polne radnje mogu činiti produženo krivično delo samo ako je učinjeno prema istom licu, a kada su u pitanju različite oštećene to predstavlja onoliko broj krivičnih dela koliko je oštećenih.<sup>34)</sup>

<sup>32)</sup> Apelacioni sud u Kragujevcu Kž. 1 br. 2753/11 od 4.11.2011. godine, Apelacioni sud u Beogradu Kž. 2 br. 4806/12 od 17.10.2012. godine, Viši sud u Kragujevcu Kž. 1 br. 365/17 od 22.06.2017. godine, Osnovni sud u Arandelovcu, Sudska jedinica u Topoli 12 K. br. 1813/13 od 10.03.2015. godine.

<sup>33)</sup> M. Pejović-Milovančević, D. Lečić-Toševski, (2014) Neuropsihijatrija, Medicinski fakultet Univerziteta u Beogradu, str. 193-194.

<sup>34)</sup> "Okrivljeni je izvršio dva, a ne jedno krivično delo bludne radnje kada je oštećenima koje su stare 10 i 11 godina kada su došle u njegov stan dao pornografski časopis da ga razgledaju, pa skinuo donji deo trenerke i oštećenima koje su se skinule gole, legao u krevet gde ih je naizmenično ljubio, nakon čega mu je jedna od njih masturbirala (Okružni sud u Beogradu Kž-1458/04 od 16.06.2004. godine).



Krivično delo je svršeno izvršenjem nedozvoljene polne radnje. Za praksu je od značaja razgraničenje ovog krivičnog dela od obljube. Za njihovo razgraničenje osnovna je sadržina umišljaja, odnosno da li on obuhvata samo vršenje nedozvoljenih polnih radnji ili i obljube.<sup>35)</sup>

## Polno uznemiravanje (član 182a KZ)

Polno uznemiravanje predstavlja novo krivično delo koje se primenjuje od 1.06.2017. godine („Službeni glasnik RS”, br. 94/16), tako da ne raspolažemo sa podacima o sudskoj praksi.<sup>36)</sup>

Učinioc ovog krivičnog dela može biti svako lice muškog ili ženskog pola i za učinjeno delo će se kazniti novčanom kaznom ili zatvorom do šest meseci (stav 1.). Pasivni subjekt takođe može biti osoba muškog ili ženskog pola.

Ukoliko je delo učinjeno prema maloletnom licu, propisana je kazna zatvora od tri meseca do tri godine (stav 2.).

Zakonodavac polno uznemiravanje definiše kao svako verbalno, neverbalno ili fizičko ponašanje koje ima za cilj ili predstavlja povredu dostojanstva u sferi polnog života, a koje izaziva strah ili stvara neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje (stav 3.). Imajući u vidu brojne, nedovoljno opredeljene pojmove kao što su dostojanstvo, ponižavajuće, uvredljivo i slično, kao obeležja krivičnog dela, mišljenja smo da će primena ovog člana imati za posledicu neujednačenu sudsku praksu i probleme u pogledu dokazivanja namere učinioca. Takođe, postavlja se pitanje granice sa drugim krivičnim delima (npr. krivično delo uvreda iz člana 170. KZ).

Ukazujemo na nedoslednost zakonodavca obzirom da se gonjenje za delo iz stava 1. ovog člana preduzima po predlogu (stav 4.), a da se istog datuma - 1.06.2017. godine, kada je počela primena ovog člana, briše član 186. KZ koji propisuje gonjenje za krivična dela protiv polne slobode.

Naime, izmenama Krivičnog zakonika iz 2016. godine briše se član 186. KZ koji je predviđao gonjenje za krivična dela protiv polne slobode, tako što je propisivao da se gonjenje za krivična dela iz čl. 178. i 179. ovog zakonika učinjena prema bračnom drugu i za krivično delo iz člana 182. stav 1. preduzima po predlogu.

Ovaj član zahteva posebnu pažnju s obzirom da je zakonodavac nakon dugo vremena ponovo uveo predlog oštećenog za krivično gonjenje, koji je detaljno obrađen u glavi

V Zakonika o krivičnom postupku pod nazivom „Oštećeni, oštećeni kao tužilac i privatni tužilac”.

Predlog sadrži saglasnost oštećenog da javni tužilac vrši krivično gonjenje i predstavlja izuzetak od načela oficijalnosti. Ovaj predlog je sve do 1977. godine bio uslov za preduzimanje krivičnog gonjenja od strane javnog tužioca u slučaju nekih krivičnih dela za koje se gonjenje preduzima po službenoj dužnosti.

Uz svo uvažavanje pravnog značaja ovog instituta, mišljenja smo da su oštećenom na ovaj način bila data preširoka ovlašćenja na štetu javnog tužioca. Naime, za određena krivična dela kod kojih gonjenje zavisi od predloga oštećenog, između ostalog i za krivična dela navedena u članu 186. KZ, javni tužilac ne može pokrenuti krivični postupak dok predlog ne bude stavljen (član 53. ZKP), a gonjenje ne može nastaviti ako predlog bude povučen (član 54. ZKP).

Dalje, predlog je deljiv i u ličnom i u stvarnom pogledu, što znači da oštećeni može predlog podneti samo u odnosu na nekog od saizvršilaca određenog krivičnog dela. Ova okolnost je svakako bila od uticaja na dalji profesionalni rad javnog tužioca.

Odustanak od predloga za krivično gonjenje moguć je na svakom glavnom pretresu najkasnije do njegovog završetka, u kom slučaju oštećeni gubi pravo da ponovo podnese predlog. To znači da od volje oštećenog zavisi celokupni rad ne samo javnog tužioca, već i suda pred kojim se postupa.

I konačno, u slučaju da oštećeni odustane od predloga što za posledicu ima obustavu postupka ili presudu kojom se optužba odbija (član 422. tačka 1. ZKP), okrivljeni ima pravo na troškove, pa i u slučaju kada je javni tužilac na nesumnjiv način utvrdio da je okrivljeni izvršio određeno krivično delo.

Mišljenja smo da je primena ovog predloga eventualno opravdana u slučaju krivičnih dela izvršenih prema bračnom drugu, ali ne i kod krivičnog dela iz člana 182. stav 1. KZ, gde okrivljeni i oštećeni nisu ni u kakvom specifičnom odnosu, već se radi o društveno opasnom krivičnom delu koje ne treba da zavisi samo od dobre volje oštećenog. U tom slučaju predlog bi mogao da se primenjuje i na sva ostala krivična dela protiv polne slobode, jer se radi o povredi jedne izuzetno osetljive, intimne sfere svakog pojedinca.

Iz navedenih razloga smatramo opravdanim što je zakonodavac ukinuo navedenu odredbu člana 186. KZ koji je predviđao mogućnost primene gonjenja po predlogu za pojedina krivična dela protiv polne slobode.

<sup>35)</sup> "Radi se o krivičnom delu bludnih radnji, a ne o krivičnom delu silovanja u pokušaju, kada je okrivljeni prema oštećenju primenio silu i izvršio bludne radnje u nameri zadovoljena svog polnog prohteva" (Vrhovni sud Srbije Kž-553/04 od 22.10.2004. godine).

<sup>36)</sup> Član 3. Zakona o sprečavanju nasilja na radu ("Službeni glasnik RS", br. 36/2010) propisuje da se "odredbe ovog zakona primenjuju i na slučajevne seksualnog zlostavljanja, u skladu sa zakonom kojim se uređuje rad".

## Podvođenje i omogućavanje vršenja polnog odnosa (član 183. KZ)

Krivično delo se sastoji u podvođenju maloletnog lica radi vršenja obljube, sa njom izjednačenog čina ili druge polne radnje (stav 1.), odnosno omogućavanju vršenja obljube, sa njom izjednačenog čina ili druge polne radnje sa maloletnim licem (stav 2.). Pasivni subjekt može biti samo maloletno lice. Maloletnim licem smatra se lice koje nije navršilo osamnaest godina (član 112. stav 10. KZ). Značajno je da zakonodavac ne predviđa kvalifikovani oblik ovog dela, kada su navede radnje podvođenja i omogućavanja preduzete prema detetu.

Osnovna primedba se odnosi na neusklađenost termina u nazivu dela i zakonskom tekstu i uvođenje još jednog novog, naravno, nedefinisiranog pojma, a to su „druge polne radnje“.

Očigledno je da zakonodavac polni odnos ne izjednačava sa obljubom, već ga tretira kao širi pojam koji obuhvata obljubu, sa njom izjednačen čin i druge polne radnje. Već smo rekli da se nedozvoljene polne radnje iz člana 182. KZ odnose na ranije bludne radnje iz člana 108. KZ RS, pa ostaje nerazjašnjeno šta se podrazumeva pod drugim polnim radnjama.

Radnja izvršenja je podvođenje maloletnog lica, odnosno omogućavanje vršenja polnih odnosa sa maloletnim licem. Podvođenje predstavlja dovođenje u vezu dva ili više lica radi vršenja polnih odnosa. Delo je svršeno samim dovođenjem u vezu navedenih lica i nije potrebno da je došlo do vršenja polnih odnosa. Lice kome se maloletnik podvodi može krivično odgovarati samo ako se u njegovim radnjama stiču bitna obeležja nekog drugog krivičnog dela iz ove glave. Omogućavanje vršenja polnih odnosa sa maloletnim licem sastoji se u stvaranju uslova za vršenje obljube, sa njom izjednačenog čina ili drugih polnih radnji.

Delo se u oba slučaja može izvršiti samo sa umišljajem.

Izvršilac dela je svako lice, a pasivni subjekt maloletno lice muškog ili ženskog pola.

Za prvi oblik propisana je kazna zatvora od jedne do osam godina i novčana kazna, a za drugi oblik kazna zatvora od šest meseci do pet godina i novčana kazna.

Ovo krivično delo je dosta slično sa krivičnim delom podstrekanje u vršenju prostitucije iz člana 184. KZ, zbog čega je potrebno pažljivo utvrditi i ceniti sve okolnosti kon-

kretnog slučaja radi pravilne pravne kvalifikacije. Osnovna razlika između ovih dela je u tome što se član 183. KZ odnosi na blaže i manje društveno opasne slučajeve, dok se članom 184. KZ inkriminišu razni oblici omogućavanja prostitucije.

Iz ranijeg krivičnog dela podvođenje ili omogućavanje vršenja bluda iz člana 111. KZ RS, Krivični zakonik je izostavio stav 3. kojim se kažnjavalo svako lice koje je podvođenje ženskog lica ili omogućavanje vršenja bluda, obavljalo za nagradu. Donošenjem novog Zakonika promenjen je i naziv dela, a u skladu sa tim i radnja izvršenja, tako što je umesto „vršenje bluda“ uveden novi izraz „vršenje polnog odnosa“, odnosno obljube, sa njom izjednačenog čina ili drugih polnih radnji. Za razliku od člana 183. novog Zakonika, u članu 111. KZ RS postojala je usklađenost naziva dela sa radnjom izvršenja.

Značajno je ukazati da je kod ovog krivičnog dela moguća konstrukcija produženog krivičnog dela iz člana 61. KZ.<sup>37)</sup>

## Posredovanje u vršenju prostitucije (član 184. KZ)

Navedeno krivično delo se sastoji u navođenju ili podsticanju drugog na prostituciju ili učestvovanju u predaji nekog lica drugome radi vršenja prostitucije, zatim propagiranju ili reklamiranju prostitucije putem sredstava javnog informisanja i drugim sličnim sredstvima (stav 1.).

Krivično delo je preuzeto iz člana 251. OKZ, s tim što je zakonski tekst delimično izmenjen u pogledu radnji izvršenja krivičnog dela. Izostavljeni su „vrbovanje ili namamljivanje ženskog lica“, a uvedena je propaganda ili reklamiranje prostitucije putem sredstava javnog informisanja kao novi oblik. Iz stava 2. ovog člana takođe je izostavljena upotreba „sile, pretnje ili obmane“, a zadržan kvalifikovani oblik ako je delo izvršeno prema maloletnom licu (stav 2.).

Radnja izvršenja dela je alternativno data. Delo je svršeno preduzimanjem svake radnje navođenja, podsticanja, predaje, propagiranja ili reklamiranja. Za postojanje dela nije neophodno da se to lice i bavilo prostitucijom. Delo postoji i kad samo lice daje inicijativu ili pristaje da bude upućeno drugome radi vršenja prostitucije.<sup>38)</sup>

U slučaju predaje nekog lica drugome, krivično delo je svršeno iako nije došlo do vršenja prostitucije. Ako je izvršeno predavanje više lica radi vršenja prostitucije, istovremeno ili sukcesivno, postojaće samo jedno krivično delo iz člana

<sup>37)</sup> "Ima mesta konstrukciji produženog krivičnog dela podvođenja ili omogućavanja bluda u situaciji kada je okrivljena oglašena krivom za četiri radnje ovog krivičnog dela iz člana 111. stav 1. KZS" (Opštinski sud u Čačku K-680/02 od 21.05.2004. godine.)

<sup>38)</sup> "Kada optužena u dnevnom listu objavi oglas u ime svoje agencije za poslovnu pratnju u kome nudi poslovnu pratnju sa ženskim licima i na taj način dovede u kontakt treće lice sa ženskim licem radi vršenja prostitucije, čini krivično delo predajom ženskog lica drugome radi vršenja prostitucije-sada posredovanje u vršenju prostitucije" (Okružni sud u Beogradu Kž. 433/00 od 4.07.2000. godine i Prvi opštinski sud u Beogradu K. 69/99 od 16.11.1999. godine).



184. KZ. U sudskoj praksi može doći do poteškoća u prime-ni ovog člana, jer je radnja izvršenja „predaje nekog lica drugom radi vršenja prostitucije” identična sa jednom od alternativno datih radnji krivičnog dela trgovina ljudima iz člana 388. KZ, koje je u stavu 1. ostalo neizmenjeno u odnosu na prethodni član 111. KZ RS.<sup>39)</sup>

Za izvršenje ovog dela iz stava 1. učinilac će se kazniti zatvorom od šest meseci do pet godina i novčanom kaznom, a ako je delo izvršeno prema maloletnom licu zatvorom od jedne do deset godina i novčanom kaznom.

### **Prikazivanje, pribavljanje i posedovanje pornografskog materijala i iskorišćavanje maloletnog lica za pornografiju (član 185. KZ)**

Krivično delo čini svako ko maloletniku proda, prikaže ili javnim izlaganjem ili na drugi način učini dostupnim tekstove, slike, audio-vizuelne ili druge predmete pornografske sadržine ili mu prikaže pornografsku predstavu (stav 1), zatim ako iskoristi maloletnika za proizvodnju slika, audio-vizuelnih ili drugih predmeta pornografske sadržine ili za pornografsku predstavu (stav 2.). Kvalifikovani oblik je predviđen u stavu 3. ovog člana, ukoliko je delo iz st. 1. i 2. izvršeno prema detetu.<sup>40)</sup>

Ko pribavlja za sebe ili drugog, poseduje, prodaje, prikazuje, javno izlaže ili elektronski ili na drugi način čini dostupnim slike, audio-vizuelne ili druge predmete pornografske sadržine nastale iskorišćavanjem maloletnog lica, čini blaži oblik ovog krivičnog dela (stav 4.). Napominjemo da nabavljanje i držanje pornografskog materijala za svoje potrebe ranije nije bilo kažnjivo.

Ovo delo je takođe preuzeto iz Osnovnog krivičnog zakona. Radi se o nešto izmenjenom i proširenom zakonskom tekstu krivičnog dela prikazivanje pornografskog materijala iz člana 252. OKZ. Međutim, bez obzira na razlike u vrsti i broju radnji izvršenja, zajedničko za oba dela je to da su navedene radnje sankcionisane ukoliko se preduzimaju prema detetu, sada i prema maloletnom licu. Zakonodavac u opisu dela koristi pojam maloletnik, maloletno lice i dete, dok se u nazivu dela navodi samo maloletno lice.

Radnja izvršenja ovog krivičnog dela je alternativno određena, i delo je svršeno preduzimanjem bilo koje od tih radnji.

Za oba oblika potreban je umišljaj učinioaca koji može biti svako lice. Pasivni subjekt je maloletno lice, odnosno dete, bez obzira na pol.

Za osnovni oblik iz stava 1. ovog člana propisana je novčana kazna ili kazna zatvora do šest meseci, za radnje predviđene u stavu 2. propisana je kazna zatvora od šest meseci do pet godina, dok će se za stav 3. učinilac kazniti zatvorom od šest meseci do tri godine, odnosno zatvorom od jedne do osam godina. Za blaži oblik iz stava 4. ovog člana propisana je kazna zatvora od tri meseca do tri godine.

Poslednjim izmenama Zakonika<sup>41)</sup> dodat je novi stav 5. ovog člana kojim se kažnjava novčanom kaznom ili zatvorom do šest meseci svako ko pomoću sredstava informacionih tehnologija svesno pristupi slikama, audio-vizuelnim ili drugim predmetima pornografske sadržine nastalim iskorišćavanjem maloletnog lica.

Zakonodavac je u stavu 6. definisao predmete pornografske sadržine nastale iskorišćavanjem maloletnog lica (dečija pornografija), kojim se smatra svaki materijal koji vizuelno prikazuje maloletno lice koje se bavi stvarnim ili simuliranim seksualno eksciplitnim ponašanjem, kao i svako prikazivanje polnih organa deteta u seksualne svrhe.

Predmeti iz st. 1. do 4. ovog člana oduzeće se (stav 7.). Iz razloga morala ovi predmeti se oduzimaju i kad se krivični postupak ne završi presudom kojom se okrivljeni oglašava krivim za navedeno delo, kao i u slučaju kada sud propusti da u presudi kojom se okrivljeni oglašava krivim donese takvu odluku.

Zakonik ne određuje pojam pornografije. Ocenu o tome daje samo društvo zavisno od prihvaćenog shvatanja o granicama i načinu prikazivanja situacija vezanih za zadovoljenje seksualnih prohteva čoveka.

Radi usklađivanja normativnog okvira sa principima i standardima Konvencije Saveta Evrope o zaštiti dece od seksualnog iskorišćavanja i seksualnog zlostavljanja,<sup>42)</sup> izvršene su izmene krivičnog dela prikazivanje pornografskog materijala i iskorišćavanje dece za pornografiju („Službeni glasnik RS”, broj 72/09) i uvedena su dva nova krivična dela: navođenje maloletnog lica (deteta) na prisustvovanje polnim radnjama (član 185a) i iskorišćavanje računarske mreže ili komunikacije drugim tehničkim sredstvima za izvršenje krivičnog dela protiv polnih sloboda prema maloletnom licu (član 185b).

<sup>39)</sup> "Trgovina ljudima je kao krivično delo-složeno, jer u svom opisu sadrži bitna obeležja više drugih samostalnih krivičnih dela, pa i bitna obeležja krivičnog dela posredovanja u vršenju prostitucije" (Apelacioni sud u Novom Sadu KŽ-I-5681/10 (3) od 18.01.2011. godine).

<sup>40)</sup> "Obeležja težeg oblika krivičnog dela prikazivanja pornografskog materijala i iskorišćavanja dece za pornografiju, ostvarena su time što je maloletni učinilac nagovorio dvojicu dečaka uzrasta od šest godina da skinu odeću od pojasa do kolena i da se međusobno ljube i dodiruju, oponašajući polni akt, i te njihove radnje snimao mobilnim telefonom (Vrhovni sud Srbije KŽ-31/07 od 26.04.2007. godine).

<sup>41)</sup> "Službeni glasnik", br. 94/16 od 24.11.2016. godine, ranije se delo zvalo navođenje maloletnog lica na prisustvovanje polnim radnjama iz člana 185a ("Službeni glasnik RS", br. 72/09) a izmenama iz 2016. godine navođenje deteta na prisustvovanje polnim radnjama.

<sup>42)</sup> Sačinjene dana 27. oktobra 2007. godine u Lansarotu

## Navođenje deteta na prisustvovanje polnim radnjama (član 185a KZ)

Osnovni oblik krivičnog dela iz člana 185a KZ sastoji se u navođenju deteta da prisustvuje polnim odnosima koji se mogu sastojati u silovanju, obljudi ili s njima izjednačenim činjenjem ili nekoj drugoj polnoj radnji.

Krivično delo čini svako ko navede dete da prisustvuje jednom od navedenih oblika polnih odnosa ili nekoj drugoj polnoj radnji. Pod navođenjem treba razumeti svaku delatnost kojom se dete dovodi u situaciju da posmatra polne odnose drugih lica, i to se može ostvariti na razne načine: nagovaranjem, dovođenjem u zabludu, upotrebom sile ili pretnje i slično. Suština je da učinilac preduzima aktivnost kojom se dete dovodi u situaciju da posmatra silovanje, obljudu ili s njima izjednačen čin, odnosno drugu polnu radnju.

Kvalifikovani oblik sadržan je u stavu 2. ovog člana, i propisuje sankcionisanje učinioca ukoliko je delo iz stava 1. učinjeno upotrebom sile ili pretnje prema detetu. Može se raditi o apsolutnoj ili kompulzivnoj sili, a pretnja treba da je takve prirode da kod deteta izazove strah pod čijim uticajem ono prihvata da prisustvuje polnim radnjama. U konkretnom slučaju nema sticaja između krivičnog dela navođenje maloletnog lica na prisustvovanje polnim radnjama iz člana 185a KZ i krivičnog dela prinude iz člana 135. KZ iako se na ovaj način ostvaruju i obeležja krivičnog dela prinude, obzirom da se delo iz člana 185a KZ pojavljuje kao poseban oblik prinude.

Krivično delo je svršeno kada je dete preduzimanjem nekih od radnji učinioca (nagovaranje, dovođenje i sl.) prisustvovalo silovanju, obljudi ili drugim polnim radnjama. Za kvalifikovani oblik iz stava 2. ovoga člana potrebno je da je to ostvareno upotrebom sile ili pretnje.

Za osnovni oblik propisana je kazna zatvora od jedne do osam godina i u odnosu na osnovni oblik ovog krivičnog dela se primenjuju odredbe o skraćenom postupku (čl. 295. do čl. 520. ZKP). Za teži oblik iz stava 2. ovoga člana propisana je kazna zatvora od dve do deset godina, što znači da se za kvalifikovani oblik primenjuju odredbe o redovnom krivičnom postupku. Mišljenja smo da navedeno zakonsko rešenje nije pravilno, imajući u vidu značajne razlike u pravima oštećenog-žrtve u skraćenom i redovnom postupku, kao i težinu opisanog krivičnog dela koje se u oba slučaja može izvršiti samo prema detetu (prema ranijem zakonskom rešenju u članu 185a stav 2. KZ bio je predviđen teži oblik ako je delo učinjeno upotrebom sile ili pretnje ili prema

detetu, za koji oblik je bila propisana kazna zatvora od jedne do osam godina).

## Iskorišćavanje računarske mreže ili komunikacije drugim tehničkim sredstvima za izvršenje krivičnih dela protiv polne slobode prema maloletnom licu (član 185b KZ)

Zakonodavac uvođenjem ovog krivičnog dela inkriminiše zloupotrebu računarske mreže ili drugih tehničkih sredstava kojima se maloletno lice navodi na izvršenje jednog od krivičnih dela taksativno navedenih u stavu 1. ovog člana (član 178. stav 4, 179. stav 3, 180. stav 1. i 2, 181. stav 2. i 3., 182. stav 1, 183. stav 2, 184. stav 3, 185. stav 2 i 185a ovog Zakonika). Radnja dela sastoji se u ugovaranju sastanka sa maloletnikom ili njegove pojave na dogovorenom mestu radi sastanka, ali je pri tom neophodno da su ispunjena sledeća dva uslova: 1) dogovaranje sastanka ili pojave na određenom mestu treba da se vrši korišćenjem računarske mreže ili komunikacije preko drugih tehničkih sredstava i 2) dogovaranje sastanka ili pojava maloletnika na određenom mestu treba da se vrši u nameri izvršenja određenih krivičnih dela protiv polne slobode, koja su navedena u stavu 1. ovog člana.

Za osnovni oblik ovog krivičnog dela propisana je kazna zatvora od šest meseci do pet godina i novčana kazna.

Ukoliko je krivično delo iz stava 1. izvršeno prema detetu, zakonodavac propisuje kaznu zatvora od jedne do osam godina.

## Gonjenje za krivična dela protiv polne slobode (član 186. KZ)

Izmenama i dopunama Krivičnog zakonika iz 2016. godine propisano je da se član 186. briše dana 01.06.2017. godine<sup>43)</sup>. Zakonodavac brisanjem člana 186. KZ menja koncepciju utoliko što se sva krivična dela protiv polne slobode gone po službenoj dužnosti.

Naime, kada su u pitanju krivična dela protiv polne slobode ukida se mogućnost da se krivično gonjenje za ova krivična dela, odnosno za pojedina krivična dela protiv polne slobode preduzima po predlogu, sa napomenom da zakonodavac, i pored izmena u pogledu člana 186. KZ, predviđa da se gonjenje za krivično delo polno uznemiravanje iz člana 182a stav 1. KZ, preduzima po predlogu.

<sup>43)</sup>"Službeni glasnik RS", broj 94/2016



# DA LI JE PRESUDOM PROTIV NORVEŠKE OGRANIČEN UTICAJ PRESUDE SERGEJ ZOLOTUKHIN PROTIV RUSIJE U TUMAČENJU ČLANA 4. PROTOKOLA BROJ 7. KONVENCIJE I ANALIZA MOGUĆEG UTICAJA NA REFORMU KRIVIČNOG PRAVA U REPUBLICI SRBIJI



**Ivana Stojiljković**

*Drugo osnovno javno tužilaštvo  
Viši tužilački saradnik*

*Navedeni članak je preuzet iz  
Časopisa za sudije, advokate, tužioce i ostale pravosud-  
ne profesije „Pravnik u pravosuđu“ u izdanju Paragrafa.*

## I Uvod

Razlog pisanja ovog teksta o Presudi *A i B protiv Norveške* koja je doneta 15.11.2016. godine jeste što smatram da je ovom presudom Evropski sud (Sud), kako to kaže sudija Albuquerke Pinto, ograničio uticaj Presude *Zolotukhin protiv Rusije* u tumačenju člana 4. Protokola broj 7. Konvencije. Drugi razlog pisanja ovog teksta je primenljivost ove Presude u domaćem pravu, te pravna nesigurnost koju će u svakom slučaju ova Presuda izazivati sve dok se ne izmene materijalni i procesni zakoni. Treći razlog je otvaranje pitanja zaštite ljudskih prava okrivljenog i zabrana „dvostruke ugroženosti“.

U uvodnom delu izneću činjenice koje se odnose na ustavno regulisanje međunarodnih ugovora, te odredbe Evrop-

ske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, a zatim u opisu činjeničnih i pravnih pitanja razmotriću ova pitanja kako ih je utvrdio Evropski sud u uvodno citiranoj Presudi, te u zaključku posledice koje zbog nepreciznosti i ambicioznosti kriterijuma za tumačenje člana 4. Protokola broj 7. može imati ova Presuda.

U članu 34. stav 4. Ustava Republike Srbije<sup>1)</sup> (dalje: Ustav) propisano je načelo *ne bis in idem* koje glasi:

„Niko ne može biti gonjen ni kažnjen za krivično delo za koje je pravosnažno presudom oslobođen ili osuđen ili za koje je optužba pravosnažno odbijena ili postupak pravosnažno obustavljen, niti sudska odluka može biti izmenjena na štetu okrivljenog u postupku po vanrednom pravnom leku. Istim zabranama podleže vođenje postupka za neko drugo kažnjivo delo.“

<sup>1)</sup> Ustav Republike Srbije, „Sl. glasnik RS“, br. 98/2006

Navedeno načelo propisano je i odredbom člana 4. Zakonika o krivičnom postupku, koje glasi:

„Niko ne može biti gonjen za krivično delo za koje je odlukom suda pravnosnažno oslobođen ili osuđen ili za koje je optužba pravnosnažno odbijena ili je postupak pravnosnažno obustavljen.

Pravnosnažna sudska odluka ne može biti izmenjena na štetu okrivljenog.”

Međunarodno pravo o ljudskim pravima je izvršilo uticaj na krivično procesno pravo kao i materijalno pravo kroz Evropsku konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (Konvencija) koja je doneta 1950. godine.<sup>2)</sup> Republika Srbija je Konvenciju ratifikovala 26.12.2003. godine.

Pitanje *ne bis in idem*<sup>3)</sup> je propisano članom 4. Protokola broj 7. uz Konvenciju dana 22.11.1984. godine.

Članom 19. Konvencije osnovan je Evropski sud za ljudska prava čija je nadležnost da osigura poštovanje obaveza koje su Visoke strane ugovornice preuzele Konvencijom i dodatnim protokolima, a u članu 32. Konvencije propisana je nadležnost Suda za tumačenje Konvencije i dodatnih protokola.

U članu 46. Konvencije propisano je da se Visoke strane ugovornice obavezuju da će prihvatiti konačnu presudu Suda, a konačnost presude propisana je članom 44. Konvencije.

Ustav Republike Srbije uspostavlja Evropsku konvenciju kao deo unutrašnjeg pravnog poretka sa mogućnošću neposredne primene i daje joj primat u odnosu na pravo Srbije, a u članu 16. stav 2. Ustava propisano je da su opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava i potvrđeni međunarodni ugovori sastavni deo pravnog poretka Republike Srbije i neposredno se primenjuju, a da potvrđeni međunarodni ugovori moraju biti u skladu sa Ustavom, dok je članom 18. stav 3. propisano da se odredbe o ljudskim i manjinskim pravima tumače u korist unapređenja vrednosti demokratskog društva, saglasno važećim međunarodnim standardima ljudskih i manjinskih prava, kao i praksi međunarodnih institucija koje nadziru njihovo sprovođenje.

Iz citiranih odredbi Ustava (član 16. stav 2) i Konvencije (čl. 19, 32. i 46.) proizilazi da presude Suda postaju delom unutrašnjeg pravnog poretka.

## II Činjenična i pravna pitanja u razmatranoj presudi

### A - Činjenična pitanja

Podnosioci predstavki su od Suda tražili zaštitu imena pa ih Sud vodi kao stranke A i B.

U oba slučaja činjenična osnova je propust podnosioca predstavki da prijave poreski prihod u Poreskoj upravi, na osnovu čega su kažnjeni od strane Poreske uprave 30% na iznos neprijavljenog prihoda.

Podnosioci predstavki su se žalili Visokom sudu i Vrhovnom sudu Norveške navodeći da je vođenjem krivičnog postupka i kažnjavanjem u krivičnom postupku povređeno načelo *ne bis in idem*, jer su kažnjeni u upravnom postupku pravnosnažnom odlukom pre pravnosnažnosti odluke u krivičnom postupku.

Vrhovni sud Norveške je odbio žalbe pozivajući se na presude *Zolotukhin protiv Rusije*<sup>4)</sup>, *Nilsson protiv Švedske*<sup>5)</sup>, *Ruotsalainen protiv Finske*<sup>6)</sup>, *R.T. protiv Švajcarske*<sup>7)</sup> i *Phillips protiv Velike Britanije*<sup>8)</sup>.

Vrhovni sud Norveške je smatrao da ne može biti sumnje da je postojalo dovoljno veza u suštini i vremenu između dva postupka upravnog i krivičnog.

Zatim se navodi da ova dva predmeta imaju osnovu u istim činjeničnim okolnostima, a to je da su podnosioci predstavki nepotpuno prijavili poreske prihode u Poreskoj prijavi (Paragraf 29).

U paragrafu 30. se navodi stav da su se podnosioci pozvali na navodno kršenje člana 4. Protokola broj 7. uz Konvenciju koji glasi:

„Nikome se ne može suditi, niti se može ponovo kazniti u krivičnom postupku u nadležnosti iste države za delo zbog koga je već bio pravnosnažno osuđen ili oslobođen u skladu sa zakonom i krivičnim postupkom te države.”

U predstavkama se tvrdi da su A i B bili podvrgnuti dvostrukom suđenju zbog iste stvari, te da im je u upravnom postupku izrečena kazna od 30% na iznos od neprijavljenog prihoda, a u krivičnom postupku su kažnjeni na kaznu zatvora u trajanju od jedne godine. Smatraju da su oba

<sup>2)</sup> Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda

<sup>3)</sup> Načelo je poznato i pod drugim nazivima. U kontinentalnom pravu se koristi i naziv *non bis in idem*, a u anglosaksonskom pravu - *double jeopardy*

<sup>4)</sup> *Zolotukhin v. Russia*, No. 14939/03 od 10.02.2009. godine

<sup>5)</sup> *Nilsson v. Sweden*, No. 73661/01 od 13.12.2005. godine

<sup>6)</sup> *Ruotsalainen v. Finland*, No. 13079/03 od 16.06.2009. godine

<sup>7)</sup> *R.T. v. Switzerland*, No. 31982/96 od 30.05.2000. godine

<sup>8)</sup> *Case of Phillips v. The United Kingdom*, No. 41087/98, od 05.07.2001. godine





postupka „krivične prirode”, tj. da je i upravni postupak u kojem im je izrečena kazna „krivični”.

Činjenični osnov u oba postupka je isti (*idem*) jer je u oba postupka utvrđeno da je propuštanje da se prijavi prihod u poreskoj prijavi, te podnosioci smatraju da je došlo do „dupliranja” postupaka (*bis*).

## B - O pravnim pitanjima

U odlučivanju o predstavkama, Sud je najpre preispitao svoju postojeću praksu od značaja za tumačenje i primenu načela „*ne bis in idem*” (član 4. Protokola broj 7. Konvencije).

Pozivajući se na presudu *Zolotukhin* da bi se ocenilo da li su postupci vođeni za isto (*idem*) delo i na osnovu kriterijuma iz te presude, Sud je zaključio da se radi o istom delu.

Praksa Evropskog suda uglavnom ide u pravcu sprečavanja dvostrukog ugrožavanja od strane različitih organa iste države. Evropski sud za ljudska prava je usvojio pojmove „optužba” i „krivična”, (sud je odredio sadržinu ovih pojmova tumačeći značenje člana 6. Konvencije). „Optužba” je, po Konvenciji, autonoman pojam koji se primenjuje bez obzira na definiciju koju „optužba” ima u domaćem zakonu.

Značenje izraza „krivična” je po Konvenciji šire u odnosu na značenje tog pojma u našem pravu. Član 6. Konvencije primenjuje se i u slučaju kada pred Nacionalnim sudom nije pokrenut krivični postupak, pa je tako Evropski sud u slučaju „Engel i ostali protiv Holandije”<sup>9)</sup> uspostavio kriterijume za određivanje da li je neka optužba „krivična”, po kojima su relevantne tri stvari:

1. zakonska klasifikacija dela prema nacionalnom zakonu
2. sama priroda dela
3. stepen težine kazne koju dotično lice rizikuje da joj bude izrečena.

Sud je u *Zolotukhin* predmetu radi utvrđivanja prirode postupka, koji nije nesporno krivični postupak, koristio tri Engel kriterijuma.

Sporno je bilo pitanje da li je postupak pred Poreskom upravom, a s obzirom na izrečenu kaznu (30%) bio „krivični”.

Sud se za potrebe odlučivanja u ovom predmetu vratio na presudu *R.T. protiv Švajcarske*<sup>10)</sup> (oduzeta vozačka dozvola u postupku pred Kancelarijom za putni saobraćaj i osuđen je na uslovnu kaznu zatvora i novčanu kaznu u Okružnoj kancelariji).

**Ovi principi su potvrđeni i u kasnijoj sudskoj praksi. Dake, praksa Suda ima šire shvatanje pojma „krivični” od kategorizacije po nacionalnom zakonu, što je izraženo i u brojnim drugim odlukama, tako da je sigurno, pored dela koja su u našem pravnom sistemu definisana kao krivična, da bi se neki prekršaji ili privredni prestupi, prema ovim standardima Suda, mogli smatrati za krivične postupke.**

Zbog sličnosti pravnog sistema Srbije i Hrvatske, jer i Hrvatska kao i Srbija, koja osim krivičnih dela, predviđa i prekršaje kao kažnjiva dela, interesantno je tumačenje pojma *idem* „isto delo”, kao elementa *ne bis in idem*, navedeno u presudi *Maresti protiv Hrvatske*<sup>11)</sup> od 25. juna 2009. godine.

**Da bi se utvrdilo da li je podnosilac zahteva „pravnosnažno oslobođen ili osuđen u skladu sa zakonom i krivičnim postupkom države” prvo pitanje o kome treba odlučiti je da li se taj postupak odnosi na „krivičnu” stvar u smislu člana 4. Protokola broj 7.**

Sud ponavlja da pravno označavanje postupka prema nacionalnom pravu ne može biti jedino merilo relevantnosti za primenu načela *ne bis in idem* na osnovu člana 4. stav 1. Protokola broj 7. Inače bi primena ove odredbe bila ostavljena na slobodnu procenu državama ugovornicama u meri koja bi mogla dovesti do nespojivih rezultata.

**Pojam „krivični postupak” u tekstu člana 4. Protokola broj 7. treba se tumačiti u svetlu opštih načela koja se odnose na odgovarajuće reči „optužba za krivično delo” i „kazna” u članu 6. odnosno 7. Konvencije.**

U članu 4. Protokola broj 7. uz Konvenciju, člana 14. stav 7. UN-ovog Pakta o građanskim i političkim pravima<sup>12)</sup> i članu 50. Povelje o osnovnim pravima Evropske unije<sup>13)</sup> govori se o „istom delu, Američka povelja o ljudskim pravima<sup>14)</sup> govori o „istom uzroku” („istim činjenicama”), Konvencija kojom se sprovodi Šengenski sporazum zabranjuje kazneni progon za „iste radnje” („iste činjenice”), a Statut Međunarodnog krivičnog suda<sup>15)</sup> koristi izraz „isto ponašanje”.

<sup>9)</sup> *Engel and others v. The Netherlands*, No. 5100/71, 5101/7, od 23.11. 1976. godine

<sup>10)</sup> *Ibid: R.T. v. Switzerland*, No. 31982/96 od 30.05.2000. godine

<sup>11)</sup> *Maresti v. Croatia*, No. 15963/90 od 23.10.1995. godine

<sup>12)</sup> Usvojen i otvoren za potpisivanje i ratifikovanje ili pristupanje rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 2200A (XXI) od 16. decembra 1966. godine. Stupio na snagu 23. marta 1976. godine u skladu sa članom 49. Službeni list SFRJ (Međunarodni ugovori) br. 7/1971

<sup>13)</sup> *Povelja Evropske Unije o osnovnim pravima*, C 301/1 od 14.12.2007.

<sup>14)</sup> Usvojena i proglašena rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 217 (III) od 10. decembra 1948. godine: 48 država je glasalo za, nijedna protiv, dok je 8 bilo suzdržano (uključujući Jugoslaviju, Saudijsku Arabiju, Južnu Afriku i SSSR).

<sup>15)</sup> Statut Međunarodnog krivičnog suda usvojen je u Rimu 17. jula 1998. godine. Stupio je na snagu 1. jula 2002. godine. 121 država ima status ugovornice Statuta. Republika Srbija je obavezana Statutom od 6. septembra 2001. godine.

**Sud zauzima stanovište da se član 4. Protokola broj 7. mora tumačiti na način da zabranjuje krivični progon ili suđenje za drugo „delo“ ukoliko ono proizilazi iz istih činjenica ili činjenica koje su u suštini iste.**

**Garancija ugrađena u članu 4. Protokola broj 7. postaje relevantna na početku novog krivičnog progona, kad je prethodna oslobađajuća ili osuđujuća odluka postala po svojoj snazi *res iudicata*.**

#### Paragraf 113

Ako se vratimo na presudu protiv Norveške, važno je naglasiti da se Sud pozvao na predmet *Nilsson protiv Švedske* od 13.12.2005. godine u kojem je prvi put uveden test „u dovoljno bliskoj vezi u suštini i vremenu“ pa je na osnovu tog testa pritužba u tom predmetu odbijena.

U posebnom postupku je oduzeta dozvola i izrečena kazna u krivičnom postupku za vožnju u pijanom stanju. Iako su različite sankcije izrečene od strane dva različita organa u različitim postupcima, **postojala je dovoljno bliska veza između njih u suštini i vremenu.**

#### Paragraf 114

U postupcima za izricanje poreskih kazni u upravnom postupku i u postupcima za utaju poreza u krivičnim postupcima i to *Nykanen protiv Finske*<sup>16)</sup>, *Glantz protiv Finske*<sup>17)</sup> i *Luki Den protiv Švedske*<sup>18)</sup>, Sud je zaključio da je došlo do kršenja člana 4. Protokola broj 7. uz Konvenciju, jer postupci nisu bili u **dovoljno bliskoj vezi u suštini i vremenu.**

Naime, utvrđeno je da postupci vođeni od strane upravnog organa i u krivičnom postupku nisu bili povezani i da su postali pravnosnažni nezavisno jedan od drugog. Nijedna od sankcija nije uzeta u obzir od strane suda ili upravnog organa u odmeravanju težine druge sankcije.

U paragrafu 120. Sud zaključuje da države ugovornice Konvencije treba da odluče kako da organizuju svoj pravni sistem uključujući svoje krivičnopravne postupke. Nadalje Sud u paragrafu 74. smatra da je legitimno pravo država da biraju komplementarne pravne odgovore na društveno neprihvatljivo ponašanje kroz različite procedure koje čine koherentnu celinu, a sve pod uslovom da akumulirani pravni odgovori ne predstavljaju preveliki teret za pojedinca koji je u pitanju.

Zatim Sud u paragrafu 121. utvrđuje svoj zadatak između pokrenutog pitanja kršenja člana 4. Protokola broj 7. uz Konvenciju i nacionalnih mera da li je to dvostruko suđenje na štetu pojedinaca ili je **proizvod integrisanog sistema** koji omogućava da se različiti aspekti nedela reše na

predvidiv i proporcionalan način i da tako čine koherentnu celinu.

U tumačenju člana 4. Protokola broj 7. uz Konvenciju u paragrafu 123. Sud navodi da ne može biti efekat ove odredbe Konvencije da se državama ugovornicama zabrani organizovanje svojih pravnih sistema da imaju integrisan pristup malverzacijama, a posebno pristup koji uključuje paralelne faze pravnog odgovora od strane različitih organa.

Konačno Sud je u paragrafu 130, a na osnovu razmatrane sudske prakse zaključio da tužene države moraju ubedljivo pokazati da su postupci **u dovoljnoj meri blisko povezani u suštini i vremenu.** Odnosno mora se dokazati da su kombinovani na **integrisan način tako da formiraju koherentnu celinu.**

Odluka Suda od 15.11.2016. godine doneta je sa 16 glasova „za“ i jednim „protiv“ sa stavom da nije bilo povrede člana 4. Protokola broj 7. uz Konvenciju u odnosu na podnosioc pretpostavke.

U izdvojenom mišljenju, sudija Pinto de Albuquerque protivi se ograničavanju uticaja presude *Zolotukhin v. Russia*, naglašavajući da je zauzetim stavom u presudi protiv Norveške Sud napustio osnovno načelo u evropskoj pravnoj kulturi da isto lice ne može biti gonjeno više od jednom po istim činjenicama. U izdvojenom mišljenju, sudija Pinto ističe problem obrazloženja presude Velikog veća u pogledu nepreciznog opisa uslova potrebnih za kombinovanje administrativne i krivične kazne i površna primena navedenih uslova, koja daje dugotrajni utisak lakoće rezonovanja, na štetu garancije principa *ne bis in idem*. Naime, princip *ne bis in idem* je potrebno sagledati nezavisno od bilo kog uslova u vezi sa izricanjem ili izvršenjem kazne, a njegova primena u vidu zabrane dvostrukog kažnjavanja je garancija da će se svaka krivična sankcija izrečena u krivičnom postupku uzeti kao osnov zabrane za izricanje naknadne kazne za istu činjenicu. Kako teorija i praksa zastupaju stanovište o dekriminalizaciji, u administrativnim delima se nalazi osnov sa smanjenje kaznene politike. Ovaj trend se, prema mišljenju sudije Pinto, često karakteriše prenošenjem krivičnih dela sa polja krivičnog prava na polje prekršaja ili u oblast upravnog prava, gde proceduralne i suštinske garancije nisu u suprotnosti sa krivičnim pravom i krivičnim postupkom. Problem se može javiti jer je gonjenje za administrativne prekršaje diskreciono pravo nadležnih organa uprave. Ono što je sporno, prema mišljenju sudije Pinto, je da član 4. Protokola broj 7. zabranjuje paralelne postupke kada je konačna odluka doneta u upravnom ili krivičnom postupku jer postavljanje različitih osnova od strane administrativnih i pravosudnih organa o istim činje-

<sup>16)</sup> *Case of Nykanen v. Finland*, No. 11828/11 od 20.05.2014. godine

<sup>17)</sup> *Glantz v. Finland*, No. 37394/11 od 20.05.2014. godine

<sup>18)</sup> *Case of Lucky Dev v. Sweden*, No 7356/10 od 27.11.2014. godine



nicama na osnovu različite procene istih dokaza dovodi u pitanje krivični postupak i autoritet države. Sudija Pinto utvrđuje da Veliko veće nije uporedilo dokazna pravila administrativnog i krivičnog postupka u Norveškom pravu kako bi utvrdili da li postoji opasnost od dupliranja prikupljanja i ocene dokaza. Tačnije, Veliko veće ne analizira pravni okvir koji reguliše interakciju između različitih administrativnih i pravosudnih organa, te ne utvrđuje da li je teret dokazivanja različit u poreskim postupcima u odnosu na krivični postupak, jer se na prvi primenjuje standard „verovatnog uzroka“, dok je u drugom upotrebljen standard „strogo dokazivanje“. Sa tim u vezi, ovi dokazi u različitim postupcima dovode do različitih ocena što optuženog može dovesti u nepovoljan položaj. Nakon toga, Sud prema mišljenju sudije Pinto, nije dao odgovor na različita dokazna pravila koja se odnose na Norveški upravni i krivični postupak i specifičnosti, kao i na posledice vođenja dva odvojena postupka koji bi trebali da dovedu do izricanja uzastopne sankcije, pa shodno navedenom zaključuje da je došlo do povrede člana 4. Protokola broj 7. Konvencije.

Smatram da je sudija Pinto u izdvojenom mišljenju ukazao da ovom presudom sud nije poštovao načelo supsidijarnosti i fragmentarnosti krivičnog prava koje načelo je propisano članom 3. Krivičnog zakonika, koje glasi: „zaštita čoveka i drugih osnovnih društvenih vrednosti predstavlja osnov i granice za određivanje krivičnih dela, propisivanje krivičnih sankcija i njihovu primenu, u meri u kojoj je to nužno za suzbijanje tih dela“. Ovakvim pristupom suda izraženim u razmatranoj presudi Sud proširuje krivično pravnu zaštitu i na ona pravna dobra koja imaju već postignutu pravnu zaštitu blažim sredstvima. Ako je kazna u krivičnom pravu poslednje sredstvo (*ultima ratio*), onda pored novčanih i drugih kazni koje su propisane u raznim granama pravnog sistema ne postoji potreba za kažnjavanjem i težim kaznama. Ako blaže kazne ne postižu svrhu, tada ih je neophodno ukinuti i kažnjavanje propisati samo u krivičnom pravu.

Izraženo mišljenje sudije Pinto o nepostojanju analize o sličnosti norveškog administrativnog i krivičnog postupka je sa razlogom istaknuto. Naime, Sud ne iznosi koje su osnovne karakteristike postupaka norveškog administrativnog i krivičnog postupka, a izveo je zaključak o sjedinjućim elementima bez prethodne sinteze. Ta činjenica da sud ne izlaže sve elemente postupka koji pored materijalne komplementarnosti podrazumevaju i procesnu komplementarnost čini ovu Presudu zasnovanu na zaključivanju bez utvrđenih pravnih pitanja iz kojih bi zaključci suda o komplementarnosti postupaka bili pravno jasni i prihvatljivi.

Neusklađenost prakse Suda o kriterijumima za odgovor na pitanje definisanja „krivičnog postupka“ u širem smislu, kao postupka koji se može odnositi i na druge vrste postupaka čije karakteristike ukazuju na njegovu „krivičnu“ prirodu, otklonjena je već pominjanom presudom Velikog

veća u predmetu *Sergey Zolotukhin protiv Rusije*. Tom su presudom napušteni raniji kriterijumi kao što su: „isto ponašanje“ i uspostavljeni su novi kriterijumi koji se odnose na to da li su činjenice iste, što se procenjuje na osnovu činjeničnog opisa dela iz postupka koji je završen i činjeničnog opisa dela koje se u drugom postupku stavljaju na teret istoj osobi. Prema tome, za odgovor na pitanje jesu li dela ista, potrebno je osvrnuti se na konkretne činjenične okolnosti koje su neraskidivo povezane u vremenu i prostoru i koje uključuju istog okrivljenog, a čije postojanje treba dokazati kako bi se donela osuđujuća presuda ili pokrenuo krivični postupak. Član 4. Protokol broj 7. sadrži zabranu da se nekome ponovo sudi ili da ponovo bude podložan gonjenju u novom postupku, a ne samo zabranu druge osuđujuće ili oslobađajuće odluke. Nadalje, odluka je konačna ako je stekla snagu *res iudicata*. U presudi *A i B protiv Norveške* Sud se nije upuštao u okolnosti da li je odluka iz prethodnog postupka postala *res iudicata*, iako je to okolnost koja podrazumeva da se protiv takve odluke ne mogu ulagati redovna pravna sredstva ili kad su stranke takva pravna sredstva iscrpile, odnosno kada su dopustile da protekne rok bez da su ih iskoristile.

**Na osnovu razmatrane sudske prakse dvostruki upravni i krivični postupci da bi se smatrali dovoljno povezanim u suštini i vremenu i na taj način kompatibilni sa (bis) kriterijumima predviđenim u članu 4. Protokola broj 7. prema stavu Suda su:**

1. da različiti postupci slede komplementarne ciljeve i time rešavaju, ne samo *in abstracto* već i *in concreto* različite aspekte društveno neprihvatljivog ponašanja;
2. da je dvojnost datih postupaka predvidljiva u posledicama, kako u zakonu tako i u praksi, istog osporenog ponašanja (*idem*);
3. da se prikupljeni dokazi u jednom postupku koriste u drugom postupku, odnosno da li je moguće da se izbegne dupliranje u prikupljanju i proceni dokaza, kroz interakciju između različitih organa;
4. iznad svega, da se izrečena sankcija u postupku koji prvi postane pravnosnažan uzima u obzir u onom koji postane kasnije pravnosnažan, kako bi se sprečilo da konkretni pojedinac na kraju snosi preveliki teret, odnosno da li se može postići mehanizam koji bi osigurao da je ukupan iznos bilo kojih izrečenih kazni proporcionalan.

U Paragrafu 133. Sud zahteva da kombinovani postupci treba da ispune kriterijume komplementarnosti i povezanosti.

Nadalje u paragrafu 134. Sud zahteva da pored jake veze u suštini postupci moraju ispuniti i zahtev za vezom u vremenu.

Pozivajući se na Engel kriterijume Sud zaključuje da je izrečena novčana kazna (30%) „krivična“ u smislu člana 4. Protokola broj 7.

Prema paragrafu 141. nije sporan za Sud stav Vrhovnog suda Norveške, a nesporno je među strankama da činjenične okolnosti imaju u osnovi odluke o izricanju poreske kazne i krivične kazne **u dovoljnoj meri zajedničkih karakteristika**.

Za pitanje pravnosnažnosti jednog postupka pre drugog Sud smatra da je postojalo dovoljno veza i u suštini i u vremenu pa se mogu smatrati da čine **integrisani pravni odgovor za ponašanje podnosioca predstavke**.

Okolnost da jedan postupak postane pravnosnažan pre drugog ne utiče na procenu odnosa između njih. Ovo je važno naglasiti iz razloga da se odgovori na pitanje da li pravnosnažna presuda suda (ili druga odluka organa uprave) predstavlja „rešenu stvar” u slučaju kada je u toku krivični postupak zbog krivičnog dela sa istim činjeničnim osnovom (*idem*).

Sud nije našao razloge za sumnju zašto je Norveška izabrala regulisanje neplaćanja u integrisanom dvostrukom postupku.

Sud zatim zaključuje da je vođenje dvostrukih postupaka bilo očekivano za podnosioca predstavke koji mora da je znao od samog početka da je krivično gonjenje kao i izricanje poreskih kazni bilo moguće ili čak verovatno na osnovu činjenica iz predmeta.

I treći zaključak Suda jeste da prihvata stav Vrhovnog suda Norveške da su upravni postupak i krivični postupak, koji su vođeni paralelno, međusobno povezani. Isto tako Sud zaključuje da su korišćene utvrđene činjenice iz jednog predmeta u drugom predmetu i da je što se tiče proporcionalnosti ukupno izrečene kazne, izrečena kazna u krivičnom postupku uzela u obzir poresku kaznu, pa na osnovu toga zaključuje da je postojala dovoljno bliska veza između njih kako u suštini tako i u vremenu da bi se smatralo delom integralne šeme sankcija prema norveškom zakonu.

### III Zaključak

Sud je pre iznošenja opšteg zaključka u paragrafu 154. i osnovnog zaključka da nije bilo povrede člana 4. Protokola broj 7. uz Konvenciju, a na osnovu činjeničnog stanja i dosadašnje prakse Suda te testa „u dovoljnoj meri vezani suštinski i vremenski” u paragrafu 132. utvrdio koji su materijalni faktori za utvrđivanje da li postoji dovoljno bliska veza u suštini i vremenu.

Od četiri utvrđena materijalna faktora, a s obzirom na u uvodu naveden autoritet presuda Suda smatramo da treći

(da se prikupljeni dokazi u jednom postupku koriste u drugom postupku) i četvrti faktor (iznad svega da se izrečena sankcija u postupku koji prvi postane pravnosnažan uzima u obzir u onom koji postane kasnije pravnosnažan) mogu biti neprimenjivi u praksi, a time bi se vršila povreda načela *ne bis in idem* sa jedne strane i države potpisnice Konvencije se ne bi mogle koristiti pravom koje im ostavlja Sud u paragrafu 120. Presude (citirano).

Naime, obaveza država ugovornica Konvencije da postupaju po kriterijumima tač. 3. i 4. iz paragrafa 132. Presude ako bi došlo do vođenja upravnog i sudskog postupka zahteva prethodne izmene procesnih i materijalnih zakona kako ne bi došlo do povređivanja člana 4. Protokola broj 7. uz Konvenciju. To otvara brojna pitanja i to:

A Kriterijum 3. paragrafa 132.

1. te promene bi se odnosile na promenu Zakonika o krivičnom postupku<sup>19)</sup> (član 68, čl. od 82 do 146 ZKP), Krivičnog Zakonika<sup>20)</sup>, Zakona o poreskom postupku<sup>21)</sup>, Zakona o opštem upravnom postupku<sup>22)</sup> i Zakona o prekršajima<sup>23)</sup>. U procesnim zakonima bi bilo neophodno izvršiti izmene o mogućnosti preuzimanja činjeničnog stanja iz pravnosnažno završenog postupka u postupku koji se vodi.
2. kako se može udovoljiti kriterijumu iz tačke 3 paragrafa 132 ako bi se postupci pravnosnažno završili istog dana, što je moguće. Nadalje, da li to znači da ako je jedan postupak vođen pred organom uprave, paralelno sa sudskim postupkom, da će utvrđeno činjenično stanje u jednom postupku dogovorom suda i organa uprave dati prednost jednom, pa da nakon tako završenog dokaznog postupka i preuzetih rezultata dokaznog postupka, to postane osnov za donošenje odluke bilo suda ili organa uprave.
3. da li će sud imati pravo da prihvati ili ne prihvati činjenično stanje u poreskom, upravnom i prekršajnom postupku, i da na tako utvrđeno činjenično stanje primeni normu krivičnog prava umesto da li je radnjom izvršenja učinjeno krivično delo ili ne.
4. u domaćem pravu, pored krivičnih dela, postoje i druga kažnjiva dela, koja je ponekad teško razgraničiti, odnosno potrebno je postaviti pitanje da li se radnje ovih drugih kažnjivih dela mogu tretirati u određenim situacijama kao „iste radnje” u smislu tumačenja *idem*.

B Kriterijum 4. paragrafa 132.

1. obaveza da se u paralelno vođenim postupcima prilikom donošenja odluke o vrsti i visini sankcije uzima u obzir prethodno u drugom postupku pravnosnažno

<sup>19)</sup> Zakonik o krivičnom postupku, "Službeni glasnik RS", br. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 i 55/2014

<sup>20)</sup> Krivični zakonik, "Službeni glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005 - ispr., 107/2005 - ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012

<sup>21)</sup> Zakon o poreskom postupku "Službeni glasnik RS" br.80/2002 i dr.

<sup>22)</sup> Zakon o opštem upravnom postupku, "Službeni glasnik RS" br. 18/2016

<sup>23)</sup> Zakon o prekršajima, "Službeni glasnik RS", br. 65/2013, 13/2016 i 98/2016 - Odluka US



no izrečena sankcija i da ista bude inkorporirana u razloge za visinu i vrstu sankcije takođe zahteva intervenciju u materijalno i procesno pravo, i to kako u krivično, tako i u upravno pravo, poresko i prekršajno pravo.

2. ovako definisan kriterijum utiče na autonomnost u odlučivanju bilo suda ili organa uprave da po svom uverenju, na osnovu savesne i brižljive ocene svakog dokaza zasebno, svih dokaza kao celine i na osnovu rezultata celokupnog postupka donese odluku,
3. nepreciznost ovog kriterijuma u pogledu vođenja računa o prethodno pravnosnažno izrečenoj kazni je teško provodiva ako bi organ uprave ili sud doneli oslobađajuću odluku, pa to može izazvati koliziju.

Izneti kriterijumi teško da se mogu primeniti, pa se time države ugovornice sprečavaju u realizaciji prava iz zaključka Suda iznetog u paragrafu 120. Presude.

Ova presuda, s obzirom na uvodno citiran član 16. stav 2. Ustava, te čl. 19, 32. i 46. Konvencije je pre svega zahtev vladama i državama Visokih strana ugovornica da izvrše odgovarajuće izmene u procesnim i materijalnim zakonima kako bi u tako uređenim pravnim sistemima bilo omogućeno da se vode integrisani dvostruki (upravni/krivični) postupci kako bi se postiglo s jedne strane očuvanje principa *ne bis in idem* i sa druge strane mogućnost da države preuzmu „kalibrisan“ regulatorni pristup u datoj oblasti, sa druge strane. Posledica napuštanja i ograničavanja presude *Zolotukhin protiv Rusije* svakako može izazvati i pravnu nesigurnost.

Bez prethodnog usaglašavanja procesnih i materijalnih zakona država ugovornica Konvencije sa novouspostavljenim kriterijumima u ovoj Presudi, otvorena je mogućnost za pravnu nesigurnost.

Kriterijumi u *presudama Evropskog suda u tumačenju člana 4. Protokola 7. Konvencije utvrđeni u presudama Zolotukhin protiv Rusije, Maresti protiv Hrvatske, Tomasović protiv*

*Hrvatske*<sup>24)</sup>, Engel kriterijumima uneta je pravna sigurnost koja je možda u manjem delu bila štetna za države, ali je zaštićena daleko veća pravna vrednost i osnovno načelo u evropskoj pravnoj kulturi, kako to objašnjava sudija Pinto de Albuquerque u svom izdvojenom pravnom mišljenju.

Iz dosadašnjeg razmatranja, može se zaključiti da je Sud na osnovu već davno prihvaćene prakse i kada je pravo Srbije u pitanju, za prekršajne postupke, zaključio da su krivični postupci. Sa druge strane, vođenje postupka pred prekršajnim sudom, upravnim organom i pred krivičnim sudom, a povodom istog događaja, ne samo što bi predstavljalo povredu osnovnih ljudskih prava, već bi opterećivalo sudove brojem predmeta, koji bi stvarali troškove za budžet države. Imajući u vidu navedeno, neophodno je razmišljati u pravcu izmena materijalnih i procesnih zakona, uspostavljanje bolje saradnje među državnim organima, te precizno razgraničenje ovlašćenja državnih organa.

Član 4. Protokola broj 7. mora se tumačiti na način da zabranjuje gonjenje ili suđenje za drugo delo ukoliko ono proizlazi iz istih činjenica ili činjenica koje su u suštini iste. Kako član 4. Protokola broj 7. zabranjuje konsektivno vođenje dva postupka u slučaju kada je odluka u prvom postupku već postala konačna u trenutku pokretanja drugog postupka, stoga je Sud u presudi protiv **Norveške imao obavezu da navedenu okolnost uzme u obzir prilikom donošenja konačne odluke**, što Sud u konkretnoj presudi nije učinio. Navedena okolnost, koja, ako se dovede u vezu sa izdvojenim mišljenjem sudije Pinto, a vezano za dokazni materijal koji je prikupljen u jednom postupku, a ima se koristiti u drugom, shodno navedenim kriterijumima postavljenim u presudi protiv Norveške u vidu *dovoljne veze u suštini i vremenu* između dva postupka, koji se smatraju integralnim pravnim odgovorom na ponašanja podnosioca predstave, predstavlja po mišljenju autora ovog članka povredu principa *ne bis in idem*. •

## ZAKON O IZVRŠENJU I OBEZBEĐENJU – KOMPLET od 3 knjige

- I - Komentari novina u Zakonu i pravnih instituta izvršnog prava sa modelima akata
- II - Tekst propisa
- III - Komentar Zakona po članovima



<sup>24)</sup> *Tomasović v. Croatia*, No. 5378/09 od 18.10.2011. godine



**Nebojša Stanković**  
korisnik početne obuke na  
Pravosudnoj akademiji

## ODGOVORNOST DRŽAVE ZA NAKNADU ŠTETE ZBOG NEOSNOVANE OSUDE ILI LIŠENJA SLOBODE SA POSEBNIM OSVRTOM NA (NE)UJEDNAČENU SUDSKU PRAKSU

### Abstrakt:

U ovom radu biće obrađeno pitanje pojma i uslova odgovornosti države za naknadu štete zbog neosnovanog pritvaranja i osude, zakonskog osnova ove odgovornosti i opšteg i posebnog postupka u kome se pravo na naknadu ostvaruje, sa posebnim osvrtom na neujednačenu sudsku praksu u pogledu visine dosuđene naknade nematerijalne štete.

**Ključne reči: neosnovani, pritvor, nematerijalna, osuda, šteta, naknada.**

### Uopšteno o odgovornosti države za naknadu štete

Polaznu pravnu osnovu za utvrđivanje deliktne odgovornosti države pruža odredba člana 35. stava 2. Ustava prema kojoj svako ima pravo na naknadu materijalne i nematerijalne štete koju mu nezakonitim ili nepravilnim radom prouzrokuje državni organ. Citirana ustavna odredba dosledno je preuzeta i detaljnije razrađena u mnogobrojnim zakonskim propisima i to počev od najopštije odredbe sadržane u članu 172. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima - ZOO, koja govori o odgovornosti pravnog lica za štetu koju prouzrokuje njegov organ, pa nadalje preko odgovornosti države za štetu koju pričinje konkretni državni organi<sup>1)</sup>. Iz sadržine navedene ustavne norme proizilazi da je za postojanje deliktne odgovornosti države neophodno

<sup>1)</sup> Ustav RS („Sl. glasnik RS”, br. 98/2006).

- Zakon o obligacionim odnosima („Sl. list SFRJ”, br. 29/78, 39/85, 45/89 - odluka USJ i 57/89, „Sl. list SRJ”, br. 31/93 i „Sl. list SCG”, br. 1/2003 – Ustavna povelja).

- Odredba člana 69. Zakon o veterinarstvu („Sl. glasnik RS”, br. 91/2005, 30/2010 i 93/2012).

- Odredba člana 88. Zakona o lovstvu i divljači („Sl. glasnik RS”, br. 18/2010).

- Odredbe čl. 588. i 589. Zakonika o krivičnom postupku („Sl. glasnik RS”, br. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 i 55/2014).



ispunjenje četiri kumulativno postavljena uslova i to: postojanje štete, potom da ta šteta proističe od rada državnog organa u vršenju njegovih funkcija, zatim da je rad tog organa bio nezakonit ili nepravilan i konačno, sve to mora biti u uzročno-posledičnoj vezi. Dodatni uslov za ostvarivanje prava na naknadu štete je i taj da šteta mora biti pravno priznata, budući da svako postojanje štete nije dovoljno da se ostvari pravo na njenu naknadu. Najilustrativniji primer za to je šteta koja proističe iz samog vođenja krivičnog postupka protiv nekog lica koje na kraju bude oslobođeno, jer u takvoj situaciji, iako je nesporno okrivljeni tokom postupka trpeo duševnu patnju posebno zbog nekog teškog ili nečasnog dela koje mu je stavljeno na teret, postojanje zakonske pretpostavke njegove nevinosti mu ne daje pravo na naknadu nematerijalne štete<sup>2)</sup>.

Da bi se ispunio drugi uslov deliktne odgovornosti države, šteta mora da nastane iz vršenja ili u vezi sa vršenjem funkcije državnog organa, što znači da je potrebno utvrditi da je državni organ u konkretnom slučaju postupao suprotno zakonom utvrđenoj funkciji ili nadležnosti, ili da nije postupao, a bio je dužan da postupao.

Treći uslov za ostvarivanje prava na naknadu štete je da je rad državnog organa u konkretnom slučaju bio nezakonit ili nepravilan. Budući da nijednim propisom nije definisano šta se smatra nezakonitim i nepravilnim radom državnog organa, njihovo pojmovno određenje nam pruža sudska praksa, pa je tako u svom rešenju Rev. broj 403/10 od 08.04.2010. godine Vrhovni kasacioni sud nezakoniti rad službenog lica ili organa okarakterisao kao „postupanje suprotno zakonu, drugom propisu ili opštem aktu, kao i propuštanje da se zakon, drugi propis ili opšti akt primeni, a nepravilan rad službenog lica ili organa kao činjenje ili nečinjenje protivno uobičajenom ili propisanom načinu obavljanja delatnosti koje šteti pravu ili interesima nekog lica”.

Konačno, za postojanje odgovornosti za naknadu štete neophodna je uzročno-posledična veza između nezakonitog ili nepravilnog rada državnog organa i nastale štete, što se utvrđuje u svakom konkretnom slučaju primenom teorije tzv. adekvatne uzročnosti koju je prihvatilo naše zakonodavstvo.

## Pravni osnov odgovornosti države za štetu zbog neosnovane osude ili neosnovanog lišenja slobode

Osnovno ljudsko pravo oštećenog na naknadu štete zbog neopravdane osude i neosnovanog lišenja slobode predviđeno je u odredbi člana 35. stav 1. Ustava kojom je normirano da svako ko je bez osnova ili nezakonito lišen slobode, pritvoren ili osuđen za kažnjivo delo ima pravo na rehabilitaciju, naknadu štete od Republike Srbije i druga prava utvrđena zakonom. Naravno, ovo pravo oštećenog i odgovarajuća obaveza države da tu štetu naknadi predviđena je i u ratifikovanim univerzalnim pravnim dokumentima, poput Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima iz 1966. godine, kao i u regionalnoj Evropskoj konvenciji o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda iz 1950. godine i Protokola br. 7 uz Konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda iz 1984. godine<sup>3)</sup>.

Navedena ustavna norma je detaljno razrađena u glavi XXV Zakonika o krivičnom postupku (daljem: ZKP, Zakonik) u kojoj su predviđene materijalno-pravne i procesne pretpostavke za ostvarivanje prava neosnovano osuđenih i neosnovano pritvorenih na naknadu štete.

Prema članu 584. stav 1. Zakonika **neosnovano lišenim slobode** smatra se lice:

- 1) koje je bilo lišeno slobode, a nije došlo do pokretanja postupka, ili je pravnosnažnim rešenjem postupak obustavljen ili je optužba odbijena, ili je postupak pravnosnažno okončan odbijajućom ili oslobađajućom presudom;
- 2) koje je izdržavalo kaznu zatvora, a povodom zahteva za ponavljanje krivičnog postupka ili zahteva za zaštitu zakonitosti, izrečena mu je kazna zatvora u kraćem trajanju od izdržane kazne, ili je izrečena krivična sankcija koja se ne sastoji u lišenju slobode, ili je oglašeno krivim, a oslobođeno od kazne;
- 3) koje je bilo lišeno slobode duže vremena nego što traje krivična sankcija koja se sastoji u lišenju slobode koja mu je izrečena;
- 4) koje je usled greške ili nezakonitog rada organa postupka lišeno slobode ili je lišenje slobode trajalo duže ili je duže zadržano u zavodu radi izvršenja krivične sankcije koja se sastoji u lišenju slobode.

Prema stavu 2. istog člana Zakonika naknada štete **ne pripada licu koje je svojim nedozvoljenim postupcima prou-**

<sup>2)</sup> Iz presude Vrhovnog kasacionog suda, Rev. 1537/10 od 07.04.2010. godine.

<sup>3)</sup> Odredba člana 9. tačka 5. i člana 14. stav 6. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima. MGPP je usvojen Rezolucijom 2200A (XXI) Generalne skupštine UN-a 16.12.1966. godine, a stupio je na snagu 23.03.1976. godine.

- Odredba člana 5. stava 5. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda doneta. Konvencija je pod okriljem Saveta Evrope doneta u Rimu 04.11.1950. godine, a naša zemlja ju je ratifikovala 03.03.2004. godine.

- Sedmi protokol uz Konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda Srbija je ratifikovala 03.03.2004. godine, a stupio je na snagu 01.06.2004. godine.

**zrokovalo lišenje slobode.** U slučajevima iz stava 1. tačka 1. ovog člana, isključeno je pravo na naknadu štete i ako su postojale okolnosti iz člana 585. stav 2. tačka 2. ovog zakonika ili ako je postupak obustavljen usled smrti okrivljenog (član 20).

U članu 585. Zakonika je predviđeno da se **neosnovano osuđenim** smatra lice prema kome je bila pravnosnažno izrečena krivična sankcija ili koje je oglašeno krivim a oslobođeno od kazne, a povodom vanrednog pravnog leka je novi postupak pravnosnažno obustavljen ili je optužba pravnosnažno odbijena ili je okončan pravnosnažnom oslobađajućom presudom.

Osuđeni iz stava 1. ovog člana nema prava na naknadu štete:

- 1) ako je svojim lažnim priznanjem ili na drugi način namerno prouzrokovao svoju osudu, osim ako je na to bio prinuđen;
- 2) ako je do obustave postupka ili odbijanja optužbe došlo zbog toga što je u novom postupku oštećeni kao tužilac, odnosno privatni tužilac, odustao od gonjenja, ili što je oštećeni odustao od predloga, a do odustanka je došlo na osnovu sporazuma sa okrivljenim.

U slučaju osude za krivična dela u sticaju, pravo na naknadu štete može se odnositi i na pojedina krivična dela u pogledu kojih su ispunjeni uslovi za priznanje naknade.

Kao što se iz stilizacije navedenih zakonskih odredbi vidi, za ostvarivanje prava na naknadu štete zbog neosnovane osude ili pritvaranja se **ne traži postojanje nezakonitog ili nepravilnog rada državnog organa** ili trećeg lica. To praktično znači da je za ostvarivanje prava na naknadu ove štete neophodno ispunjenje jednog od alternativno određenih uslova u citiranim odredbama ZKP-a i da je nastala šteta u uzročnoj vezi sa neosnovanom osudom ili lišenjem slobode.

S tim u vezi, ukoliko bi se prihvatio stav sudske prakse i teorije da u ovim slučajevima država odgovara po osnovu nezakonitog ili nepravilnog rada njenih organa u smislu člana 172. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima (dalje: ZOO), to bi praktično osujetilo ili znatno otežalo ostvarivanje prava oštećenih na naknadu štete. Naime, deliktna odgovornost države u smislu člana 172. ZOO pretpostavljala bi uvek krivicu sudije manifestovanu izvršenjem krivičnog dela Zloupotreba službenog položaja ili Kršenje zakona od strane sudije ili u blažem obliku koji nema obeležja krivičnog dela, a što često nije slučaj, već do neosnovanog pritvaranja ili osude može doći krivicom trećih lica („lažni” svedoci i veštaci) ili bez ičije krivice (pojava novih činjenica i dokaza). Samo u par slučajeva, koji su kao takvi i apostro-

firani u ZKP-u, možemo reći da je do štete došlo nezakonitim ili nepravilnim radom organa, kao u slučajevima iz člana 584. stav 1. tač. 3. i 4.

S obzirom na izraženu karakterističnost ovog tipa odgovornosti države za naknadu štete, preovlađuje stav da se radi o jednoj specifičnoj vrsti objektivne odgovornosti države zasnovane na preuzetom riziku neosnovanog pokretanja krivičnih postupaka i neosnovanog lišenja slobode, zbog mogućnosti da učinioci krivičnih dela ostanu nekažnjeni<sup>4)</sup>.

Dakle, da bi oštećeni ostvario pravo na naknadu štete zbog neosnovane osude ili neosnovanog pritvaranja dovoljno je da nastupe neke od alternativno predviđenih tzv. pozitivnih pretpostavki u odredbama čl. 584. i 585. ZKP-a, da postoji uzročna veza između neosnovane osude ili pritvaranja i nastale štete, te istovremeno odsustvo tzv. negativnih pretpostavki propisanih u navedenim zakonskim odredbama.

S obzirom na to da se postojanje tzv. pozitivnih pretpostavki dokazuje odgovarajućim sudskim odlukama koje u pogledu izreke vezuju parnični sud, oštećenom nije otežano njihovo dokazivanje. Nešto drugačija situacija je u pogledu dokazivanja uzročne veze između neosnovane osude ili pritvaranja i nastale materijalne štete u oba njena oblika (stvarna šteta i izgubljena dobit), dok je u pogledu naknade nematerijalne štete u praksi zapravo prihvaćen stav da se pretpostavlja postojanje uzročne veze između neosnovane osude ili lišenja slobode i povrede prava ličnosti oštećenog pa mu se dosuđuje određena naknada.

Da se ne bi stekao pogrešan utisak o unapred poznatom ishodu ovakvih postupaka, „pobrinuo se” zakonodavac propisujući tzv. negativne pretpostavke za ostvarivanje prava na naknadu štete u slučaju neosnovane osude i neosnovanog lišenja slobode, kao i sud koji na njihovo postojanje pazi po službenoj dužnosti, budući da se radi o pravilnoj primeni materijalnog prava<sup>5)</sup>.

Naime, kod naknade štete **zbog neosnovane osude** u praksi je najinteresantnije utvrđivanje pretpostavke iz člana 585. stav 2. tačka 1. ZKP-a.

Ovo iz razloga što se lažno priznanje mora odnositi na one činjenice i okolnosti koje predstavljaju radnju izvršenja krivičnog dela koje je okrivljenom stavljeno na teret ili koje su zajedno sa drugim dokazima prouzrokovale osudu, koji bez priznanja ne bi bili dovoljni za osudu<sup>6)</sup>. Namerno prouzrokovanje osude „na drugi način” je široka formulacija i može se odnositi na različite načine prouzrokovanja sopstvene osude, kao što je davanje lažnih isprava, lažno prikazivanje svog identiteta i sl. Da li je osuda prouzrokovana

<sup>4)</sup> Jasmina Stanojević, Odgovornost države za štetu zbog neosnovane osude i neosnovanog lišenja slobode, Bilten VKS-a br.3-2012, str.218.

<sup>5)</sup> Iz rešenja Apelacionog suda u Beogradu Gž-5736/11 od 01.02.2012. godine.

<sup>6)</sup> Jasmina Stanojević, Odgovornost države za štetu zbog neosnovane osude i neosnovanog lišenja slobode, Bilten VKS-a br.3-2012, str.220 i 221.





lažnim priznanjem i koliki je njegov doprinos u donošenju osuđujuće presude, utvrđuje se iz obrazloženja presude i mora se dokazati.

Pre nego što se ukaže na praktične probleme utvrđivanja osnova koji isključuju pravo na naknadu štete zbog neosnovanog lišenja slobode, valjalo bi objasniti razliku između nezakonitog i neosnovanog pritvora. Naime, razlika se sastoji u tome što se zakonitost pritvora ocenjuje prema tome da li su u vreme njegovog određivanja postojali osnovi utvrđeni Zakonikom, da li je postojala odluka nadležnog organa postupka i da li je pritvaranje trajalo duže od Zakonikom predviđenog u odgovarajućoj fazi postupka. Na drugoj strani, osnovanost pritvora se određuje prema konačnom ishodu postupka, što znači da takav pritvor u trenutku određivanja može biti zakonit, ali se s obzirom na odsustvo osuđujuće presude pokazao neosnovanim.

Sledom rečenog, situacije iz člana 584. stav 1. tač. 1. i 2. ZKP-a predstavljale bi primer neosnovanog pritvora, a slučajevi iz tač. 3. i 4. istog člana se odnose na nezakonit pritvor.

Opšti uslov za ostvarivanje prava na naknadu štete i zbog neosnovanog i zbog nezakonitog pritvaranja je da oštećeni svojim nedozvoljenim postupcima nije prouzrokovao lišenje slobode. Sudska praksa je ovaj pravni standard konkretizovala, pa se smatra da su nedozvoljeni postupci oni kojima se organi postupka dovode u zabludu u pogledu bitnih činjenica vezano za postojanje krivičnog dela i krivične odgovornosti ili postupci usmereni na pogrešno utvrđivanje činjeničnog stanja, kao što je uništavanje, sakrivanje ili falsifikovanje dokumenata koji su mogli poslužiti u svrhu dokazivanja ili druge radnje, **poput nedostupnost državnim organima, pokušaj bekstva, neopravdano neodazivanje na glavni pretres, neprijavlivanje promene prebivališta** i dr., a koje su sve same po sebi bile odlučujući razlozi za određivanje pritvora.

Teret dokazivanja da je oštećeni svojim nedozvoljenim postupcima prouzrokovao lišenje slobode je na tuženoj državi koja primarno i neposredno odgovara za naknadu štete. Parnični sud time ne preispituje zakonitost rešenja o određivanju ili produženju pritvora, već utvrđuje i ocenjuje da li se činjenice i okolnosti koje su bile osnov za njegovo određivanje mogu smatrati nedozvoljenim postupcima, što bi isključilo pravo oštećenog na naknadu štete. Tako iz presude Apelacionog suda u Beogradu Gž-14888/10 od 14. oktobra 2010. godine proizilazi da naknada nematerijalne štete zbog povrede časti i ugleda usled neosnovanog lišenja slobode ne pripada licu koje je svojim nedozvoljenim postupcima i to, neodazivanjem pozivima suda i nedostavljanjem podataka o promeni prebivališta, prouzrokovalo lišenje slobode. Identičan stav je iskazan i u presudi Vrhovnog kasacionog suda Rev-2566/10 od 18. januara 2012. godine prema ko-

jem neprijavlivanje mesta boravka predstavlja nedozvoljenu radnju zbog koje pritvorenom licu ne pripada pravo na naknadu štete. Naime, tužiocu je određen pritvor jer se nije odazvao na sudske pozive, promenio je boravište, a novu adresu nije prijavio, zbog čega je bio nedostupan državnim organima. Izdata je poternica, a postupajući po njoj policijski organi lišili su tužioca slobode. U konkretnom slučaju, tužilac je prekršio čl. 6. i 8. Zakona o prebivalištu i boravištu građana („Sl. glasnik SRS”, broj 42/77 i „Sl. glasnik RS”, broj 101/2005), jer nije prijavio promenu adrese, čime je učinio prekršaj iz člana 24. ovog zakona. Reprezentativan primer sudske prakse je i presuda Apelacionog suda u Beogradu Gž-6167/11 od 16. oktobra 2012. godine. Prema obrazloženju pomenute presude „kada je okrivljeni pobegao sa lica mesta, prešao državnu granicu i skrivao se u inostranstvu, zbog čega je za njim raspisana poternica, a zatim je priveden od strane službenih lica policije i sproveden istražnom sudiji, koji mu je rešenjem odredio pritvor, koji je nakon toga produžavan zbog postojanja okolnosti koje su ukazivale na opasnost od bekstva, tada, iako je on kasnije pravnosnažnom presudom oslobođen od optužbe, njemu ne može pripadati pravo na naknadu štete za neosnovano lišenje slobode, jer je svojim postupanjem doprineo da se prema njemu raspiše poternica i nakon toga odredi pritvor, odnosno sâm je, svojim nedozvoljenim ponašanjem, prouzrokovao određivanje pritvora”<sup>7)</sup>.

## Poseban postupak ostvarivanja prava na naknadu štete zbog neosnovane osude ili lišenja slobode

Imajući u vidu, nažalost, veliki broj sudskih predmeta u kojima se pritvor pokazao neosnovanim, odnosno nezakonitim, zakonodavac je u cilju rasterećenja sudova za postupanje po tužbama za naknadu štete zbog neosnovane osude ili pritvaranja, predvideo u odredbama čl. 588. do 592. ZKP-a poseban postupak za ostvarivanje prava na naknadu štete i posebna rešenja u pogledu prava naslednika na vođenje i pokretanje postupka i u pogledu rokova zastarelosti.

U spomenutoj odredbi člana 588. Zakonika je propisano da pre podnošenja sudu tužbe za naknadu štete, oštećeni je dužan da podnese zahtev ministarstvu nadležnom za poslove pravosuđa radi postizanja sporazuma o postojanju štete i vrsti i visini naknade. Prema odredbi člana 589. Zakonika oštećeni može nadležnom sudu podneti tužbu za naknadu štete ako zahtev za naknadu štete ne bude usvojen ili Komisija Ministarstva ne odluči o zahtevu u roku od tri meseca od dana kada je podnet. Ako je postignut spora-

<sup>7)</sup> Iz presude Apelacionog suda u Beogradu Gž-14888/10 od 14.10.2010. godine;

Iz presude Vrhovnog kasacionog suda Rev-2566/10 od 18.01.2012. godine i presude Apelacionog suda u Beogradu Gž-6167/11 od 16. 10. 2012. godine.

zum samo u pogledu dela zahteva, tužba za naknadu štete se može podneti u odnosu na preostali deo zahteva. Ono što je za oštećenog bitno je da dok traje postupak pred Komisijom, ne teče zastarelost prava na naknadu štete. Inače, pravo na naknadu štete zastareva za tri godine od dana pravnosnažnosti prvostepene odbijajuće ili oslobađajuće presude, odnosno pravnosnažnosti prvostepenog rešenja kojim je postupak obustavljen ili je optužba odbijena, a ako je povodom žalbe rešavao apelacioni sud - od dana prijema odluke apelacionog suda.

Kako iz formulacije odredbe člana 588. proizlazi „oštećeni je **dužan**”, prethodno podnošenje zahteva Ministarstvu je procesna pretpostavka za punovažno pokretanje parničnog postupka ukoliko ne dođe do vansudskog poravnjanja. U slučaju njenog neispunjenja, sud bi morao u postupku prethodnog ispitivanja tužbu odbaciti kao nedozvoljenu.

## Naknada štete zbog neosnovane osude ili lišenja slobode u parnici

Zakonik o krivičnom postupku priznaje pravo na naknadu oba tipa štete. U pogledu materijalne štete u sudskoj praksi su najčešći zahtevi za naknadu izgubljene zarade i sporednih traženja iz radnog odnosa. Oštećeni treba da dokaže da bi po redovnom toku stvari ostvario zaradu i druge naknade iz radnog odnosa da nije bio neosnovano ili nezakonito lišen slobode. U praksi se ovaj vid štete obično dokazuje ispravama o postojanju i trajanju radnog odnosa, ugovorenoj zaradi ili propisanoj plati, odnosno knjigovodstvenoj dokumentaciji u slučaju obavljanja samostalne delatnosti, pa sudu najčešće ne predstavlja problem utvrđivanje visine štete koju je oštećeni pretrpeo.

Značajno je drugačija situacija u pogledu utvrđivanja visine naknade nematerijalne štete, pa će u daljem delu rada biti detaljnije objašnjeni kriterijumi kojima se sudska praksa vodi prilikom njenog odmeravanja oštećenom.

Prema odredbi člana 200. ZOO sud će, ako nađe da okolnosti slučaja, a naročito jačina bolova i straha i njihovo trajanje to opravdava, dosuditi pravičnu novčanu naknadu za pretrpljene fizičke bolove, za pretrpljene duševne bolove zbog umanjenja životne aktivnosti, naruženosti, povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti, kao i za strah. Prilikom odlučivanja o zahtevu za naknadu nematerijalne štete, kao i o visini njene naknade, sud će voditi računa o značaju povređenog dobra i cilju kome služi ta naknada, ali i o tome da se njome ne pogoduje težnjama koje nisu spojive sa njenom prirodom i društvenom svrhom.

Najpre treba istaći da prema opšte prihvaćenom stavu u sudskoj praksi, duševni bolovi zbog neosnovane osude ili

neosnovanog lišenja slobode, predstavljaju jedinstveni vid štete, koji obuhvata sve štetne posledice nematerijalne prirode vezane za ličnost oštećenog (povreda ugleda, časti i slobode ličnosti), proistekle iz neosnovanog lišenja slobode, pa se i naknada dosuđuje u jedinstvenom iznosu<sup>8)</sup>.

Kako iz citirane odredbe člana 200. ZOO proizlazi, jačina i trajanje fizičkih i duševnih bolova, kao i intenzitet i trajanje straha predstavljaju opšte kriterijume za dosuđivanje i odmeravanje visine nematerijalne štete. Sudska praksa se u postupcima za naknadu štete zbog neosnovane osude ili pritvaranja vodi i dopunskim subjektivno-objektivnim kriterijumima za odmeravanje visine pravične naknade oštećenom, poput dužine trajanja pritvora ili perioda izdržavanja neosnovane zatvorske kazne, pritvorskih, odnosno zatvorskih uslova, ponašanja zatvorskog osoblja, nanošenja uvreda i primenjene torture, težine i prirode krivičnog dela, medijske praćenosti krivičnog postupka i samog čina lišenja slobode oštećenog, ranijeg ugleda oštećenog, njegovog zanimanja i porodičnih prilika, životnog doba i zdravstvenog stanja, mogućnosti profesionalnog napredovanja i „vraćanja ugleda”, odnosa sredine prema njemu nakon izlaska iz pritvora ili zatvora, ranije (ne)osuđivanosti i dr.

Upravo je propuštanje prvostepenog suda da prilikom odmeravanja naknade nematerijalne štete oceni okolnost ranije osuđivanosti oštećenog bio ključni razlog za ukidanje presude od strane Apelacionog suda u Beogradu. Naime u svom rešenju GŽ-6641/11 od 13. juna 2012. godine ovaj sud ističe da „prilikom odmeravanja visine naknade nematerijalne štete za pretrpljene duševne bolove zbog boravka tužioca u pritvoru sud je dužan da utvrdi činjenicu da li je tužilac ranije osuđivan, i ukoliko jeste za koja krivična dela, pribavljanjem izveštaja iz kaznene evidencije, s obzirom da od ove činjenice zavisi visina naknade, jer ukoliko je ranije život tužioca bio nedoličan i društveno neprihvatljiv, usled toga ponovno pritvaranje takvog lica ne dovodi do dodatnog narušavanja njegovog ugleda u većoj meri od one koja je već ranije nastupila”.

Identičan stav u pogledu ranije osuđivanosti oštećenog Apelacioni sud u Beogradu je zauzeo i u svojoj presudi GŽ-4488/14 od 8. oktobra 2014. godine, nalazeći da „prvostepeni sud je morao ceniti i činjenicu da je tužilac i pre ovog događaja bio osuđivan, iako se nije radilo o istovrsnim delima, jer je bio osuđivan za krivična dela protiv imovine, pa je njegov raniji život bio nedoličan i društveno neprihvatljiv. Ceneći sve ove okolnosti, Apelacioni sud nalazi da pravična novčana naknada za duševne bolove koje je tužilac pretrpeo zbog neosnovanog lišenja slobode, odnosno zbog povrede slobode i prava ličnosti, iznosi 3.000.000,00 dinara, pa kako je tužena odlukom prvostepenog suda obavezana na isplatu iznosa od 6.000.000,00 dinara, ta je

<sup>8)</sup> Iz presude Vrhovnog suda Srbije, Rev.1776/98 od 28.07.1998. godine;  
Iz presude Vrhovnog suda Srbije, Rev.41/97 od 26.02.1997. godine;  
Iz presude Apelacionog suda u Beogradu GŽ-8173/10 od 12.12.2011. godine.



odluka preinačena i tužena obaveza na isplatu iznosa od 3.000.000,00 dinara, dok je zahtev tužioca za isplatu iznosa od još 3.000.000,00 dinara, sa pripadajućom kamatom odbijen, jer je u tom delu previsoko postavljen. Dosuđena naknada odgovara okolnostima slučaja i svrsi radi koje se dosuđuje, a istovremeno je u skladu sa društveno-ekonomskim mogućnostima društva. Usvajanjem tužbenog zahteva u većem iznosu pogodovalo bi se težnjama koje nisu spojive sa prirodom i društvenom svrhom pravične novčane naknade, o čemu je sud dužan da vodi računa u smislu člana 200. stav 2. Zakona o obligacionim odnosima. Istovremeno, isplaćivanjem niže naknade ne bi se mogla postići društvena svrha koju je zakonodavac imao u vidu utvrđujući u korist oštećenog lica pravo na pravičnu novčanu naknadu za pretrpljenu nematerijalnu štetu<sup>9)</sup>.

Doslovno primenjujući odrednicu iz člana 200. ZOO o „okolnostima slučaja”, Vrhovni sud Srbije je u presudi Rev-244/09 od 15. aprila 2009. godine posebno istakao činjenicu nemoralnog ponašanja oštećenog prilikom ispitivanja odluke nižestepenih sudova o dosuđenom iznosu naknade nematerijalne štete. Naime „društvo, (pa i okolina u kojoj tužilac živi,) uživanje droge i kupovinu radi sopstvenih potreba, a što predstavljaju okolnosti konkretnog slučaja, moralno osuđuje. Zbog toga i pritvaranje tih lica zbog osnovane sumnje da su učinili krivično delo neovlašćenog prometa opojnih sredstava ne nailazi na moralnu osudu sredine niti na narušavanje ugleda tih lica u sredini u kojoj žive i rade. Postupajući sud je dakle, prilikom dosuđivanja naknade štete zbog neosnovanog lišenja slobode imao u vidu sve okolnosti slučaja, a naročito to da je ponašanje oštećenog pre štetnog događaja bilo moralno neprihvatljivo, te da se zbog toga ugled u životnoj sredini gubi, a da se pritvorom ugled ne umanjuje”.

## O (ne)ujednačenoj sudskoj praksi u parnicama za naknadu štete zbog neosnovane osude ili pritvaranja

Uopšteno, sintagma „neujednačena sudska praksa” ukazuje na različite odluke sudova u identičnoj ili sličnoj činjeničnoj i pravnoj situaciji. Međutim, imajući u vidu navedene opšte i dodatne kriterijume za odmeravanje visine naknade nematerijalne štete zbog neosnovane osude ili pritvaranja, postavlja se pitanje da li je u ovim parnicama došla do izražaja neujednačena sudska praksa ili su dosuđene naknade zapravo odraz okolnosti svakog slučaja ponaosob. Zapravo, striktno poštovanje odredbe člana 200. ZOO i samim tim konkretni pristup svakom zahtevu za naknadu štete zbog neosnovane osude ili pritvaranja nesumnjivo daje odgovor na ovo pitanje, **koje je, čini se, ionako nije poteklo od pravničke javnosti**. Nažalost, prvostepeni sudovi često ne

uspevaju da izbegnu ovu zamku, pa novčanu naknadu dosuđuju prostim množenjem broja dana neosnovanog pritvora ili zatvora sa određenim fiksnim iznosom koji se kreće od 1.500,00 do 20.000,00 dinara<sup>9)</sup>, što je protivno prirodi i svrsi naknade nematerijalne štete, jer ona nije cena bola koji se trpi i ne predstavlja zamenu ličnih dobara za imovinsku korist. Novcem se oštećenom samo omogućuje da pribavi sebi izvesno zadovoljstvo (putovanje, stručno usavršavanje, kupovina muzičkog instrumenta i sl.) da bi se kod njege uspostavila narušena psihička ravnoteža ličnosti, a sama novčana svota u cilju obeštećenja oštećenog zavisi od gore pobrojanih faktora i okolnosti slučaja. Zato je dosuđivanje naknade nematerijalne štete zbog neosnovanog pritvora ili zatvora metodom obračuna štete po jednom danu neosnovanog lišenja slobode, odnosno izdržavanja kazne, protivno njenoj prirodi i društvenoj svrsi. Jednom rečju, uloga suda u ovim parnicama je mnogo složenija i kreativnija od pukog množenja fiksnog iznosa sa brojem dana oštećenog van slobode. Pri tome, sudovi obično ne daju razloge ni kako su došli do tog fiksnog iznosa, često nespretno navodeći da su visinu naknade odmerili navedenim metodom obračuna. Na ovakvu praksu nižestepenih sudova ukazao je Vrhovni kasacioni sud u svojoj presudi Rev. 41/07 od 14. marta 2007. godine. Naime, prema utvrđenom činjeničnom stanju tužilac je u neosnovanom pritvoru proveo 117 dana. U vreme pritvaranja tužilac je u dnevnim listovima okarakterisan kao jedan od organizatora kriminalne grupe koja se bavi krađom i preprodajom nafte (objavljena mu je fotografija). Bio je izložen torturi u cilju iznude priznanja i boravio je u veoma lošim pritvorskim uslovima (sa više lica, vlažnom prostoru i visokom dnevnom temperaturom u prostorijama), pa mu je dosuđena naknada nematerijalne štete na osnovu člana 200. ZOO. Poseban osnov odgovornosti tužene nije osporen u toku postupka (član 245. ranijeg ZKP-a i član 172. ZOO). Međutim, osnovano se u reviziji ističe da je naknada nematerijalne štete previsoko odmerena i da je u suprotnosti sa pravilom iz člana 200. ZOO. U konkretnom slučaju sudovi su pravilno vrednovali dužinu trajanja neosnovanog pritvora, policijsku torturu i loše zatvorske uslove, porodičnost tužioca, negativne natpise u štampi i činjenicu da je posredno zbog olakšanja svog položaja i izlaska iz pritvora raskinuo radni odnos po svojoj volji. Međutim, u ovom slučaju za oćenu visine pravićne naknade postoje razlozi koji utiću na njeno smanjenje. Naime, kao što je istaknuto broj provedenih dana u neosnovanom pritvoru je veoma važna okolnost ali ne i jedina. U ovom slučaju dosuđena visina (1.170.000,00 dinara) ukazuje da je prvostepeni sud vršio „tarifiranje” naknade neimovinske štete po jednom danu računajući svaki dan iznosom od 10.000,00 dinara. Takav način obračuna i dosuđivanja neimovinske štete nije primeren ideji moralne satisfakcije zbog mnoštva razloga koji mogu uticati na smanjenje ili povećanje naknade. Sudovi nisu cenili činjenicu da tužilac nije koristio u cilju obeštećenja institut rehabilitacije

<sup>9)</sup> Sajt Državnog pravobranilaštva RS-medijske objave-odšteta za neosnovane pritvore-Većernje novosti od 14.09.2104. godine

iz člana 546. ranije važećeg ZKP-a po kome će se na zahtev oštećenog lica u slučaju neopravdane osude i neosnovanog lišenja slobode ako je slučaj prikazan u sredstvima javnog informisanja, pa je time došlo do povrede ugleda tog lica objaviti u novinama ili drugom javnom sredstvu informisanja, saopštenje o odluci iz koje proizilazi neosnovanost lišenja slobode. Istaknute činjenice i pravna priroda naknade neimovinske štete (moralna satisfakcija), okolnost da ona nema kazneni karakter, da zavisi od ekonomskog stanja društva (države) u kome se dosuđuje i da početni postupak državnih organa sprovođenje istrage i pritvaranje nije bio nezakonit (postojala je osnovana sumnja), sve zajedno predstavljaju okolnosti zbog kojih Vrhovni sud smatra da pravična novčana naknada za ovaj jedinstveni vid štete treba da iznosi 800.000,00 dinara. Iz svih istaknutih razloga dosuđivanje naknade u visini koja je tražena (prvostepeni sud je zahtev usvojio u celini) bilo bi u suprotnosti sa značajem povređenih dobara i cilju kome ta naknada služi a pogodovalo bi težnjama koje nisu spojive sa njenom prirodom i društvenom svrhom (član 200. stav 2. ZOO), zbog čega je tužbeni zahtev delimično odbijen kao neosnovan.

Gotovo identičan stav i pravnu argumentaciju zauzeo je i Apelacioni sud u Beogradu u svojoj presudi Gž. 715/13 od 06. marta 2014. godine. U tom postupku je utvrđeno da je tužilac bio neosnovano u pritvoru 1.105 dana, da je bio smešten u grupnoj sobi sa dvadeset lica, da mu je zdravlje ozbiljno narušeno, te da više nije radno sposoban, a da mu je na teret stavljeno da je učestvovao u ubistvu pedeset dva pripadnika albanskog stanovništva, između ostalog žene i dece, pa je tužiocu prvostepenom odlukom dosuđen iznos naknade nematerijalne štete od 1.497.500 dinara. Zbog toga što prvostepeni sud nije cenio činjenice da tužilac u cilju obeštećenja nije koristio institut rehabilitacije iz člana 546. ranijeg ZKP-a i da je višestruko osuđivan, te zbog pravne prirode naknade neimovinske štete, toga da nema kazneni karakter i da zavisi od ekonomskog stanja društva (države) Apelacioni sud je preinačio prvostepenu presudu smatrajući da pravična novčana naknada za ovaj jedinstveni vid štete iznosi 6.000.000 dinara.

Na izvesnu potrebu usklađivanja sudske prakse u pogledu dosuđenog iznosa naknade nematerijalne štete zbog neosnovanog lišenja slobode u sličnim situacijama, gde je reč o približno istim okolnostima zbog kojih su lica bila osuđivana ili su neosnovano lišena slobode i bila u pritvoru, ukazala je presuda Vrhovnog kasacionog suda Rev.br. 1710/14 od 09. jula 2015. godine.<sup>10)</sup> Naime, prema utvrđenom činjeničnom stanju tužilac je neosnovano bio u pritvoru 487 dana, pa je tužbeni zahtev za naknadu neimovinske štete zbog povrede ugleda, časti, slobode i prava ličnosti postao na iznos od 5.844.000,00 dinara.

Prvostepeni sud je obavezao tuženu da tužiocu naknadi nematerijalnu štetu po ovom osnovu, dosudivši iznos od 4.870.000,00 dinara. Relevantni faktori na osnovu kojih je utvrđivana visina nematerijalne štete, bili su dužina boravka u pritvoru, vrsta krivičnog dela, natpisi u štampi, porodično stanje, zanimanje, ranija neosuđivanost, ograničenje u obavljanju radnih i društvenih aktivnosti. Apelacioni sud, rešavajući po žalbi tužene, zaključio je da za ocenu visine pravične naknade štete, postoje razlozi koji utiču na njeno smanjenje. Apelacioni sud zaključuje da prvostepeni sud nije cenio činjenicu da tužilac u cilju obeštećenja nije koristio institut rehabilitacije koji je predviđen u članu 561. ranije važećeg ZKP-a, odnosno čl. 592. i 593. sada važećeg ZKP-a, te smatra da je pravična novčana naknada za ovaj jedinstveni vid štete 4.000.000,00 dinara, zbog čega je prvostepena presuda preinačena i doneta pobijana odluka. Vrhovni kasacioni sud, imajući u vidu prethodno izloženo činjenično stanje, smatra da su nižestepeni sudovi, pogrešno primenili materijalno pravo jer su naknadu nematerijalne štete previsoko odmerili. Nižestepeni sudovi su pravilno ukazali na niz činjenica koje utiču na odmeravanje pravične novčane naknade u konkretnom slučaju, ali dosuđena visina naknade štete nije uobičajena u sličnim situacijama, gde se radi o približno istim okolnostima zbog kojih su lica bila osuđivana ili su neosnovano lišena slobode i bila u pritvoru, tako da revizijski sud smatra da iznos od 2.000.000,00 dinara, vodeći računa o značaju povređenog dobra i cilju kome služi ta naknada, može u dovoljnoj meri pružiti odgovarajuću satisfakciju zbog pretrpljenih duševnih bolova.

Iz obrazloženja revizijske odluke se upravo zaključuje da Vrhovni Kasacioni sud nije zauzeo jedan tipski, rigidan stav po pitanju visine moralne naknade, već je zapravo postavio okvir u kojem nižestepeni sudovi treba da odmere iznos neimovinske štete u sličnim okolnostima slučajeva neosnovanog lišenja slobode.

## Zaključak

Odgovornost države za naknadu štete zbog neosnovane osude ili pritvaranja zasnovana je na odredbi člana 35. Ustava, a detaljnije materijalnopravne i procesne pretpostavke za ostvarivanje ovog prava oštećenog propisane su u odredbama člana 172. ZOO, odnosno čl. 588 - 592. ZKP-a.

Visina naknade nematerijalne štete zavisi od intenziteta i dužine trajanja pretrpljenih duševnih bolova, kao i od okolnosti svakog konkretnog slučaja, poput trajanja neosnovanog pritvora ili zatvora, ranije osuđivanosti oštećenog, težine i prirode krivičnog dela i dr., pa se moralna naknada ne može utvrditi prostim množenjem određenog, ali u sudskoj praksi nedovoljno obrazloženog, fiksnog iznosa sa brojem dana neosnovanog lišenja slobode. •

<sup>10)</sup> Iz presude Vrhovnog kasacionog suda, Rev.br. 1710/14 od 09.07.2015. godine.



# PRAVNI OSNOV ODGOVORNOSTI PREDŠKOLSKIH USTANOVA I GRADA BEOGRADA ZBOG (NE)ZAKONITO NAPLAĆENOG IZNOSA NA IME UČEŠĆA RODITELJA U FINANSIRANJU TROŠKOVA BORAVKA DECE U PREDŠKOLSKIM USTANOVAMA



**Dino Bektašević**

*Sudijski saradnik Prvog osnovnog suda u Beogradu*

**Uroš Popović**

*Viši sudijski saradnik Višeg suda u Beogradu*

## Uvod

Tokom poslednje tri godine osnovnim sudovima u Beogradu (pretežno Prvom osnovnom sudu u Beogradu) podnet je veliki broj tužbi roditelja protiv predškolskih ustanova i Grada Beograda, sa zahtevom za povraćaj dela iznosa plaćenog na ime učešća roditelja u finansiranju troškova boravka dece u predškolskim ustanovama iz razloga što je, prema navodima tužbi, pomenuto učešće u finansiranju odmereno u procentima iznad zakonskih limita od 20% od ekonomske cene - cene usluga.

Broj podnetih tužbi je značajan, radi se, prema nekim procenama o preko 100 predmeta po jednom parničnom veću. Ovi predmeti nisu činjenično komplikovani, ali je za njihovo rešavanje potrebna temeljna analiza niza spornih pravnih pitanja, koja se postavljaju, a na koja je neophodno dati odgovor. Na komplikovanost pravnih pitanja uka-

zuje i činjenica da su sudije u prvom stepenu imali različit pravni stav povodom ovih tužbi pa su s tim u vezi donete i tri različite presude.

## Materijalno pravo - problematika

Za potpuno razumevanje problematike koja je u pitanju potrebno je ukazati na propise koji se primenjuju u ovoj oblasti.

**Zakon o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja „Službeni glasnik RS”, br. 72/2009, 52/2011, 55/2013, 35/2015, 68/2015, 62/2016:**

### Član 155. stavovi 1. do 4.:

- Sredstva za finansiranje delatnosti ustanova utvrđuju se na osnovu ekonomske cene za ostvarivanje programa obrazovanja i vaspitanja, po detetu i učeniku;



- Ekonomska cena iz stava 1. ovog člana obuhvata sve tekuće rashode po detetu i učeniku, iz svih izvora finansiranja, u skladu sa propisima kojima se uređuje budžetski sistem;
- Ekonomska cena iz stava 2. ovog člana iskazuje **se jedinstveno i strukturno** i sastavni je deo Memoranduma o budžetu;
- Bliže uslove i merila za utvrđivanje ekonomske cene obrazovanja i vaspitanja po detetu i učeniku na određenom području, iz određenih grupa, po nivoima i vrstama obrazovanja, neophodan broj zaposlenih, vreme i postupak uvođenja, propisuje ministar;

**Član 159. stav 2. tačka 1:**

- U budžetu jedinice lokalne samouprave obezbeđuju se sredstva i za ostvarivanje delatnosti predškolskog vaspitanja i obrazovanja (poludnevni i celodnevni boravak, ishrana, nega i preventivna zaštita dece predškolskog uzrasta) u visini od **80 odsto od ekonomske cene po detetu**, uključujući u celosti sredstva za plate, naknade i druga primanja, socijalne doprinose na teret poslodavca, otpremnine, kao i pomoći zaposlenih u predškolskoj ustanovi i ostale tekuće rashode.

**Član 170:**

- Akti doneti do stupanja na snagu ovog zakona primenjuju se ako nisu u suprotnosti sa ovim zakonom, do donošenja propisa na osnovu ovog zakona;

**Član 180. stavovi 1. do 3:**

- Odredbe člana 155. ovog zakona primenjivaće se **postupno** počev od školske 2011/2012. godine, a na sve ustanove primenjivaće se odredbe člana 155. ovog zakona od školske 2014/2015. godine,
- Bliže **uslove i merila za utvrđivanje cene usluga** u osnovnom i srednjem obrazovanju i vaspitanju za period od stupanja na snagu ovog zakona zaključno sa školskom 2013/2014. godinom, **propisuje ministar**;

**Zakon o predškolskom vaspitanju i obrazovanju** („Službeni glasnik RS”, br. 18/2010)

**Član 50. stav 1. i 2:**

- Roditelj, odnosno staratelj deteta učestvuje u obezbeđivanju sredstava za ostvarivanje delatnosti predškolske ustanove, čiji je osnivač Republika Srbija, autonomna pokrajina ili jedinica lokalne samouprave u visini 20% od ekonomske cene po detetu, u skladu sa Zakonom i da odluku o visini cene iz stava 1. ovog člana donosi osnivač.

Dakle, prema citiranim propisima, učešće roditelja u finansiranju troškova boravka dece u predškolskim ustanovama propisano je u procentu od: **20% od utvrđene „ekonomske cene”**.

Važeći podzakonski akt - **Pravilnik o merilima za utvrđivanje ekonomske cene programa vaspitanja i obrazovanja u predškolskim ustanovama** („Sl. glasnik RS”, br. 146/14)

- koji je nadležno ministarstvo donelo u skladu sa članom 180. Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, propisuje merila za utvrđivanje visine ekonomske cene, ali je počeo da se primenjuje 01.01.2015. godine („Sl. glasnik RS”, broj 146/14), tako da se ne može primeniti na period obuhvaćen tužbenim zahtevima.

U kontekstu ove činjenice, pri utvrđivanju visine učešća roditelja u troškovima boravka dece u predškolskim ustanovama, shodno članu 170. Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, neophodno je bilo primeniti ranije važeće podzakonske akte, koji uređuju visinu **cene usluge** odnosno **ekonomske cene** (analiza pitanja da li su ovo sinonimi, sledi u daljem tekstu).

Prvi takav akt je **Pravilnik o merilima za utvrđivanje cene usluga u dečjim ustanovama** („Sl. glasnik RS”, broj 1/93 i 6/96), koji je propisivao merila za utvrđivanje cene usluga, s tim što je već u članu 1. propisao da će **opštinski organi**, na osnovu tih merila utvrditi cenu usluge. Pomenuta merila su izuzetno kompleksna i sledstveno ovim merilima, proračun cene usluge neophodno je dati uzimajući u obzir niz kategorija kao što su: utrošak električne energije, vode, prevoza, hrane, broja potrebnih vaspitača, logopeda, pedagoga, broj dece, uzrast dece, broj radnih sati itd. Cena usluge, posmatrajući sporne periode iz tužbi, nikada nije objavljena u nominalnom iznosu ni u jednom podzakonskom aktu, koju činjenicu je naročito važno imati u vidu prilikom dalje analize spornih pitanja. Rešenjem gradonačelnika o cenama usluga za izvršenje programa u delatnosti društvene brige o deci u Beogradu (Sl. list grada Beograda broj 1/10, 4/13 i 6/13) takođe se ne daje cena usluga u nominalnom iznosu. Po prvi put, ekonomska cena definisana je Rešenjem o utvrđivanju ekonomske cene programa vaspitanja i obrazovanja u predškolskim ustanovama čiji je osnivač grad Beograd i to u iznosu od 27.700,00 dinara, ali tek sa 31.12.2014. godine, što nije od značaja za periode obuhvaćene tužbenim zahtevom.

**Dakle, važno je, za sada, konstatovati da ekonomska cena (cena usluge) u odnosu na koju je trebalo izvršiti obračun učešća roditelja u finansiranju boravka dece u predškolskim ustanovama, u spornom periodu nije bila objavljena u nominalnom iznosu.**

Prema nalazima i mišljenjima svih sudskih veštaka koji su veštačili u ovim predmetima, kao i prema dopisu Grada Beograda broj 031-1391/15 od 28.12.2015. godine cena usluge u spornom periodu je iznosila: **13.332,00 dinara**.

Nadalje, na teritoriji Grada Beograda, ubrzo nakon stupanja na snagu Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, donet je, kasnije više puta menjan, **Pravilnik o uslovima i načinu ostvarivanja prava na regresiranje troš-**



**kova boravka dece u predškolskoj ustanovi** („Sl. list grada Beograda”, broj 43/9, 5/10, 32/10, 14/11, 51/12 i 65/12). Prema odredbama ovog Pravilnika troškovi boravka dece u predškolskoj ustanovi regresiraju se u zavisnosti od odnosa visine ukupnog mesečnog prihoda porodice i članova domaćinstva i nominalnih iznosa cenzusa za ostvarivanje prava na regresiranje troškova, utvrđenih ovim Pravilnikom, pri čemu se mesečna cena svakog korisnika usluga (roditelja) utvrđuje procentualno u odnosu na **utvrđenu cenu usluge**. U svojoj inicijalnoj verziji (43/9) objavljenoj **29.09.2009. godine** Pravilnik je, u članu 26. propisivao učešće od **3% do 65%** u odnosu na utvrđenu **ekonomsku cenu**. Dana 22.09.2010. godine objavljena je izmena člana 26. ovog Pravilnika (32/10) tako da je isti glasio: Mesečna cena korisnicima usluga pojedinačno, utvrđuje se u skladu sa ovim pravilnikom, procentualno u odnosu na utvrđenu **cenu usluga**, u procentima od **18,5% do 65%**. Zatim, izmenama od 14.12.2012. godine učešće je definisano procentualno u odnosu na cenu usluga od 22,3% do 72,8%. Ovaj Pravilnik je važio do 29.11.2013. godine kada je donet **Pravilnik o uslovima i načinu ostvarivanja prava deteta u oblasti finansijske podrške porodici sa decom na teritoriji grada Beograda** („Službeni list grada Beograda”, br. 57/2013) koji je preuzeo tehnički identično rešenje definisanja mesečne cene korisnika usluga - procentualno u odnosu na ekonomsku cenu, te je tako u članu 17. propisivao učešće od **22,3% do 72,8%**.

Ovaj Pravilnik važio je sve do januara 2015. godine kada je stavljen van snage **Odlukom o pravima deteta u oblasti finansijske podrške porodici sa decom na teritoriji grada Beograda**.

Od osobite važnosti je pomenuti da je Ustavni sud odlukom lu0 598/14 od 14.04.2016. godine utvrdio da odredba člana 17. **Pravilnika o uslovima i načinu ostvarivanja prava deteta u oblasti finansijske podrške porodici sa decom na teritoriji grada Beograda** („Sl. list Grada Beograda” br. 57/13 i 62/14), a koja je sadržala istovetnu skalu učešća kao i **Pravilnik o uslovima i načinu ostvarivanja prava na regresiranje troškova boravka dece u predškolskoj ustanovi u članu 26**, u vreme svog važenja nije bila u skladu sa Zakonom, upravo obrazlažući svoju odluku time da je Zakonima bilo propisano učešće roditelja do 20% od ekonomske cene-cene usluge. Dakle, osnov po kom su Grad i PU obračunavale učešće roditelja u finansiranju boravka dece u predškolskim ustanovama u periodu od 29.11.2013. godine do januara 2015. godine (period važenja Pravilnika o uslovima i načinu ostvarivanja prava deteta u oblasti finansijske podrške porodice sa decom) oglašen je **neustavnim**, a taj osnov je **sadržinski istovetan** osnovu koji je služio za obračun učešća roditelja i u periodu pre 2013. godine (period važenja Pravilnika o uslovima i načinu ostvarivanja prava na regresiranje...), s tim što valja naglasiti da član 26. Pravilnika o uslovima i načinu ostvarivanja prava na regresiranje troškova boravka dece u predškolskoj ustanovi, ia-

ko istovetan članu 17. Pravilnika o uslovima i načinu ostvarivanja prava deteta u oblasti finansijske podrške porodici sa decom na teritoriji grada Beograda, za sada formalno nije oglašen neustavnim.

Imajući u vidu sporne periode iz tužbi, na ovom mestu je važno konstatovati dve stvari: da cena usluge nije objavljena u nominalnom iznosu, ali je nalazima i mišljenjima veštaka ukazano na to da ista iznosi 13.332,00 dinara. Osim toga, kako je to očigledno iz napred datih tabela, procenti učešća roditelja u finansiranju troškova boravka dece u predškolskim ustanovama, najčešće su značajno prevazilazili zakonski limit od 20% iz člana 159. Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja i člana 50. Zakona o predškolskom vaspitanju i obrazovanju. Taj procenat učešća iznosio je i do 72,8%. Konačno, jedan od dva podzakonska akta, na osnovu kojih su Grad i PU vršili obračune, oglašen je neustavnim u delu koji određuje procenat učešća, pri čemu je isti sadržinski istovetan drugom podzakonskom aktu, koji nije bio predmet ocene ustavnosti i zakonitosti.

Kada se ima u vidu sve prethodno navedeno, potrebno je na jasan i konkretan način predstaviti predmet tužbi u ovim sporovima. Naime, tehnička strana postupka naplate učešća roditelja u finansiranju troškova boravka dece u predškolskim ustanovama podrazumevala je donošenje rešenja, u kom je izražena cena koju je potrebno platiti. Sudski veštaci, računskim operacijama, ukazuju na to da je ta cena određivana primenom procenata iz napred navedenih tabela (koji prevazilaze zakonski limit od 20%) na osnovicu od 13.332,00 dinara. S tim u vezi, predmet zahteva je isplata razlike između plaćene cene boravka dece u predškolskoj ustanovi i cene koja je trebalo da bude plaćena primenom procenta od 20% na iznos od 13.332,00 dinara.

## Osnov odgovornosti - tri različita pristupa prvostepenih sudova

U okolnosti da je obračun učešća roditelja u finansiranju troškova boravka dece u predškolskim ustanovama obračunavan u procentima iznad zakonskih limita, leži suštinski razlog, zbog kog su tuženi u obavezi da izvrše povraćaj neosnovano naplaćenih iznosa. Ovakav stav zauzeo je najveći broj prvostepenih sudija.

Naime, prema odredbi člana 155. Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, Ministar prosvete je bio u obavezi da donese Pravilnik koji propisuje merila i uslove za utvrđivanje cene usluga u osnovnom i srednjem obrazovanju i vaspitanju za period od stupanja na snagu ovog Zakona zaključno sa 2013/2014 godinom. Navedeni Pravilnik nije donet u roku koji je propisivao Zakon, već znatno kasnije (U pitanju je Pravilnik o merilima za utvrđivanje ekonomske cene programa vaspitanja i obrazovanja „Sl. glasnik RS”, broj 146/14, sa početkom primene od

01.01.2015. godine). U odsustvu ovog pravilnika, shodno odredbi člana 170. Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, postojala je mogućnost za primenu **Pravilnika o merilima za utvrđivanje cene usluga u dečjim ustanovama („Sl. glasnik RS”, broj 1/93 i 6/96)** koji je važio na teritoriji Republike. No, i pored postojanja ovog Pravilnika i utvrđene cene usluge od 13.332,00 dinara, organi Grada Beograda su, iako za to nije postojao ni jedan pravni osnov, pomenutim Pravilnicima utvrdili i učešće roditelja u finansiranju cene usluga boravka dece u predškolskim ustanovama naplaćivali u iznosima koji prevazilaze procenat od 20% cene usluge, a koji procenat su propisivali Zakon o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja u članu 159. stav 2. tačka 1. i Zakon o predškolskom vaspitanju u članu 50. stav 1.

Presude kojom je odbijen tužbeni zahtev tužilaca u celosti donete su uz obrazloženje da je za štetu koju su pretrpeli tužioci odgovorno Ministarstvo jer nije, u roku koji je propisivao Zakon, donelo Pravilnik na osnovu kojeg je bilo moguće utvrditi ekonomsku cenu.

Međutim, čini se da suština ovog problema nije samo u tome da nadležno Ministarstvo nije donelo Pravilnik o merilima za utvrđivanje ekonomske cene u roku koji je propisan Zakonom o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, već u tome što je učešće roditelja u finansiranju boravka dece u predškolskoj ustanovi naplaćivano u procentu većem od zakonskog u odnosu na jedini postojeći parametar u spornom periodu - 13.332,00 dinara. Ministarstvo, nesporno, nije donelo sporni Pravilnik u roku ali u ovoj oblasti, u odsustvu Pravilnika, nije postojala pravna praznina (a i da jeste nije je bilo moguće popuniti na način kako su to učinili organi Grada), već su organi Grada bili u obavezi da, na osnovu člana 170. Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, primene parametre iz Pravilnika o merilima za utvrđivanje cene usluga u dečjim ustanovama („Sl. glasnik RS”, br. 1/93 i 6/96).

Obrazloženje presude kojom je tužbeni zahtev usvojen samo za poslednja četiri meseca 2014. godine, period od septembra 2014. godine zaključno sa decembrom 2014. godine, svodi se na zaključak da Zakon o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, u članu 180. propisuje postupnu primenu načina obračuna učešća roditelja u finansiranju boravka dece, tako da je ista obavezna za sve ustanove tek od školske **2013/2014** godine, što znači, tek počev od 01.09.2014. godine. Ovdje se kao dodatno sporno pravno pitanje postavlja tumačenje termina „školska godina”, a koji termin koristi Zakon o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja.

Najpre, u ovoj oblasti osnovni propisi su Zakon o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja i Zakon o predškolskom obrazovanju i vaspitanju, pri čemu se o *postupnosti primene*, govori samo u prvom Zakonu o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja. Međutim, nevezano za

*postupnost primene* na koju ukazuje Zakon o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja u članu 180. (počev od školske 11/12 zaključno sa školskom 13/14 godinom) i u odsustvu Pravilnika koji Ministar nije doneo u zakonskom roku, ostaje nejasno po kom osnovu su roditelji obavezani da plaćaju iznos veći od 20% od ekonomske cene/cene usluga, s obzirom na to da tu mogućnost, inicijalno, nisu dozvoljavali ni Zakon o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, s obzirom na to da je u članu 159. propisano da se u budžetu jedinice lokalne samouprave obezbeđuju sredstva u visini od 80% od ekonomske cene po detetu, ali ni Zakon o predškolskom vaspitanju i obrazovanju koji u članu 50. govori o učešću roditelja od 20%. Pri tom, termin „školska godina”, kada se govori o predškolskom vaspitanju i obrazovanju, valja tumačiti u kontekstu odredbe člana 28. Zakona o predškolskom vaspitanju i obrazovanju prema kojoj se predškolski program ostvaruje u toku radne godine od 1. septembra tekuće godine do 31. avgusta naredne godine (dakle, obuhvata celu godinu što sa školskom godinom nije slučaj). Uostalom nesporna je činjenica da se polazak u školu i trajanje školske godine, sa jedne strane i odlazak dece u vrtić i trajanje predškolskog obrazovanja, sa druge strane ni životno ne podudaraju. U nedostatku posebnog rešenja kojim se utvrđuje „ekonomska cena” kao kategorija, u skladu sa odredbom člana 170. Zakona, jedina mogućnost koja je postojala u spornom periodu, a na šta je već ukazano, podrazumevala je da se učešće roditelja u finansiranju boravka dece u predškolskoj ustanovi, i to za celokupnu predškolsku godinu, utvrdi primenom procenta od 20% u odnosu na cenu usluga utvrđenu na osnovu Pravilnika o merilima za utvrđivanje cene usluga u dečjim ustanovama („Sl. glasnik RS”, br. 1/93 i 6/96).

Ovo tuženi nisu učinili, već su pristupili utvrđivanju procenta učešća i naplaćivanju istog od roditelja, iznad zakonskih limita, u kojoj okolnosti se, **prema stavu Vrhovnog kasacionog suda** iznetog povodom ovog problema stiču obeležja nezakonitog rada, kako prvotuzenog Grada Beograda čiji su organi doneli sporne podzakonske akte, tako i drugotuzne predškolske ustanove sa kojom su roditelji bili u ugovornom odnosu, zbog čega su tuženi, s obzirom na to da su pasivno legitimisani u ovoj pravnoj stvari shodno odredbi člana 172. Zakona o obligacionim odnosima solidarno odgovorni tužiocima za štetu koju su pretrpeli, uplaćujući, iznose iznad zakonskog limita od 20%.

Od značaja za analizu ovog pitanja je ukazati na odnos između Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja i Zakona o predškolskom vaspitanju i obrazovanju. Čak i ako bi se prihvatilo da konačna obaveza za primenu odredbe člana 155. Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, u smislu odredbe člana 180. istog Zakona, postoji tek od školske 2013/2014 godine, ostaje otvoreno





pravno pitanje dejstva stupanja na snagu Zakona o predškolskom vaspitanju i obrazovanju.

Naime, Zakon o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja (Sl. glasnik broj 72/09) je donet i stupio je na snagu pre Zakona o predškolskom vaspitanju i obrazovanju (Sl. glasnik broj 18/10). U tom smislu, čini se prihvatljivim zaključak da odredbe Zakona o predškolskom vaspitanju i obrazovanju nisu mogle biti derogirane Zakonom o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja i to iz dva osnovna razloga. Prvi je odnos specijaliteta *lex specialis derogat lex generali*, prema kom je moguća samo obrnuta situacija, tj. da Zakon o predškolskom vaspitanju i obrazovanju derogira primenu odredbi Zakona o osnovama sistema i obrazovanja. No, kada bi se i prihvatio stav da između ova dva zakona ne postoji odnos specijaliteta, nameće se, shodno pravilu *lex posterior derogat lex prior*, zaključak da Zakon o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, koji je donet kasnije, nije mogao sadržati *ratio legis* da derogira odredbe Zakona o predškolskom vaspitanju i obrazovanju, koji još uvek nije bio ni donet.

Odnos ova dva zakona koji je, čini se, jedino moguće razumeti na prethodno naveden način je od značaja iz sledećeg razloga:

Hipotetički posmatrano, sve i da se, tumačenjem Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, prihvati zaključak da je obaveza primene ekonomske cene i modela obračuna postojala za sve ustanove tek počev od školske 2013/2014 godine i sve i da se zanemari problematika oko tumačenja termina „školska” godina, ostaje očigledno da je Zakon o predškolskom vaspitanju i obrazovanju, kao *lex specialis* i *lex posterior*, odredbom člana 50 (koji ne propisuje bilo kakvu odloženu primenu) ustanovio (a u stvari je samo potvrdio) postojanje modela finansiranja boravka dece u predškolskim ustanovama koji je podrazumevao da roditelji plaćaju učešće u ovoj ceni u visini od 20% od ekonomske cene/cene usluga.

Ovde nije na odmet ponovo ukazati da model 20% - 80% propisan odredbama člana 50. Zakona o predškolskom vaspitanju i obrazovanju, odnosno odredbom člana 155. Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, nije novina u našem pravnom sistemu, već je rešenje koje je propisivao i prethodno važeći Zakon o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja. Konačno, u pogledu podzakonskih akata, Zakon o predškolskom vaspitanju i obrazovanju, u članu 60. takođe, propisuje da će se do donošenja podzakonskih propisa za sprovođenje ovog zakona primenjivati važeći propisi, ukoliko sa ovim zakonom nisu u suprotnosti.

Shodno iznetoj argumentaciji, čini se da nije postojao osnov za drugačiji pristup ovom problemu, osim pristupa koji je podrazumevao da se roditeljima učešće odredi u visini od 20% od ekonomske cene-cene usluga i to, u po tužene najboljem slučaju, počev od dana stupanja na snagu Zakona o predškolskom obrazovanju i vaspitanju, tj. 03.04.2010. godine.

## Ekonomska cena i cena usluga

Nadalje, jedna od osnovnih teza tužene strane jeste ta da cena usluga i ekonomska cena nisu sinonimi. Ne ulazeći u teoriju o cenama kao ekonomskoj kategoriji, čini se da su ova dva termina, kada je u pitanju problematika koja postoji u ovim sporovima tretirani ipak kao sinonimi. Naime, Pravilnik o uslovima i načinu ostvarivanja prava na regresiranje troškova boravka dece u predškolskoj ustanovi (Sl. list grada Beograda broj 43/9, 5/10, 32/10, 14/11, 51/12 i 65/12) u svojoj inicijalnoj verziji objavljenoj u Sl. list grada Beograda broj 43/9 (dakle 12 dana nakon stupanja na snagu Zakona koji je uveo kategoriju ekonomske cene) u pomenutom **članu 26. upravo koristi termin „ekonomska cena”**, da bi u izmenama i dopunama Pravilnika objavljenim u Sl. listu grada Beograda broj 32/10, uveo termin „cena usluga” umesto termina „ekonomske cene”:

Sl. list grada Beograda 43/9: „*Mesečna cena korisnicima usluga pojedinačno, utvrđuje se u skladu sa ovim pravilnikom, procentualno u odnosu na utvrđenu ekonomsku cenu, prema sledećoj skali:*”.

Sl. list grada Beograda 32/10: „*Mesečna cena korisnicima usluga pojedinačno, utvrđuje se u skladu sa ovim pravilnikom, procentualno u odnosu na utvrđenu cenu usluga, prema sledećoj skali:*”.

Ako ova dva termina nisu korišćena kao sinonimi u spornom periodu, ostaje nejasno zašto je Pravilnik sa izmenama objavljenim u Sl. listu grada Beograda broj 32/10, obračun mesečne cene korisnicima usluga vezao za po Zakonu o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja nepoznatu kategoriju - „cena usluga”. Druga mogućnost je da su organi Grada, kod činjenice odsustva Pravilnika na osnovu kog je trebalo da bude određena ekonomska cena, formirali sopstveni sistem određivanja sporne cene, što, svakako, ne menja ništa u njihovoj odgovornosti, naprotiv.

Osim toga, iznos od 13.332,00 dinara je jedini iznos koji figurira u ovoj pravnoj stvari kao polazna osnova za utvrđivanje procenta učešća roditelja u finansiranju boravka dece u predškolskoj ustanovi (kao što to objašnjavaju sudski veštaci) i tuženi nisu ponudili ni jedan drugi iznos koji bi predstavljao „ekonomsku cenu” i koji je primenjivan u spornom periodu i koji bi bio različit od „cene usluge”.

## Aktivna legitimacija

U jednom broju predmeta, istaknut je i prigovor nedostatka aktivne legitimacije, s obrazloženjem da svojstvo tužioca može imati samo roditelj koji je zaključio ugovor o boravku dece u predškolskoj ustanovi, a ne i drugi roditelj koji nije ugovorna strana. Prigovor nedostatka aktivne legitimacije, prvostepeni sudovi su, čini se, sasvim ispravno odbili

kao neosnovan. Naime, činjenica da se isključivo jedan od roditelja pojavljuje kao ugovorna strana u ugovorima o boravku dece u predškolskoj ustanovi, ne menja činjenicu da su oba roditelja aktivno legitimisana, jer je plaćanje cene boravka dece, bez obzira na to što kao korisnik usluga u ugovoru figurira jedan od roditelja, izvršena zajedničkim sredstvima bračnih drugova (shodno pretpostavci koju sadrži Porodični zakon u čl. 171. i 180. stav 2., a koja tokom sudskih postupaka nije dovođena u pitanje) jer su oni, u momentu kada su vršena plaćanja bili u bračnoj zajednici.

## Nalaz i mišljenje gradskog zavoda za veštačenja

Prilikom osporavanja tužbenih zahteva Grad Beograd je, tokom trajanja prvostepenih postupaka, dostavio nalaz i mišljenje GZV, na temu razlike između ekonomske cene i cene usluga, kao i na temu visine ovih cena u odnosnom periodu.

Pre osvrta na sadržinu ovog nalaza i mišljenja treba ukazati na procesnu problematiku koja je ovde prisutna.

Naime, GZV je osnovan rešenjem Grada Beograda 1974. godine. Odlukom o promeni osnivačkog akta gradskog zavoda za veštačenja „Službeni list grada Beograda”, br. 62/2014, članom 2. konstatovano je da je osnivač Gradskog zavoda za veštačenja grad Beograd, članom 5. da se Zavod za veštačenja finansira iz sredstava koje obezbeđuje Grad, a članom 8. da je Zavod za veštačenja dužan da postupa po predlozima osnivača, članom 11. da direktora Gradskog zavoda za veštačenja imenuje Grad. Tumačeći ove odredbe u kontekstu odredbi članova 266. u vezi sa članom 67. ZPP-a, pitanje je da li su ispunjeni uslovi za izuzeće GZV u postupku veštačenja u ovim postupcima.

Što se sadržine samog nalaza i mišljenja tiče, koji je inače sačinjen juna 2016. godine, pristupilo se retroaktivnom utvrđivanju cena usluga kao opšteg pojma važećeg na teritoriji Grada Beograda i to na osnovu hipotetičkog zadatka veštačenja („Koliko bi bila cena usluga?”). Pomenuti nalaz i mišljenje ne sadrži matematičke operacije i postupak na osnovu kog je GZV došao do zaključaka koje iznosi. Osim toga, ni u jednom delu se ne daje objašnjenje šta predstavlja i u koje svrhe je korišćen iznos od 13.332,00 dinara koji je, inače, jedina novčana vrednost koja je korišćena kao polazna osnovica za utvrđivanje učešća roditelja u fi-

nansiranju troškova boravka dece u vrtićima u spornom periodu. Ne ulazeći u tačnost obračuna pomenutog nalaza i mišljenja, važno je naglasiti da se istim pokušava predstaviti da je cena usluga, zapravo, bila drugačija od cene usluga koja se primenjivala u spornom periodu, ali se ne daje objašnjenje zašto se u funkciji cene usluga primenjivao iznos od 13.332,00 dinara.

## Zaključak

U vezi sa ovim spornim pitanjem sudska praksa drugostepenih sudova u Republici Srbiji zauzela je jedinstven pravni stav. Postupanje Gradskih organa i predškolskih ustanova ima elemente štetne radnje i njihova odgovornost za štetu je solidarna. Navedeno mišljenje izneo je Vrhovni kassacioni sud, a zatim i u svojim drugostepenim odlukama, Apelacioni sud u Beogradu, Viši sud u Kruševcu i Viši sud u Beogradu.

Osnovna teza tuženih jeste da suština problema i, prema njihovom mišljenju, pogrešan stav sudova u vezi sa ovim pitanjem, jeste nerazumevanje da ekonomska cena i cena usluga nisu sinonimi, te nerazumevanje činjenice da je sa stupanjem na snagu Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, u osnovi, došlo do promene sistema i načina na koji se finansiraju predškolske ustanove.

Međutim, čak i da se prihvati napred navedena teza tuženih, ovde ne treba izgubiti iz vida da osnov problema leži u načinu na koji je postupano u periodu od stupanja na snagu Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja do dana donošenja Pravilnika o merilima za utvrđivanje ekonomske cene programa vaspitanja i obrazovanja. Suština je u tome da su, u odsustvu Pravilnika o merilima za utvrđivanje ekonomske cene programa vaspitanja i obrazovanja (koji je počeo da se primenjuje od 01.01.2015. godine) tuženi bili u obavezi da, shodno odredbi člana 170. Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja, primene (do dana stupanja na snagu Zakona) donete podzakonske akte ako isti nisu bili u suprotnosti sa Zakonom, odnosno bili su u obavezi da primene Pravilnik o merilima za utvrđivanje cene usluga u dečjim ustanovama („Sl. glasnik RS”, br. 1/93 i 6/96) što nisu učinili, već su cenu obračunavali na način koji nije bio propisan ovim Pravilnikom, pri čemu naziv ekonomska cena ili cena usluga ne opredeljuju njenu visinu, jer se ista imala utvrditi prema zakonu i podzakonskim aktima važećim u trenutku utvrđenja. •



## POKUŠAJ KRIVIČNOG DELA



**Aleksandra Dabić**  
Fakultet za evropske pravno-političke  
studije u Novom Sadu  
asistent

### Uvod

**Krivično delo** je radnja koja je u zakonu određena kao krivično delo, koja je protivpravna i koja je skrivljena. To su četiri obavezna elementa jednog kompletnog krivičnog dela. Da bi nastalo kompletno krivično delo, neophodno je da budu ispunjeni određeni elementi. U našoj krivičnopravnoj literaturi postoje **četiri moguća stadijuma u izvršenju krivičnog dela**. To su donošenje odluke, pripremne radnje, pokušaj i dovršeno krivično delo. Najpre, donošenje odluke za izvršenje krivičnog dela predstavlja inicijalnu radnju, od koje dalje može nastati krivično delo. **Pripremne radnje** stoje van bića krivičnog dela. Kod njih nedostaje radnja krivičnog dela, kao i predviđenost u zakonu. Ovo važi osim u slučaju kada su one same proglašene za posebno krivično delo. Jedan od stadijuma u toku izvršenja krivičnog dela je pokušaj. On predstavlja krivično delo, mada delo koje je nepotpuno, jer ne sadrži sve zakonske elemente. **Pokušaj krivičnog dela** je bliži dovršenom delu, a s obzirom na društvenu opasnost takvog dela, odnosno s obzirom na vrstu i visinu zaprećene kazne, opravdano je ovu fazu do dovršenog krivičnog dela u određenim slučajevima i kažnjavati. **Dovršeno krivično delo** je kompletno delo, koje ima sve zakonske elemente i koje čini nespornom obavez

kažnjavanja učinioca takvog dela. Dovršeno krivično delo je pravilo, na njemu se zasniva čitavo krivično pravo i kada se govori o tome da ponašanje predstavlja krivično delo, ima se u vidu upravo dovršeno krivično delo.<sup>1)</sup>

### 1. Pojam i elementi pokušaja

**Pokušaj** je institut opšteg dela krivičnog prava. Predstavlja jedan od stadijuma do dovršenog krivičnog dela, ali nije obavezan i ne javlja se uvek. Sa druge strane, pokušaj nije uvek kažnjiv. Uređen je u Krivičnom zakoniku i determinisani su uslovi pod kojima pokušaj može biti kažnjiv. Krivični zakonik ima nekoliko **osnova krivične odgovornosti**. Pored svršenog krivičnog dela, postoje pokušaj i saučesništvo. Načelno, **pokušaj krivičnog dela**, kao osnov krivične odgovornosti, ne može se uzeti kod svih krivičnih dela. Ograničenje je po pravilu u težini krivičnog dela, čije je izvršenje započeto, a težina je zakonom određena propisanom vrstom i visinom kazne.<sup>2)</sup> **Svršeno krivično delo** ima sve zakonske elemente, a to su radnja, predviđenost u zakonu, protivpravnost i krivica. Radnja izvršenja može biti različita i za svako krivično delo ona je konkretno uneta u zakonsku odredbu kojom je predviđena kao krivično delo. Ona je po

<sup>1)</sup> Stojanović, Z, *Krivično pravo-opšti deo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Pravna knjiga, Beograd, 2015, str. 207. 207-208.

<sup>2)</sup> Milićević, S, *Osnovi krivičnog prava i krivičnog postupka*, Savremena administracija, Beograd, 1958, str. 28.



pravilu tako učinjena da se njenim dovršenjem ostvaruje i posledica.<sup>3)</sup>

**Pokušaj** se definiše kao umišljajno započinjanje izvršenja krivičnog dela, koje nije dovršeno. Iz zakonske definicije, izvode se elementi ovog instituta. Neophodno je pre svega, da je započeto izvršenje dela od strane učinioaca, tačnije da je preduzeta radnja izvršenja. Da bi se utvrdilo kada je radnja započeta, mora se ceniti u svakom konkretnom slučaju. Prvi elemenat pokušaja je preduzimanje dela odnosno započinjanje radnje izvršenja dela sa umišljajem. To isključuje postojanje pokušaja krivičnog dela iz nehata, odnosno **pokušaj ne može da postoji kod nehatnih krivičnih dela.**<sup>4)</sup> Za pokušaj je karakteristično da je u potpunosti ostvareno biće krivičnog dela, tj. da postoji umišljaj, a kod pojedinih krivičnih dela gde je to predviđeno i ostali subjektivni elementi (npr. namera).<sup>5)</sup> Osvrtom na **sudsku praksu Vrhovnog suda Srbije**, nailazimo na sledeći primer. U presudu Kž. I 887/96 od dana 04.09.1997. godine uneto je da je «pokušaj krivičnog dela ubistva iz bezobzirne osvete moguć samo sa direktnim umišljajem, koji obuhvata i pobudu izvršenja krivičnog dela, jer je ona i zakonsko obeležje ovog krivičnog dela, kao i sadržina i smisao ovog krivičnog dela.»<sup>6)</sup> Takođe, «kada optuženi ne uspe da tuđe motorno vozilo koje je nasilno otvoreno stavi u pokret, pa da bi u tome uspeo odgura ga nekoliko desetina metara dalje, krivično delo neovlašćeno korišćenje tuđeg vozila ostalo je u pokušaju jer optuženi nije ostvario pritežanje nad vozilom. Optuženi nije uspeo u svojoj nameri da oduzme tuđe motorno vozilo i da ga upotrebi za vožnju, pa je delo ostalo u pokušaju». Načelno posmatrano, zakon ne pravi razliku između direktnog i eventualnog umišljaja, tako da kod pokušaja mogu postojati oba oblika. U slučaju kada bi za određeno dovršeno krivično delo bio neophodan direktan umišljaj, onda bi ovaj oblik krivice bio neophodan i za pokušaj takvog dela. Da bi postojao pokušaj, delo mora **biti započeto**. To je drugi elemenat pokušaja. Delo je započeto kada je učinilac preuzeo jednu ili više delatnosti koje prema zakonskom opisu čine radnju izvršenja krivičnog dela.<sup>7)</sup> Radnja izvršenja je započeta kada je preduzeta prva delatnost koja ulazi u sastav radnje izvršenja. Dakle, za postojanje pokušaja je bitno da je preduzeta delatnost koja neposredno vodi ka

prouzrokovanju posledice krivičnog dela.<sup>8)</sup> Kod složenog krivičnog dela, koja se sastoje od povezanih krivičnih dela u jednu celinu, postoji pokušaj složenog krivičnog dela. **Primer iz prakse** koji ilustruje započinjanje radnje izvršenja jeste sledeći: «Radnja izvršenja krivičnog dela krađe je započeta kada je «optuženi u ribnjaku oštećenog ribarskog gazdinstva postavio četiri mreže, pa kada je sledećeg dana došao po uhvaćenu ribu, sprečili su ga u daljem izvršenju krivičnog dela. Delo je umišljajno započeto, deo радње извршења је предузет, а последица је изостала.»<sup>9)</sup> Takođe, «krivično delo razbojništva ostalo je u pokušaju kada je optuženi ušavši u prodavnicu nožem zapretio prodavačici da mu preda pazar, pa pošto je ona počela da viče, optuženi je pobjegao iz prodavnice.»<sup>10)</sup> Vrhovni sud Srbije u Beogradu u presudi Kzp. 379/08 od dana 28.10.2008. godine, istakao je da «radnja izvršenja krivičnog dela krijumčarenje iz čl. 230 KZ-a, koja se sastoji u prenošenju robe preko carinske linije, **je započeta**, «kada su okrivljeni, izbegavajući mere carinskog nadzora, započeli prenošenje robe preko carinske linije, a nisu ga dovršili jer su sprečeni od strane ovlašćenih službenih lica.»<sup>11)</sup> Deo radnje izvršenja preduzet je u slučaju postojanja krivičnog dela neovlašćeno korišćenje tuđeg motornog vozila, iz čl.213 KZ-a, kada je okrivljeni «nasilno otvorio tuđe motorno vozilo, počupao kablove sa kontakt brave, ali nije uspeo da ga stavi u pogon. U konkretnom slučaju nije ostvarena ni namera da ga oduzme i da ga upotrebi za vožnju.» Treći elemenat pokušaja je **izostanak posledice krivičnog dela**, i to nezavisno od okolnosti koje su vezane za ličnost učinioaca dela. Pokušaj krivičnog dela može postojati od momenta kada je izvršilac započeo radnju izvršenja, pa sve do momenta nastupanja posledice. Nastupanje posledice isključuje pokušaj. Pokušaj i posledica predstavljaju *contradictio in adjecto*.<sup>12)</sup> Nekada je teško napraviti razliku između pokušanog i dovršenog krivičnog dela. **Razlika između pokušanog i dovršenog dela** jeste zapravo ulazak u krimogenu zonu. Izostanak posledice kriminalne radnje omogućava da napravimo razliku između pokušanog i dovršenog dela. Naime, kod pokušaja je bitno da delo nije dovršeno, a što može biti iz razloga jer radnja izvršenja nije u celosti ostvarena ili, pak, iz razloga što je radnja u celosti preduzeta, ali posledica tog krivičnog dela nije nastupila.

<sup>3)</sup> Ibid, str. 27-28.

<sup>4)</sup> Jovašević, D., *Stadijumi u izvršenju krivičnog dela*, Vladavina prava i pravna država u regionu, Istočno Sarajevo, 2014, str. 660.

<sup>5)</sup> Stojanović, Z., *nav. delo*, str. 226.

<sup>6)</sup> [http://ingpro.propisi.net/DocumnetWebClient/ingpro.webclient.Main/welcomeGWT.jsp?locale=sr\\_RS#home](http://ingpro.propisi.net/DocumnetWebClient/ingpro.webclient.Main/welcomeGWT.jsp?locale=sr_RS#home), pristupljeno 05.06.2016. godine.

<sup>7)</sup> Jovašević, D., *Stadijumi...*, str.660.

<sup>8)</sup> Jovašević, D, *Pokušaj krivičnog dela*, Arhiv za pravne i društvene nauke, 3-4, Beograd, 2006, str. 1441.

<sup>9)</sup> Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž.622/97 od 1. aprila 1997. i presuda Prvog opštinskog suda u Beogradu K.611/96 od 26. decembra 1996. godine, Simić I, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnopravne materije*, Druga knjiga, str. 22.

<sup>10)</sup> Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž. 337/06 od 2.marta 2006. i presuda Okružnog suda u Beogradu K. 376/05 od 15. januara 2005. godine, Simić I, Trešnjev A., *Zbirka sudskih odluka iz krivičnopravne materije*, Sedma knjiga, str. 32.

<sup>11)</sup> [http://ingpro.propisi.net/DocumnetWebClient/ingpro.webclient.Main/welcomeGWT.jsp?locale=sr\\_RS#home](http://ingpro.propisi.net/DocumnetWebClient/ingpro.webclient.Main/welcomeGWT.jsp?locale=sr_RS#home), pristupljeno 05.06.2016. godine.

<sup>12)</sup> Stojanović, Z, *nav.delu*, str. 215.



«Postoji pokušaj, a ne svršeno delo teške krađe, kada je optuženi provaljivanjem pokupio stvari iz jedne prostorije oštećenog i da bi ih docnije odneo, ostavio ih je u drugoj prostoriji, gde su kasnije pronađene».<sup>13)</sup> «Okrivljeni su bili zatečeni u pokušaju izvršenja krivičnog dela krađe, i u nameri da stvari zadrže, upotrebili su silu prema oštećenju. Oštećena prodavačica kada je primetila optužene da pokušavaju da oduzmu stvari (sladoled), bila je odgurnuta, pa su tada okrivljeni pobegli. U konkretnom slučaju reč je o svršenom krivičnom delu razbojničke krađe, evidentna je i namera da se ukradena stvar i zadrži.»<sup>14)</sup> Sa druge strane, «krivično delo oduzimanje vozila ostaje u pokušaju u situaciji kada nije stavljeno u pokret, iako je nasilno otvoreno od strane optuženog. Za postojanje dovršenog krivičnog dela neophodna je i namera da se tuđe motorno vozilo oduzme, što u konkretnom slučaju nije ostvareno, te je delo ostalo u pokušaju».<sup>15)</sup> U presudi<sup>16)</sup> kojom je optužena oglašena krivom za krivično delo krađe, sud je u konkretnom slučaju utvrdio da nije reč o pokušaju, nego dovršenom krivičnom delu, gde je kao odlučujući kriterijum uzeta «činjenica da je na predmetu krađe zasnovana faktička vlast, a da je kritičnom prilikom prekinuta faktička vlast oštećene i mogućnost raspolaganja, iako predmet krađe nije odnet sa lica mesta, budući da je od strane trećeg lica oduzet». Slično je i u slučaju krivičnog dela krađe «kada je optuženi oduzete stvari sakrio u transportnu vreću, izneo ih, pa je od strane trećeg lica otkriven.» U ovom slučaju **nema pokušaja** jer je kritičnom prilikom zasnovana faktička vlast, pritežanje na stvarima, sa namerom pribavljanja protivpravne imovinske koristi.<sup>17)</sup> Postoji slučaj u praksi, gde je bilo dileme da li je reč o **dovršenom krivičnom delu falsifikovanje isprave ili o pokušaju**. Budući da je upotreba isprave izvršena samim lažnim prezentovanjem nekoj osobi da bi se time postigao neki efekat zbog kojeg se vrši upotreba isprave, ima se uzeti da je u takvom slučaju isprava upotrebljena bez

obzira na to da li se time postigao željeni efekat zbog kojeg se njena upotreba vrši. S obzirom na to, ima se uzeti da je i krivično delo falsifikovanja isprave dovršeno samim prezentiranjem isprave. «Kada su okrivljeni bili angažovani od vlasnika lokala da zakupca, koji nije hteo da se iseli, prinude da napusti lokal i to učine uz pretnju ubistvom, udaranje pesnicama i šutiranje nogama, izvršili su pokušaj krivičnog dela prinude.»<sup>18)</sup> **Pokušaj krivičnog dela prinude** postoji i u slučaju kada je «učinilac prislonio nož vlasniku prodavnice na grlo, uz pretnju da će ga «izbušiti», kako bi ga prinudio da mu da robu na veresiju, dve gajbe piva.»<sup>19)</sup> **Krivično delo prikriavanja** iz čl. 184. stav 1 KZ-a (sada čl. 221. KZ-a) ostalo je u **pokušaju** kada «optuženi na poziv lica koje je izvršilo krađu motocikla, sa čime ga je upoznao, pa se dogovorio da ga kupi, odu u šumu sa traktorom, gde je motocikl sakriven, u nameri da ga prevezu i time prikriju, ali su sprečeni od strane policije.»<sup>20)</sup> **Krivično delo prevare** ostalo je u **pokušaju** kada je okrivljeni «koristio stanje bespomoćnosti oštećenog (stanje pijanstva), pomaže mu da nađe izgublenu novčanicu, zadobivši njegovo poverenje, traži od oštećenog da mu da novac koji ima kod sebe kako bi ga složio, nakon čega uzima deo novca za sebe i pokušava da pobegne, ali u tome biva sprečen od strane oštećenog, kada ih okrivljeni vraća oštećenom». Činjenica da je okrivljeni novac vratio oštećenom, iako je prethodno zadobivši poverenje i koristeći stanje alkoholisanosti tražio njegov novac kako bi mu pomogao da ga presloži, ne menja kvalifikaciju dela.<sup>21)</sup> Sa druge strane, krivično delo prevare je svršeno kada «okrivljeni od oštećenog uzima vozilo da bi ga prodao, pa ne preduzima nijednu radnju da bi to zaista i ostvario, a oštećenog izbegava.»<sup>22)</sup> Krivično delo **teško ubistvo u pokušaju** postoji kada je okrivljeni ušao u kuću oštećenog sa maloletnom ćerkom, izvršio premetačinu, ispalio četiri projektila i ubo ga kuhinjskim nožem više puta, a što je okrivljeni činio radi prikriavanja krivičnog dela teške krađe, u kojem je zatečen. Mora se uzeti da **svaki**

<sup>13)</sup> Vrhovni sud Bosne i Hercegovine, Kž.1880/63 od 17.avgusta 1964. godine, Čejović B., *Krivično pravo u sudskoj praksi*, str. 171.

<sup>14)</sup> Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž. 1008/03 od 03.marta 2004 i presuda Okružnog suda u Beogradu K.351/01 od 31. januara 2003. godine, Simić I, Trešnjev A, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnogprave materije*, Sedma knjiga, str.113.

<sup>15)</sup> Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž.943/00 od 26. juna 2000. i presuda Četvrtog opštinskog suda u Beogradu K. 1454/98 od 29. februara 2000. godine, Simić I, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnogprave materije*, Treća knjiga. str. 140.

<sup>16)</sup> Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž. 633/04 od 9. marta 2005. i presuda Okružnog suda u Beogradu K. 410/03 od 14. jula 2003. godine, Simić I, Trešnjev A, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnogprave materije*, Sedma knjiga, str. 33.

<sup>17)</sup> Presuda Vrhovnog suda Srbije, Kž. 26/05 od 29.novembr 2005. i presuda Okružnog suda u Nišu VP.K. 93/05 od 7. jula 2005. godine. Simić I, Trešnjev A, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnogprave materije*, Sedma knjiga, str. 34.

<sup>18)</sup> Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž. 28/06 od dana 21. februara 2006. godine i presuda Četvrtog opštinskog suda u Beogradu K.1133/00 od 15. juna 2005. godine, Simić I, Trešnjev A, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnogprave materije*, Sedma knjiga, str. 87.

<sup>19)</sup> Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž.2086/05 od 27. decembra 2005 i presuda Okružnog suda u Beogradu K. 575/03 od 19. januara 2004. godine, Simić I, Trešnjev A, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnogprave materije*, Sedma knjiga, str. 88.

<sup>20)</sup> Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž.1158/00 od 17. jula 2000. i presuda Opštinskog suda u Lazarevcu K.155/98 od dana 8. novembra 1999. godine. Simić I, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnogprave materije*, Treća knjiga, str.17.

<sup>21)</sup> Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž. 93/04 od 19.februara 2004. i presuda Četvrtog opštinskog suda u Beogradu K. 1503/02 od 16. oktobra 2003. godine, Simić I, Trešnjev A, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnogprave materije*, Šesta knjiga, str. 131.

<sup>22)</sup> Presuda Okružnog suda u Beogradu K.2180/04 od 13. septembra 2004, Simić I, Trešnjev A, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnogprave materije*, Šesta knjiga, str.130.

**pokušaj ima izvesne posledice**, jer inače ne bi bilo osnova za inkriminisanje. Kao osnovna posledica kod svakog pokušaja javlja se ugrožavanje onog pravnog dobra na koje je napad učinioca pokušaja bio upravljen, odnosno koje je od takvog napada Krivičnim zakonikom zaštićeno.<sup>23)</sup> Kod pokušaja krivičnog dela treba istaći još i to da je moguće da istovremeno postoje **dve posledice**: i posledica povrede i posledica oštećenja (pokušaj ubistva pri kojem je došlo do telesne povrede, pokušaj krađe kod kojeg je došlo do oduzimanja stvari male vrednosti).<sup>24)</sup>

Dakle, postoje dve vrste pokušaja. **Nesvršeni pokušaj** ili nedovršeni pokušaj postoji kada je učinilac preduzeo deo radnje izvršenja, on radnju nije dovršio, pa samim tim nije ni prouzrokovao posledicu. **Svršeni pokušaj** ili dovršeni pokušaj, postoji kada učinilac preduzima radnju izvršenja u celosti, ali iz različitih razloga posledica ne nastupa.

## 2. Krivična dela kod kojih pokušaj nije moguć

Iako pokušaj krivičnog dela predstavlja institut opšteg dela krivičnog prava, to ne znači da se može pojaviti kod svih krivičnih dela. **Krivična dela nečinjenja** imaju specifičnu prirodu, te kod njih pokušaj nije moguć, budući da se ona sastoje u nepreduzimanju radnje, tj. obaveze na činjenje koja postoji. Za pokušaj je karakteristično da je preduzeta radnja ili deo radnje izvršenja. Pokušaj krivičnog dela nije moguć kod onih dela kod kojih i samim preduzimanjem radnje izvršenja postoji svršeno krivično delo. Ovde je, dakle, **momentat započinjanja radnje izvršenja dovoljan za postojanje svršenog krivičnog dela** bez obzira da li je posledica nastupila ili ne, ili pak uopšte nije mogla da nastupi pod postojećim okolnostima.<sup>25)</sup> Takođe, postoje i takva krivična dela kod kojih nije moguć svršeni pokušaj budući da se preduzimanjem radnje izvršenja ostvaruje svršeno krivično delo. Radi se naime o krivičnim delima koja u svom zakonskom opisu bića dela ne sadrže posledicu kao obavezan, konstitutivan element. To su krivična

dela koja **za posledicu imaju apstraktnu opasnost**, kod kojih zapravo započinjanjem preduzimanja radnje izvršenja postoji svršeno krivično delo jer je stvorena opšta, apstraktna opasnost po napadnuto dobro.<sup>26)</sup> Postoji **svršeno krivično delo falsifikovanje novca** iz čl. 223 KZ-a kada su optuženi nabavili lažni novac i imali nameru da ga stave u opticaj. Činjenica da novac nije stavljen u opticaj ne utiče na postojanje ovog krivičnog dela.<sup>27)</sup> Kada je okrivljena dala lažnu novčanicu oštećenom, u nameri da je zameni za dinare, postoji svršeno krivično delo. Naknadno ponašanje- uzimanje novčanice i bežanje nema uticaja na postojanje svršenog krivičnog dela.<sup>28)</sup> Stav je Okružnog suda u Beogradu da „svako obećanje poklona predstavlja **svršeno krivično delo davanja mita**, bez obzira da li je službeno lice prihvatilo to obećanje i pristalo na obavljanje tražene službene radnje. Svakom delatnošću koja znači obećanje poklona delo je već svršeno“<sup>29)</sup>. Postoje tzv. **delatnosna krivična dela**, kod kojih se posledica iscrpljuje u samoj radnji, tj. za postojanje dovršenog krivičnog dela ne zahteva se nastupanje nikakve posledice.<sup>30)</sup> To su krivična dela za čije postojanje i pravnu kvalifikaciju zakon ne traži nastupanje posledice dela. Suština ovih dela se zapravo sastoji u preduzimanju protivpravne, u zakonu određene delatnosti, te se ova dela smatraju svršenim samim momentom preduzimanja radnje izvršenja u celosti.<sup>31)</sup> Ako uzmemo kao primer **krivično delo davanja lažnog iskaza** - dovršeno je samim davanjem lažnog iskaza, **krivično delo silovanja** dovršeno je prodiranjem muškog polnog organa u ženski.<sup>32)</sup> U sudskoj praksi nailazimo na primer krivičnog dela silovanje u pokušaju, čiji zakonski opis glasi da ko prinudi drugog na obljudu ili sa njom izjednačen čin upotrebom sile ili pretnjom da će neposredno napasti na život ili telo tog ili njemu bliskog lica, čini ovo delo. Vrhovni sud Srbije utvrdio je **postojanje krivičnog dela silovanja u pokušaju**, navodeći u obrazloženju presude „optuženi, preteći da će oštećenu prebiti ako mu ne dozvoli, oborio na zemlju, zadigao suknu, a potom istrkao tašnu iz ruku kada je savladao otpor, čini krivično delo razbojništva i krivično delo silovanja u pokušaju.“<sup>33)</sup>

<sup>23)</sup> Milićević, S, *nav. delo*, str. 28.

<sup>24)</sup> *Ibid*, str.29.

<sup>25)</sup> Jovašević D, *Pokušaj...*, str.1437

<sup>26)</sup> *Ibid*, str. 1438.

<sup>27)</sup> Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž.1868/04 od 4.maja 2005. i presuda Okružnog suda u Kruševcu K. 95/03 od 20. septembra 2004. godine, Simić I, Trešnjev A, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnopravne materije, Sedma knjiga*, str. 136.

<sup>28)</sup> Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž. 3299/03 od 14. novembra 2003. i presuda Četvrtog opštinskog suda u Beogradu K.1376/02 od 4 juna 2003. godine, Simić I, Trešnjev A, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnopravne materije, Šesta knjiga*, str. 49.

<sup>29)</sup> Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž.879/03 od dana 8. maja 2003. godine i presuda Prvog opštinskog suda u Beogradu K.br.1263/01 od 14.maja 2002.godine, Simić I, Trešnjev A, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnopravne materije, Šesta knjiga*, Beograd, 2005, str. 192.

<sup>30)</sup> Stojanović, Z, *nav. delo*, str. 123.

<sup>31)</sup> Jovašević, D, *Stadijumi...*, str. 1348.

<sup>32)</sup> *Ibid*.

<sup>33)</sup> [http://ingpro.propisi.net/DocumnetWebClient/ingpro.webclient.Main/welcomeGWT.jsp?locale=sr\\_RS#home](http://ingpro.propisi.net/DocumnetWebClient/ingpro.webclient.Main/welcomeGWT.jsp?locale=sr_RS#home)



### 3. Nepodoban pokušaj

Krivični zakonik predviđa da se učinilac koji pokuša da izvrši krivično delo nepodobnim sredstvom ili prema nepodobnom predmetu može osloboditi od kazne.<sup>34)</sup> Krivično delo nije bilo moguće dovršiti ili s obzirom na nepodobnost sredstva, ili s obzirom na nepodobnost predmeta radnje krivičnog dela.<sup>35)</sup> No, **nepodoban pokušaj** ne postoji ako je sredstvo za izvršenje krivičnog dela inače ispravno i podobno za prouzrokovanje posledice, ali učinilac nije znao da ga upotrebi.<sup>36)</sup> Razlikuju se dve vrste nepodobnog pokušaja: apsolutno i relativno nepodoban pokušaj. **Apsolutno nepodoban pokušaj** postoji onda kada određenim ili na određenom predmetu ni pod kojim uslovima nije moguće dovršiti krivično delo. Apsolutno nepodoban pokušaj postoji onda kada su sredstva sa kojima je pokušano izvršenje ili predmet na kome je pokušano izvršenje takvi da krivično delo nije moglo biti ostvareno ni pod kakvim uslovima (krivično delo ubistva leša ili krivično delo nedozvoljenog prekida trudnoće nad ženom koja nije bremenita).<sup>37)</sup> O **relativno nepodobnom pokušaju** se, pak, radi onda kada u konkretnom slučaju, zbog delovanja određenih okolnosti i uslova, određenim sredstvima ili na određenom predmetu nije bilo moguće izvršiti krivično delo, odnosno prouzrokovati posledicu kod posledičnih krivičnih dela.<sup>38)</sup> U praksi se javljaju problem pri utvrđivanju podobnosti predmeta izvršenja krivičnog dela, odnosno nije lako utvrditi da li je u konkretnom slučaju reč o nepodobnom pokušaju krivičnog dela. Primer koji pojašnjava **nepodobnost pokušaja dela falsifikovanje novca** iz čl. 223 KZ-a potiče iz prakse Vrhovnog suda Srbije: „... Kada je reč o novcu koji je tako napravljen da se ne može lako zapaziti na prvi pogled da novac nije pravi i kada po mišljenju veštaka prosečno pažljiv čovek ne bi posumnjao u ispravnost falsifikovanih novčanica.”<sup>39)</sup> Za krivično delo učinjeno u nepodobnom pokušaju kažnjava se kao i za pokušaj. To znači da je ovaj pokušaj kažnjiv uvek kada se radi o krivičnom delu za koje je u zakonu propisana kazna od pet godina ili teža kazna odnosno kad zakon to izričito propiše u posebnom delu.

U takvom slučaju učinilac se kažnjava u zakonu propisanom kaznom za krivično delo koje je ostalo u nepodobnom pokušaju, ali je zakon predvideo mogućnost da se učinilac takvog dela može blaže kazniti odnosno potpuno osloboditi od kazne.<sup>40)</sup> Kada optuženi „sa umišljajem poseče slučajno pronađenu biljku cannabis sativa i potom napravi cigaretu od listova i cvetova za koju se kasnije utvrdi da ne sadrži dovoljno psihoaktivnih supstanci, usled čega nije mogla da se zloupotrebi kao opojna droga”, **krivično delo neovlašćeno držanje opojnih droga** ostalo je u nepodobnom pokušaju. U konkretnom slučaju reč je o nepodobnom sredstvu. „Cigareta je u sebi sadržavala ispod 0,30% psihoaktivnog tetrahidrokanabinola”.<sup>41)</sup> Radnja okrivljenog bila je upravljena prema neodobnom predmetu, i u konkretnom slučaju reč je o nepodobnom pokušaju krivičnog dela krađe, kada je „okrivljeni iz zadnjeg džepa okrivljenog izvukao tri sudska rešenja, misleći da je reč o novcu, čime je sa umišljajem pokušao da prisvoji tuđu pokretnu stvar. Radnja je bila uperena prema nepodobnom predmetu.”<sup>42)</sup> Nepodoban pokušaj ne postoji u slučaju kada „dete, prema kome su optužene pokušale da izvrše ubistvo, nije bilo sposobno za život zbog povreda zadobijenih tokom porođaja. To radnjama optuženih ne daje karakter nepodobnog pokušaja, jer su one izvršile radnje za koje su i oglašene krivim u vreme kada je dete još bilo živo”.<sup>43)</sup>

### 4. Kvalifikovani pokušaj

**Kvalifikovani pokušaj**, tj. teža vrsta pokušaja postoji onda kada je kroz pokušaj težeg krivičnog dela dovršeno lakše krivično delo (npr. kroz pokušaj silovanja budu ostvareni elementi krivičnog dela nedozvoljenih polnih radnji). U tom slučaju uzima se da postoji samo pokušaj težeg krivičnog dela (a ne sticaj), ali okolnost da je kroz pokušaj dovršeno neko lakše krivično delo treba tretirati kao otežavajuću okolnost prilikom odmeravanja kazne.<sup>44)</sup>

<sup>34)</sup> Krivični zakonik, «Sl. glasnik R. Srbije», br. 85/2005, 88/2005 - ispr., 107/2005 - ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013 i 108/2014, član 31.

<sup>35)</sup> Stojanović, Z, *nav. delo*, str. 217.

<sup>36)</sup> Jovašević, D, *Pokušaj...*, str. 1447.

<sup>37)</sup> Ibid.

<sup>38)</sup> Stojanović, Z., *nav. delo*, str. 217.

<sup>39)</sup> Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž.285/97 od 4. decembra 1997. godine i presuda Okružnog suda u Beogradu K.282/96 od 11. jula 1996. godine, Simić I, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnopravne materije, Treća knjiga*, str. 17.

<sup>40)</sup> Jovašević D, *Pokušaj...*, str. 1448.

<sup>41)</sup> Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž.528/04 od dana 21. aprila 2004. i presuda Okružnog suda u Somboru K. 8/04, Simić, I, Trešnjev A, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnopravne materije* Šesta knjiga. str. 23.

<sup>42)</sup> Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž. 1666/05 od 12. jula 2005. i Presuda Prvog Opštinskog suda u Beogradu K. 741/05 od 20. maja 2005. godine, Simić I, Trešnjev A, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnopravne materije*, Sedma knjiga, str. 34.

<sup>43)</sup> Presuda Vrhovnog suda Bosne i Hercegovine, Kž.720/61 od 21. novembra 1961. godine, Čejović B, *Krivično pravo u sudskoj praksi*, str. 180.

<sup>44)</sup> Stojanović, Z., *nav. delo*, str. 216.

## 5. Pokušaj i dobrovoljni odustanak

Pokušaj treba razlikovati od dobrovoljnog odustanka. Dobrovoljnost, u principu, postoji onda kada učinilac i pored toga što je bio svestan da krivično delo može da dovrši, od njega odustao. Za **dobrovoljni odustanak** relevantno je ono što je učinilac držao za stvarno, a ne ono što je objektivno postojalo.<sup>45)</sup> **Dobrovoljni odustanak sadrži objektivnu i subjektivnu komponentu.** Na objektivnom planu potrebno je da učinilac prestane sa daljim preduzimanjem radnje izvršenja (kod nesvršenog pokušaja) ili da spreči nastupanje posledice (kod svršenog pokušaja). U pogledu subjektivnog elementa potrebno je da je odluku doneo sam, pod uticajem unutrašnjih motiva, a ne pod uticajem nekih spoljnih okolnosti koje predstavljaju ozbiljnu smetnju za dovršenje krivičnog dela.<sup>46)</sup> „Kada optuženi, uz upotrebu sile i pretnje pištoljem pokušavaju da oduzmu tuđi putnički automobil, ali se vlasnica odlučno usprotivila, pa su se oni usled toga udaljili sa mesta događaja, čine krivično delo razbojništva u pokušaju. U konkretnom slučaju nije reč o dobrovoljnom odustanku od izvršenja krivičnog dela budući da je učinilac odluku doneo pod uticajem spoljnih okolnosti, a to je otpor žrtve”.<sup>47)</sup> Nije reč o dobrovoljnom odustanku, već o pokušaju izvršenja teške krađe, u slučaju kada „okrivljeni razbije staklo na izlogu kioska, pa videvši da se iza stakla nalazi zaštitni lim koji nije imao čime da probije”, odustane od daljeg izvršenja krivičnog dela.<sup>48)</sup> Kada optuženi obijanjem uđe u tuđi stan, izvrši premetačinu i ne nađe nikakve vredne stvari pa napusti stan, izvršio je krivično delo teške krađe u pokušaju”.<sup>49)</sup>

## 6. Kažnjavanje za pokušaj

Načelno, pokušaj krivičnog dela kao osnov krivične odgovornosti ne može se uzeti kod svih krivičnih dela. Ograničenje je po pravilu u težini krivičnog dela čije je izvršenje započeto, a težina je zakonom određena propisanom vrstom i visinom kazne. Ako je, pak, zakonodavac smatrao da učinioca drugog krivičnog dela treba kazniti, on je to izričito uz odredbu o određivanju krivičnog dela i propisivanju kazne morao da odredi i krivičnu odgovornost za pokušaj toga krivičnog dela.<sup>50)</sup> Krivični zakonik propisuje **kažnjavanje za pokušaj** samo u slučaju kada je reč o krivičnom delu, za koje je propisana kazna zatvora od 5 godina ili teža kazna. Dakle,

ukoliko se za to krivično delo ne može izreći kazna u navedenom iznosu, učinilac će biti oslobođen optužbe, osim ako zakon drugačije propisuje. Razlog drugačijeg propisivanja, odnosno kažnjavanja drugih krivičnih dela, koja se ne mogu svesti pod zakonsku odredbu o kažnjavanju za pokušaj, jeste u njihovoj prirodi i potrebi da se takvo ponašanje kazni. (npr. to je slučaj sa krivičnim delom krađe, za koje je u KZ-u propisana novčana kazna ili zatvor do tri godine). „Okrivljeni su oslobođeni optužbe za pokušaj krivičnog dela sitne krađe, kada su iz fabričkog okruga uzeli fabričke cevi, delimično ih provukli ispod fabričke ograde, krenuli na izlaznu kapiju gde su primećeni od strane obezbeđenja i zadržani.” Da bi krivično delo krađe postojalo, neophodno je da dođe do oduzimanja tuđe pokretne stvari u nameri pribavljanja protivpravne imovinske koristi. „Kritičnom prilikom, okrivljeni nisu stekli mirno pritežanje, zadržani su unutar fabričkog kruga i na taj način su sprečeni da uspostave nesmetani posed na stvarima. Kako su primećeni od radnika obezbeđenja, oštećeni je u svakom momentu bio u mogućnosti da uspostavi neometani posed na stvarima, a što je i učinjeno. Vrednost predmetnih cevi bila je 3.000,00 dinara, što predstavlja delo sitna krađa. S obzirom na to da po zakonu pokušaj krivičnog dela sitne krađe nije kažnjiv, okrivljeni su oslobođeni od optužbe.”<sup>51)</sup> Takođe, **pokušaj je osnov za ublažavanje kazne.** Ovakvim rešenjem, učinjen je kompromis između shvatanja da za pokušaj krivičnog dela treba kazniti isto kao za svršeno krivično delo, sa jedne strane, i shvatanja da za pokušaj treba obavezno blaže kazniti.

## 7. Zaključak

Pokušaj krivičnog dela je važan institut krivičnog prava. Iako ne predstavlja dovršeno delo i posledica krivičnog dela izostaje, bilo zato što je preduzet samo deo radnje izvršenja ili radnja u celosti, smatra se da je time došlo do izvesnih oblika ugrožavanja zaštitnog objekta i to opravdava njegovo kažnjavanje. Kod pokušaja je reč o umišljajnom započinjanju dela i ne može se učiniti iz nehata. Taj ispoljeni stepen opasnosti koji nastaje pokušajem krivičnog dela ukazuje na važnost kažnjavanja učinilaca. Upravo zato, zakonodavac je predvideo da se za pokušaj kažnjava kao za dovršeno krivično delo, s tim da se kazna može ublažiti, odnosno da se učinilac može i osloboditi od kazne. •

<sup>45)</sup> Stojanović, Z., *nav. delo*, str.221.

<sup>46)</sup> Stojanović, Z., *nav. delo*, str.220.

<sup>47)</sup> Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž.952/95 od 22.decembra 1995. godine i presuda Okružnog suda u Beogradu Kž.277/94 od 22. marta 1995. godine, Simić I, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnogpravnog materije*, Druga knjiga, str.22.

<sup>48)</sup> Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž. 1745/01 od 27.novembra 2001. godine i presuda Drugog opštinskog suda u Beogradu K.305/98 od 23.februara 2001. godine, Simić I, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnogpravnog materije*, Četvrta knjiga, str. 18.

<sup>49)</sup> Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž.1839/00 od 29.marta 2001. godine i presuda Okružnog suda u Beogradu K.180/00 od 15.juna 2000. godine, Simić I, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnogpravnog materije*, Četvrta knjiga, str. 142.

<sup>50)</sup> Ibid, str. 28.

<sup>51)</sup> Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž.124/05 od dana 23. februara 2005. godine i presuda Četvrtog opštinskog suda u Beogradu, K. 65/04 od dana 14. oktobra 2004. godine, Simić I, Trešnjev A, *Zbirka sudskih odluka iz krivičnogpravnog materije*, Šesta knjiga, str.22.





## RAZLOZI ZA ODREĐIVANJE PRITVORA PROPISANI U ČLANU 211. STAV 1. TAČ. 1. I 2. ZKP



**Aleksandar Mišić**  
sudijski pomoćnik  
Osnovnog suda u Zaječaru

Član 188. Zakonika o krivičnom postupku<sup>1)</sup> (dalje: ZKP) propisuje sledeće mere za obezbeđenje prisustva okrivljenog i nesmetano vođenje krivičnog postupka: poziv; dovođenje; zabrana prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem i posećivanja određenih mesta; zabrana napuštanja boravišta; jemstvo; zabrana napuštanja stana i pritvor. U katalogu mera koje propisuje napred navedeni član, pritvor je najteža mera, što se može zaključiti na osnovu člana 210. stav 1. ZKP, po kome se pritvor može odrediti samo ako se ista svrha ne može ostvariti drugom merom.

### Pojam i uslovi za određivanje pritvora

Pritvor bi se mogao definisati kao fakultativna sudska mera prinude, koja se sastoji u lišenju slobode lica koje je osnovano sumnjivo da je učinilo krivično delo, iz razloga propisanih zakonom, radi obezbeđenja prisustva okrivljenog i nesmetanog vođenja krivičnog postupka, kada se ista svrha ne može ostvariti drugom merom.

Član 30. stav 1. Ustava Republike Srbije<sup>2)</sup> (dalje: Ustav) i član 211. stav.1 ZKP, propisuju da je za određivanje pritvora protiv određenog lica neophodno da je ovo lice osnovano sumnjivo da je učinilo krivično delo, dok je osnovana sumnja, gradacijski smeštena posle osnova sumnje, a pre opravdane sumnje, definisana u članu 2. stav 1. tačka 18. ZKP, kao skup činjenica koje neposredno ukazuju da je određeno lice učinilac krivičnog dela. Navedene činjenice sud ispituje kako prilikom određivanja pritvora, tako i prilikom svakog narednog preispitivanja odluke o pritvoru, jer se radi o *conditio sine qua non* za zakonitost ove mere. Prilikom utvrđivanja ovih činjenica koristan je stav Vrhovnog kasacionog suda da se službene beleške o obaveštenjima primljenim od građanja u skladu sa odredbama člana 288. ZKP u postupku ne mogu koristiti kao dokaz ni u pogledu postojanja osnovane sumnje kod određivanja pritvora okrivljenom (Sa sednice Krivičnog odeljenja Vrhovnog kasacionog suda održane 4. aprila 2014. godine).

Osim postojanja osnovane sumnje da je određeno lice učinilo krivično delo, kao opšteg uslova, za određivanje mere pritvora, neophodno je postojanje jednog ili više posebnih

<sup>1)</sup> Zakonik o krivičnom postupku, *Sl. glasnik RS*, br. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 i 55/2014.

<sup>2)</sup> Ustav Republike Srbije, *Sl. glasnik RS*, br. 98/2006.

uslova, odnosno razloga taksativno navedenih u članu 211. stav 1. ZKP. Radi se o četiri različite grupe razloga za određivanje pritvora, propisane u četiri tačke zakona, pri čemu svaka od njih ima posebnu svrhu.

## Razlozi za određivanje pritvora propisani u članu 211. stav 1. tačka 1. ZKP

Član 211. stav 1. tačka 1. ZKP propisuje da se pritvor može odrediti protiv lica za koje postoji osnovana sumnja da je učinilo krivično delo: ako se krije ili se ne može utvrditi njegova istovetnost ili u svojstvu optuženog očigledno izbegava da dođe na glavni pretres ili ako postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva. U pitanju su četiri alternativno propisana razloga, od kojih prva tri zakonodavac navodi *exempli causa*, dok poslednji razlog obuhvata sve ostale okolnosti koje ukazuju da bi okrivljeni mogao pobeći. Razlozi iz ove grupe ukazuju na opasnost od nepojavljivanja okrivljenog pred javnim tužiocem ili sudom, što posledično ometa vođenje krivičnog postupka.

Za određivanje pritvora dovoljno je postojanje samo jednog od razloga propisanih u članu 211. stav 1. tačka 1. ZKP, ali se pritvor može odrediti i iz više razloga, ukoliko sud utvrdi njihovo istovremeno postojanje, pri čemu se svaki razlog ima posebno obrazložiti. Ako neki od ovih razloga prestane da postoji, moguće je određivanje, odnosno produženje pritvora iz drugog razloga. Razlozi da se okrivljeni krije, da se ne može utvrditi njegova istovetnost ili da u svojstvu optuženog očigledno izbegava da dođe na glavni pretres, predstavljaju posebne razloge za određivanje pritvora, te ove okolnosti, ukoliko se utvrdi njihovo postojanje, ne bi trebalo podvoditi pod druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva. Ipak, ranije postojanje nekih od ovih razloga moglo bi predstavljati okolnost koja ukazuje na opasnost da se okrivljeni nađe u bekstvu (npr. činjenica da se ranije skrivao ili da je u jednom periodu očigledno izbegavao da dođe na glavni pretres).

ZKP pojmovno ne određuje kada se smatra da se okrivljeni krije. U smislu razloga za određivanje pritvora, skrivanje podrazumeva da je lice, za koje postoji osnovana sumnja da je učinilo krivično delo, preduzelo faktičke radnje kako ne bi bilo pronađeno na mestu za koje organ postupka ima saznanje da bi trebalo da se nalazi, u nameri da opstruiše vođenje krivičnog postupka. Prilikom određivanja pritvora iz ovog razloga, trebalo bi voditi računa o tome da okrivljeni zna da je protiv njega preduzeto krivično gonjenje, pošto je, iako retka, praktično moguća situacija da se lice protiv koga je preduzeto krivično gonjenje i za koje postoji osnovana sumnja da je učinilo krivično delo, krije ali ne u nameri da osujeti nesmetano vođenje krivičnog postupka, već iz drugih, npr. ličnih ili porodičnih razloga.

Sudovi su pritvor iz navedenog razloga određivali, između ostalog, u slučaju kada okrivljeni nakon završene istrage i podignute optužnice u dva navrata nije mogao biti pronađen na dve adrese koje je dao sudu, a nije prijavio novu adresu (Rešenje Opštinskog suda u Nišu Kv.br.455/04 i rešenje Okružnog suda u Nišu Kž.112/05), kada okrivljeni neprijavljeno živi na adresi gde je bespravno useljen (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž.2394/06 od 13. septembra 2006. godine i rešenje Drugog opštinskog suda u Beogradu K.2254/06 od 01. septembra 2006. godine), kada nije stanovao na adresi prebivališta a u vreme lišenja slobode je koristio falsifikovanu ličnu kartu drugog lica sa sopstvenom fotografijom (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kv.1330/06 od 23. marta 2006. godine).

Kako član 211. stav 2. ZKP, za lice kome je određen pritvor samo iz razloga jer se krije, ne decidira kada će mu se ukinuti pritvor, odnosno do kada može trajati pritvor određen iz ovog razloga, nalazimo da pritvor, shodno članu 216. stav 6. ZKP, može trajati do upućivanja okrivljenog na izdržavanje krivične sankcije, a najduže dok ne istekne vreme trajanja krivične sankcije izrečene u prvostepenoj presudi.

Kada se ne može utvrditi identitet određenog lica, to može biti razlog za njegovo pritvaranje, samo ukoliko se radi o licu za koje postoji osnovana sumnja da je učinilo krivično delo, a ne o nekom drugom licu. Utvrđivanje istovetnosti ovog lica može se izvršiti na osnovu lične isprave sa fotografijom, prepoznavanjem od strane drugih lica, uzimanjem otisaka papilarnih linija, DNK analizom i sl. Shodno članu 211. stav 2. ZKP, pritvor određen samo iz ovog razloga traje dok se ova istovetnost ne utvrdi.

Primer iz pravosudne prakse za produženje pritvora iz navedenog razloga postoji u slučaju kada je okrivljeni podneskom iz pritvora obavestio sud da je njegovo ime i prezime drugačije nego što je navedeno u rešenju o određivanju pritvora (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž.98/04 od 20. januara 2004. godine i rešenje Trećeg opštinskog suda u Beogradu Kv.978/03 od 24. decembra 2003. godine).

Očigledno izbegavanje optuženog da dođe na glavni pretres, kao razlog za određivanje pritvora, faktičko je pitanje koje će sud ceniti u svakom konkretnom slučaju. Logično je da ovaj razlog za određivanje ne može postojati u toku istrage, već tek nakon određivanja glavnog pretresa, a i sâm zakonski tekst propisuje da je u pitanju optuženi, dakle lice protiv koga je potvrđena optužnica.

Shodno članu 210. stav 1. ZKP, koji propisuje da se pritvor može odrediti samo ako se ista svrha ne može odrediti drugom merom, sud će najpre morati da prisustvo okrivljenog na glavnom pretresu pokuša da obezbedi njegovim pozivanjem. Za ovim, saglasno članu 195. ZKP, sud može izdati naredbu za dovođenje optuženog, ako je isti uredno pozvan i ne dođe na glavni pretres a svoj izostanak ne opravda, odnosno ako mu se nije moglo izvršiti uredno



dostavljanje poziva, a iz okolnosti očigledno proizilazi da otkriveni izbegava prijem poziva. Tek ukoliko se nakon izvršenog pozivanja i izdavanja naredbe za dovođenje ne može obezbediti njegovo prisustvo na glavnom pretresu, prema optuženom se može odrediti pritvor, ali i tada ne uvek, već samo ukoliko sud utvrdi da optuženi očigledno izbegava da dođe na glavni pretres. Dakle, izbegavanje dužnosti optuženog da dođe na glavni pretres mora biti očigledno, a ne verovatno, što se ima ceniti od slučaja do slučaja.

Sudovi su cenili da optuženi očigledno izbegava da dođe na glavni pretres, u situacijama kada okrivljeni dva puta nije pristupio glavnom pretresu, iako je oba puta bio uredno pozvan, a svoje izostanke nije opravdao, niti je naredba o njegovom dovođenju mogla da bude uspešno izvršena jer očigledno ne stanuje na adresi koju je prijavio sudu i na kojoj živi njegova majka, iako je pre toga bio saslušan u svojstvu okrivljenog, pri čemu njegov izostanak nije opravdala ni okolnost da je dana zakazanog glavnog pretresa imao zakazan i lekarski pregled, jer je okrivljeni bio u obavezi da sud blagovremeno obavesti o nemogućnosti prisustvovanja glavnom pretresu (Rešenje Višeg suda u Novom Sadu br. K.Ž.2.240/14 od 19. avgusta 2014. godine i rešenje Osnovnog suda u Novom Sadu K.24241/10 od 25. jula 2014. godine) ili kada je okrivljeni više puta angažovao novog branioca neposredno pred glavni pretres, pri čemu bi branilac dolazio na glavni pretres i molio odlaganje zbog bolesti okrivljenog, a nakon naloga suda braniocu da dostavi medicinsku dokumentaciju, okrivljeni otkazivao punomoćje braniocu i angažovao novog branioca (Rešenje Okružnog suda u Beogradu K.Ž.266/07 od 6. februara 2007. godine i rešenje Drugog opštinskog suda u Beogradu K.1366/06 od 22. decembra 2006. godine).

Za odlučivanje o određivanju pritvora iz navedenog razloga, nadležno je veće, shodno članu 216. stav 1. ZKP, koji propisuje da od predaje optužnice sudu pa do upućivanja okrivljenog na izdržavanje krivične sankcije koja se sastoji u lišenju slobode, pritvor se može odrediti, produžiti ili ukinuti rešenjem veća. O pritvoru iz navedenog razloga odlučuje pretresno veće, a samo izuzetno može doći do procesne situacije u kojoj odlučuje vanpretresno veće, i to kada shodno članu 21. stav 4. ZKP, donosi odluke van glavnog pretresa.

Dok je sudeće veće u zasedanju, ono mora doneti odluku o pritvoru kada postoji predlog javnog tužioca da se pritvor odredi ili ukoliko samo pretresno veće nađe da prema optuženom treba odrediti pritvor. Pritvor se ovoj fazi postupka, pošto je optužnica potvrđena, shodno članu 212. stav 1. ZKP, može odrediti ne samo po predlogu javnog tužioca, već i po službenoj dužnosti.

S obzirom da sudeće veće mora biti u zasedanju kada predsednik veća nakon otvaranja zasedanja utvrđuje da li je okrivljeni došao na glavni pretres, nema opravdanja da isto veće, ne odluči o predlogu javnog tužioca za određiva-

nje pritvora, jer ono u tom trenutku ima dovoljno podataka da zaključi da li optuženi očigledno izbegava da dođe na glavni pretres, te bi bilo neopravdano da drugo veće u potpuno novom sastavu, u ovom slučaju vanpretresno, iznova utvrđuje postojanje razloga za određivanje pritvora.

Ipak, moguća je i procesna situacija da sudeće veće u toku zasedanja, kada utvrdi da se optuženi nije odazvao na poziv ili da nije izvršeno njegovo dovođenje po naredbi suda, nema dovoljno podataka na osnovu kojih bi moglo utvrditi da optuženi očigledno izbegava da dođe na glavni pretres, a da nakon zasedanja bude obavешteno o tome (npr. između dva zasedanja pristigne izveštaj policije o razlozima nepostupanja po naredbi za dovođenje optuženog). U ovoj procesnoj situaciji sudeće veće nije u zasedanju, te predsednik pretresnog veća može, ukoliko smatra da je potrebno određivanje pritvora prema optuženom, obavestiti vanpretresno veće da postoje razlozi za određivanje pritvora, nakon čega bi vanpretresno veće moglo odrediti pritvor po službenoj dužnosti. Iako član 210. stav 2. ZKP, propisuje dužnost svih organa koji učestvuju u krivičnom postupku da postupaju sa naročitim hitnošću ako se okrivljeni nalazi u pritvoru, svrha navedene odredbe nije takva da bi isključivala hitno postupanje kada je okrivljeni prema kome se ima odrediti pritvor na slobodi. U procesnoj situaciji kada sud, konkretno predsednik veća, između dva zasedanja veća utvrdi da ima razloga da se odredi pritvor prema optuženom, ne bi bilo opravdano čekati iduće zasedanje pretresnog veća, do kada može proći i duži period, već bi u ovoj situaciji vanpretresno veće trebalo odlučivati o pritvoru po službenoj dužnosti. Isto treba postupiti i u situaciji kada se optuženom ima ukinuti pritvor (npr. kada je optuženi između dva ročišta za glavni pretres dobrovoljno došao u sud i dostavio validne dokaze da je bio sprečen da dođe na glavni pretres).

Može se postaviti pitanje, kada bi se najranije pritvor po ovom osnovu mogao odrediti, a da pri tom ispunjava sve formalne uslove propisane zakonom. Već je rečeno da je potrebno da je optuženom sud bar jednom uputio poziv za glavni pretres i nakon toga bar jednom izdao naredbu za dovođenje optuženog. Prema članu 380. ZKP, ako je optuženi uredno pozvan, a ne dođe na glavni pretres niti svoj izostanak opravda, veće će narediti da se dovede, a ako se dovođenje ne bi moglo odmah izvršiti, veće će odlučiti da se glavni pretres ne održi i narediti da se optuženi dovede na idući glavni pretres. S obzirom na navedeno, zaključujemo da se pritvor iz razloga što optuženi očigledno izbegava da dođe na glavni pretres, po zakonu može odrediti najranije od trenutka kada na drugom zasedanju, predsednik veća, saglasno članu 378. stav 2. ZKP, nakon otvaranja zasedanja, po objavljivanju sastava veća i predmeta glavnog pretresa, utvrdi da uredno pozvani okrivljeni nije došao i da svoj izostanak nije opravdao. Ipak, retke su situacije gde bi se posle samo dva ročišta za glavni pretres moglo zaključiti da okrivljeni očigledno izbegava da dođe na glavni

pretres (npr. iz dostavnice za lično dostavljanje poziva optuženom utvrđeno je da je optuženi odbio da potpiše dostavnicu, na kojoj je prethodno napisao da ne priznaje sud, a isti nije pronađen prilikom postupanja policije po naredbi suda za dovođenje na idući glavni pretres, pri čemu se proverama na terenu došlo do saznanja da okrivljeni rano ujutru odlazi iz kuće van mesta stanovanja).

Pritvor koji je bio određen samo iz razloga jer optuženi očigledno izbegava da dođe na glavni pretres, može najduže trajati do objavljivanja presude, saglasno članu 211. stav 2. ZKP, a nakon toga se može odrediti samo iz nekog drugog razloga (npr. zbog drugih okolnosti koje ukazuju na opasnosti od bekstva).

Najveće poteškoće sud ima u tumačenju kaučuk pojma „druge okolnosti” koje ukazuju na opasnost od bekstva. Zakonodavac je očigledno imao nameru da ovim pravnim standardom obuhvati sve ostale stvarne okolnosti, koje nije primerice naveo kao razloge za određivanje pritvora, kada postoji opasnost od izbegavanja okrivljenog da se faktički upusti u postupak koji se protiv njega vodi. Za razliku od situacije kada se okrivljeni krije, u slučaju opasnosti od bekstva okrivljeni je dostupan sudu, ali postoje druge okolnosti koje govore u prilog tome da će pobeći u periodu koji predstoji.

Kod određivanje pritvora iz ovog razloga, sud je dužan da utvrdi postojanje konkretne, a ne samo apstraktne opasnosti od bekstva. Dakle, sud bi u svakom konkretnom slučaju morao ceniti sve okolnosti koje se odnose na ličnost okrivljenog (ranije ponašanje u toku postupka, preduzimanje radnji kojima se priprema bekstvo, lične i porodične prilike, imovinsko stanje, vezanost za mesto stanovanja, mesto životnih i radnih aktivnosti, ranija osuđivanost i sl.) i na konkretno krivično delo (težina krivičnog dela). I ovde sud mora postupati oprezno prilikom (olakog) zaključivanja da postoji opasnost od bekstva, jer okrivljenom, posle započinjanja krivičnog gonjenja, može biti nepoznato da je protiv njega pokrenut krivični postupak, a njegovo ponašanje, čak i kada odstupa od uobičajenog ponašanja, ne mora obavezno imati za cilj bekstvo. Značajan doprinos tumačenju pojma opasnosti od bekstva daje sudska praksa, koja stoji na stavu da činjenica da određeno lice ne prijavljuje nadležnom organu promenu prebivališta, ukoliko nije upoznato da se protiv njega vodi krivični postupak i da je dužno da sudu prijavi promenu adrese, može biti samo osnov prekršajne odgovornosti, a ne i razlog za određivanje pritvora (Rešenje Apelacionog suda u Beogradu, Kž. 2. Po1 7/2013(1) od 14. januara 2013. godine).

Kod ocene suda o postojanju predmetnog razloga za određivanje pritvora treba imati u vidu i stav da činjenice da je okrivljeni prijavljen na jednoj adresi, a da boravi neprijavljeno na drugoj sudu poznatoj adresi, same za sebe ne upućuju na zaključak da postoje osobite okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva (Rešenje Drugog osnovnog suda

u Beogradu K.br.419/11, Kv.br.212/11 od 14. marta 2011. godine i rešenje Apelacionog suda u Beogradu Kž. 961/11 od 25. marta 2011. godine). S druge strane, sudovi nalaze da su, kada je okrivljenom zabranjeno da bez odobrenja napusti mesto boravišta i naređeno da se na svakih 15 dana javlja sudu, što nije ispoštovao, a od strane policije nije mogao biti pronađen na datoj adresi, ispunjeni uslovi da se prema njemu odredi pritvor, zbog opasnosti od bekstva (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž. 771/05 od 22. marta 2005. godine i rešenje Drugog opštinskog suda u Beogradu K. 1815/03 od 7. marta 2005. godine).

U praksi se dešavalo da sudovi mogućnost prelaska granice naše zemlje i Republike Crne Gore bez pasoša, samo uz ličnu kartu, cene kao okolnost koja ukazuje na opasnost od bekstva. Čini se ispravnijim stav da ova mogućnost predstavlja pogodnost koju mogu koristiti svi građani Republike Srbije, pa tako i okrivljeni, zbog čega ne može biti razlog za određivanje pritvora (Rešenje Apelacionog suda u Beogradu Kž. 2673/10 od 02. jula 2010. godine). Sličan je primer gde je sud, okolnosti da je okrivljeni državljanin Republike Crne Gore i da se radi o krivičnom delu koje ima teške posledice, bez drugih utvrđenih okolnosti koje bi ukazivale na opasnost od bekstva okrivljenog, cenio kao nedovoljne za određivanje pritvora (Rešenje Opštinskog suda u Kraljevu Kv. 350/07 od 17. avgusta 2007. godine, Rešenje Okružnog suda u Kraljevu Kž. 510/07 od 22. avgusta 2007. godine). Na isti način trebalo bi ceniti i samo postojanje činjenice da određeno lice ima dvojno državljanstvo. S druge strane, činjenica da je okrivljeni povremeno, u dužim vremenskim intervalima, boravio u Republici Hrvatskoj, na porodičnom imanju, može biti okolnost koja ukazuje na opasnost od bekstva (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž. 2273/06 od 24. avgusta 2006. godine i rešenje Četvrtog opštinskog suda u Beogradu K. 1338/06 od 17. avgusta 2006. godine). Kada su u pitanju izbegla lica, postoji stav po kome činjenica da je optuženi izbeglica koji često menja mesto boravišta, nije okolnost koja očigledno ukazuje na opasnost od bekstva ukoliko se on nađe na slobodi, tim pre što u toku postupka nije krio adrese na kojima se nalazio (Rešenje Osnovnog suda u Kraljevu Kv. 327/10 od 15. jula 2010. god. i rešenje Višeg suda u Kraljevu Kž. 59/10 od 30. jula 2010. god).

Individualizacija okrivljenog kroz njegov uzrast, zaposlenje, porodične i materijalne prilike, uvek može biti od značaja za ocenu (ne)postojanja opasnosti od bekstva. Sudska praksa je zauzela stav da je uobičajeno da lice koje nije navršilo 19 godina i učenik je srednje škole, nema sopstveni izvor prihoda, da ga roditelji izdržavaju, da nije zasnvalo bračnu zajednicu i da nema obavezu izdržavanja drugih lica, te da se ove okolnosti ne mogu ceniti na njegovu štetu i otuda izvoditi zaključak o postojanju okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva (Rešenje Apelacionog suda u Kragujevcu, Kž. 423/2015(1) od 27. aprila 2015. godine). S druge strane, okolnosti da okrivljeni nema stalan posao,



da je razveden i da su mu sinovi punoletni, predstavljaju okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva okrivljenog (Rešenje Apelacionog suda u Beogradu KŽ2 br. 5231/2013 od 29. novembra 2013. godine).

**Činjenica da se okrivljeni pred sudom brani ćutanjem, nikako ne sme biti od uticaja na odluku o pritvoru, a isti stav zauzima i sudska praksa, nalazeći da okolnost da okrivljeni koristi pravo da ne iznosi odbranu, ne može predstavljati okolnost od uticaja na odlučivanje o osnovanosti zadržavanja okrivljenog u pritvoru, s obzirom da se radi o zakonskom pravu okrivljenog koje je, između ostalog, garantovano članom 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima i ne može se koristiti u cilju primene mere koja otežava položaj okrivljenog** (Rešenje Apelacionog suda u Beogradu KŽ2 1181/11 od 11. aprila 2011. godine).

Prilikom odlučivanja o pritvoru ne sme se prenebregnuti činjenica da opasnost od bekstva protekom vremena opada, te je za kasnije određivanje, odnosno produženje pritvora po ovom osnovu neophodno postojanje novih okolnosti, odnosno pojačavanje već postojećih novim činjenicama.

Za određivanje pritvora iz navedenog razloga, značajno je i pravno shvatanje Krivičnog odeljenja Vrhovnog suda Srbije, po kome razlog za određivanje pritvora ne može biti samo visina zaprećene kazne, niti ostala zakonska obeležja krivičnog dela u pitanju, već moraju da postoje i okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva (Pravno shvatanje Krivičnog odeljenja Vrhovnog suda Srbije utvrđeno na sednici 18. juna 2003. godine).

Po mišljenju autora ovog teksta, prilikom odlučivanja o pritvoru sud ne bi trebalo da vodi računa o tzv. „očekivanoj kazni“, kako se to u praksi ponekad dešava, jer bi to bilo u suprotnosti sa svrhom određivanja mere pritvora i moglo bi se smatrati povredom pretpostavke nevinosti okrivljenog.

**Kod utvrđivanja okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva, kao i kod utvrđivanja ostalih razloga koje ZKP predviđa kao uslov za određivanje mere pritvora, važi primena načela *in dubio pro reo*,** shodno članu 16. stav 5. ZKP, koji, između ostalog, propisuje da se sumnja u pogledu činjenica od kojih zavisi vođenje krivičnog postupka ima rešiti u korist okrivljenog, te bi, u situaciji kada se ne može sa sigurnošću zaključiti da postoji razlog za određivanje pritvora radi nesmetanog vođenja krivičnog postupka, trebalo uzeti da takav razlog ne postoji.

Mišljenje je autora ovog teksta da bi zakonodavac, prilikom narednih izmena i dopuna ZKP, trebalo da definiše pojam „bekstva“, jer važeće zakonske odredbe stvaraju opasnost od različitog tumačenja pojma opasnosti od bekstva. Ovo stoga što opasnost od bekstva, po logici stvari, više ne postoji kada se lice nalazi u bekstvu, te je potrebno tačno odrediti kada se smatra da je jedno lice u bekstvu. Ako uzmemo da bekstvo predstavlja trajnu radnju, koja ot-

počinje preduzimanjem prve faktičke radnje lica koje namerava da pobegne, moglo bi se zaključiti da nakon prve radnje okrivljenog preduzete u cilju bekstva, opasnost od bekstva ne bi mogla biti osnov za određivanje pritvora. U tom slučaju odmah bi se mogla izdati poternica za okrivljenim, ukoliko su ispunjeni i ostali uslovi propisani zakonom. S druge strane, ako pojam bekstva tumačimo kao svršenu radnju, odnosno stanje nastalo preduzimanjem poslednje faktičke radnje koju je okrivljeni preduzeo u cilju bekstva, kada je okrivljeni definitivno nedostupan državnim organima, onda bi nakon započetog, a još nedovršenog bekstva, opasnost od bekstva okrivljenog mogla biti osnov za određivanje pritvora, te sud ne bi mogao izdati poternicu za okrivljenim, sve dok okrivljeni i definitivno ne okonča svoje bekstvo.

Kada je razlog zbog koga je pritvor određen postojanje drugih okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva, trajanje pritvora je vremenski ograničeno upućivanjem okrivljenog na izdržavanje krivične sankcije koja se sastoji u lišenju slobode, saglasno članu 216. stav 6. ZKP.

U slučaju donošenja oslobađajuće presude, sudska praksa se izjasnila da će se pritvor, kada se optuženi oslobodi od optužbe, uvek ukinuti i narediti da se optuženi pusti na slobodu, bez obzira na postojanje okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva (Rešenje Osnovnog suda u Vranju Kv. br. 30/12 od 13. januara 2012. godine i rešenje Apelacionog suda u Nišu 12KŽ2. br. 167/12 od 22. februara 2012. godine), kao i da će sud, kada prema okrivljenom koji je u bekstvu donese oslobađajuću presudu, doneti i rešenje o ukidanju pritvora, iako presuda nije pravnosnažna a okrivljeni je u bekstvu (Rešenje Apelacionog suda u Beogradu KŽ2 Po1.br. 289/13 od 16. jula 2013. godine i rešenje Višeg suda u Beogradu Posebno odeljenje K.Po1.br.63/10 Kv.Po1. br.517/13 od 04. jula 2013. godine).

U članu 211. stav 3. ZKP, zakonodavac je posebno propisao da, kad izrekne presudu na kaznu zatvora ispod pet godina, sud može okrivljenom koji se brani sa slobode odrediti pritvor ako postoji neki od razloga iz ove grupe ili neki od razloga koji su propisani u članu 211. stav 1. tačka 3. ZKP, a da će okrivljenom koji se nalazi u pritvoru ukinuti pritvor, ako za pritvor više ne postoje razlozi zbog kojih je određen. Ukoliko sud presudom izrekne kaznu zatvora od pet godina ili težu kaznu, može se odrediti pritvor na osnovu člana 211. stav 1. tačka 4. ZKP, ukoliko su ispunjeni ostali uslovi propisani zakonom.

## Razlozi za određivanje pritvora propisani u članu 211. stav 1. tačka 2. ZKP

U članu 211. stav 1. tačka 2. ZKP, propisano je da se pritvor može odrediti kada postoje okolnosti koje ukazuju da će lice, za koje postoji osnovana sumnja da je učinilo kri-

vično delo, uništiti, sakriti, izmeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog dela ili ako osobite okolnosti ukazuju da će ometati postupak uticanjem na svedoke, saučesnike ili prikriivače. U pitanju su razlozi koji za posledicu mogu imati opasnost od nedozvoljenog uticaja okrivljenog na dokazivanje bitnih činjenica u postupku. Prema tome na koju vrstu dokaza se odnose, ovi razlozi bi se mogli podeliti u dve podgrupe, od kojih bi prva obuhvatala okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni uticati na materijalne dokaze ili tragove krivičnog dela, a druga grupa osobite okolnosti koji ukazuju da će okrivljeni uticati na određene procesne subjekte.

**Postojanje okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni uništiti, sakriti, izmeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog dela, za posledicu ima opasnost po prikupljanje dokaza ili po njihovo kasnije izvođenje, odnosno opasnost po pronalaženje i fiksiranje tragova krivičnog dela.** Radi se o materijalnim dokazima koji služe za utvrđivanje činjenica od značaja za presuđenje, te bi nedozvoljena aktivnost okrivljenog mogla biti predupređena njegovim pritvaranjem. Po oceni autora ovog teksta, i ovde bi kod određivanja pritvora bilo neophodno propisati neophodnost postojanja „osobitih“ okolnosti koje ukazuju na ovu opasnost, jer nije svaka opasnost vredna lišenja slobode okrivljenog. Zakonodavac taksativno navodi koji su sve načini na koje bi okrivljeni mogao izvršiti uticaj na materijalne dokaze i tragove krivičnog dela, i to uništenjem, sakrivanjem, izmenom i falsifikovanjem. Primer za postojanje razloga iz ove podgrupe može biti situacija kada je okrivljeni, koji ne priznaje izvršenje krivičnog dela, uhvaćen prilikom stavljanja u optičaj lažnog novca, a postoji opasnost da će sakriti ili uništiti ostatak lažnih novčanica ili kada okrivljeni nakon izvršenja dela pobjegne sa lica mesta, a nije pronađen nož kojim je povredio oštećenog.

**Postojanje osobitih okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni ometati postupak uticanjem na svedoke, saučesnike ili prikriivače, posledično prati opasnost po autentičnost, odnosno verodostojnost iskaza navedenih procesnih subjekata.** Uticaj na svedoke, saučesnike i prikriivače može se od strane okrivljenog vršiti na različite načine, i to direktno (npr. pretnjom, prinudom, podmićivanjem, ubeđivanjem i sl.) i indirektno (npr. ukazivanjem na odnos zavisnosti prema okrivljenom, zbog čega procesni subjekt može imati štetu ukoliko okrivljeni bude osuđen, ukazivanjem da je procesni subjekt u bliskom srodstvu sa okrivljenim zbog čega iz „moralnih“ razloga ne bi trebalo da ga oda i sl.). **Kao posledica uticaja okrivljenog na procesne subjekte, može doći do toga da svedok, saučesnik ili prikriivač pred sudom daju lažni iskaz, svedoče ili daju odbranu koja je unapred usaglašena sa odbranom okrivljenog, lažno izjave da im ništa u vezi izvršenja krivičnog dela nije poznato, koriste pravo da budu oslobođeni od dužnosti svedočenja i sl.**

lako deo stručne javnosti kritikuje opredeljenje zakonodavca da opasnost od ometanja postupka uticanjem na veštaka ne propiše kao jedan od razloga za određivanje pritvora, autor ovog teksta smatra da su u praksi retke situacije koje bi opravdale takvu zakonsku regulativu. Ovo stoga što sud, ukoliko posumnja u istinitost nalaza i mišljenja veštaka, može shodno članu 124. ZKP, narediti da se veštačenje ponovi, a ukoliko se ni na taj način ne otklone nedostaci, sud može odrediti drugog veštaka koji će obaviti novo veštačenje. S druge strane, zakonodavac opravdano prepoznaje potencijalnu opasnost od ometanja krivičnog postupka vršenjem uticaja na svedoke, saučesnike i prikriivače, jer su u pitanju procesni subjekti koji su u konkretnom krivičnom postupku „nezamenljivi“ kod utvrđivanja bitnih činjenica, posebno u nedostatku ostalih dokaza. Osim toga, po mišljenju autora teksta, ni u slučaju kada se uticaj od strane okrivljenog može izvršiti na veštaka posrednim putem, menjanjem činjenica o kojima bi veštak trebalo da dâ svoj nalaz i mišljenje, nema opravdanja za posebno propisivanje ovog razloga u odnosu na veštaka, jer bi se kod postojanja ovakve opasnosti pritvor mogao odrediti iz razloga koji je već propisan zakonom (da će okrivljeni uništiti, sakriti, izmeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog dela).

Prilikom odlučivanja o pritvoru iz razloga propisanih u članu 211. stav 1. tačka 2. ZKP, u svakom konkretnom slučaju, uvek kada je to moguće, trebalo bi imati u vidu šta se iz dokaza i tragova krivičnog dela, odnosno iskaza svedoka, saučesnika saoptuženih može utvrditi, odnosno da li su u pitanju činjenice koje su bitne za presuđenje, kao i da li se drugim dokazima ove činjenice mogu jednako utvrditi, jer bi se u suprotnom opravdanost privremenog lišenja slobode okrivljenog ozbiljno mogla dovesti u pitanje. Na primer, ne bi trebalo odrediti pritvor u slučaju kada je potrebno saslušati svedoka koji ima samo posredna saznanja o kritičnom događaju, a postoje očevici događaja koji su već ispitani u istrazi.

U svakom konkretnom slučaju, da bi se odredio pritvor iz ovog razloga, sud mora utvrditi postojanje konkretne, a ne samo apstraktne opasnosti po ometanje postupka, o čemu govore i stavovi sudske prakse da postojanje osobitih okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni ometati postupak uticanjem na svedoke, kao razlog za određivanje pritvora, podrazumeva utvrđivanje takvih okolnosti u odnosu na individualno određene svedoke čije se saslušanje predlaže, a ne apstraktnu mogućnost uticanja na svedoke (Rešenje Višeg suda u Nišu Kv br. 392/11 od 28. jula 2011. godine), odnosno da je za određivanje i produženje pritvora zbog osobitih okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni ometati postupak uticanjem na saučesnika, **potrebno je da postoji konkretna opasnost koju sud mora da obrazloži u svojoj odluci, jer okrivljeni ne sme da trpi štetne posledice lišenja slobode zbog toga što nadležni državni organi nisu u mogućnosti da obezbede prisustvo drugog**



**okrivljenog** (Rešenje Apelacionog suda u Kragujevcu, KŽ 423/2015(2) od 27. aprila 2015. godine). Sličan je i stav po kome, ako iz spisa proizilazi da okrivljeni ne poznaje svedoke koji još uvek nisu ispitani u istražnom postupku koji je još uvek u toku i da sa njima nije bio u kontaktu, samo okolnost da ti svedoci tek treba da budu ispitani u daljoj istrazi, ne može se uzeti kao dovoljna da ukaže da će okrivljeni boravkom na slobodi, na takve svedoke uticati i tako ometati postupak (Rešenje Višeg suda u Nišu Kv. 215/14 od 04. aprila 2014. godine). Činjenica da se okrivljeni brani ćutanjem, u situaciji kada su svi saokrivljeni i predloženi svedoci saslušani, ne predstavlja okolnost koja ukazuje da bi okrivljeni mogao uticati na svedoke i saokrivljene puštanjem na slobodu (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž. 2075/06 od 25. jula 2006. godine i rešenje Drugog opštinskog suda u Beogradu K. 1339/06 od 17. juna 2006. godine).

Da bi se pritvor odredio, odnosno produžio, iz razloga propisanih u članu 211. stav 1. tačka 2. ZKP, potrebno je navođenje svakog konkretnog dokaza ili traga krivičnog dela, odnosno svedoka, saučesnika ili prikrivača, na koje bi okrivljeni mogao izvršiti uticaj svojim nedozvoljenim ponašanjem i obrazložiti na čemu se zasnivaju takve tvrdnje. I sudska praksa stoji na ovakvom stanovištu, nalazeći da kod činjenice da okrivljeni ne priznaje izvršenje krivičnog dela, a da je radi utvrđivanja odlučnih činjenica, tokom daljeg postupka, potrebno saslušati više svedoka koji su navedeni u rešenju o određivanju pritvora, sa kojima je okrivljeni u odnosima poznanstva i prijateljstva, postoje razlozi za produženje pritvora prema okrivljenom (Rešenje Višeg suda u Valjevu, Kv. 28/2014 od 4. marta 2014. godine).

Sudovi su nalazili da nema opravdanja za određivanje pritvora iz ovog razloga ukoliko se saučesnik već nalazi u pritvoru, jer ne postoji mogućnost fizičkog uticaja na njega, obzirom da se nalazi u izolaciji (Rešenje Višeg suda u Kraljevu Kv. 266/10 od 30. avgusta 2010. godine), kada okrivljeni prilikom davanja svoje odbrane nije želeo sudu da otkrije identitet saizvršioca, kako ne bi došlo do njihovog optuženja i boljeg razjašnjenja stanja stvari (Rešenje Osnovnog suda u Kraljevu Kv. 558/11 od 7. novembra 2011. godine i rešenje Apelacionog suda u Kragujevcu Kž.2 br. 2102/11 od 18. novembra 2011. godine), ukoliko su okrivljeni izneli svoje iskaze pred istražnim sudijom, kao i pre toga pred organom unutrašnjih poslova, bez obzira što su izneli po sadržini različite iskaze (Rešenje Vrhovnog suda Srbije, Kž. 3293/09).

Opasnost od uticaja okrivljenog na materijalne dokaze i tragove krivičnog dela, kao i opasnost od uticaja okrivljenog na svedoke, saučesnike i prikrivače, najčešće su otklonjene u trenutku završetka istrage, jer su tada materijalni dokazi i tragovi krivičnog dela, po pravilu, obezbeđeni, a procesni subjekti ispitani, odnosno saslušani. Ipak, opasnost od uticaja okrivljenog na već saslušane svedoke,

mogla bi postojati i na glavnom pretresu, ali samo kada su u pitanju oni svedoci koji su oslobođeni dužnosti svedočenja. Naime, ovi svedoci, iako su ispitani u istrazi, na glavnom pretresu takođe mogu koristiti svoje pravo da budu oslobođeni od dužnosti svedočenja, a što može biti posledica izvršenog uticaja na njih od strane okrivljenog, čime bi njihova svedočenja iz istrage, u dokaznom smislu, za dokazni postupak bila neupotrebljiva. Po mišljenju autora ovog teksta, odredba člana 211. stav 2. ZKP, po kojoj će se pritvor ukinuti čim se obezbede dokazi zbog kojih je određen, ne isključuje mogućnost određivanja ili produženja pritvora u navedenom slučaju, pošto se svedočenje u istrazi još uvek ne može smatrati obezbeđenim dokazom, sve dok svedok, koji je oslobođen od dužnosti svedočenja, ne izjavi na glavnom pretresu da neće koristiti svoje pravo da ne svedoči. **Svakako, pritvor ovde treba restriktivno određivati, samo ukoliko nema drugih dokaza kojima bi se utvrdivale činjenice o kojima bi svedočio svedok koji je oslobođen od dužnosti svedočenja.**

**Član 211. stav 2. ZKP, izričito propisuje da će se pritvor ukinuti čim se obezbede dokazi zbog kojih je pritvor određen.** Logična je intencija zakonodavca da trajanje pritvora kod ovih razloga ograniči izvođenjem poslednjeg dokaza na koji bi okrivljeni mogao izvršiti nedozvoljeni uticaj, odnosno obezbeđenjem tragova krivičnog dela, nakon čega bi dokazi, odnosno tragovi krivičnog dela, faktički bili „sačuvani“ od uticaja okrivljenog. Proizilazi da bi pritvor, iz navedenih razloga, potencijalno mogao trajati sve do objavljivanja predsednika veća da je dokazni postupak završen. Ipak, ne treba prenebregnuti mogućnost da i nakon završetka dokaznog postupka može doći do njegovog nastavka, ukoliko veće posle završnih reči donese takvu odluku, shodno članu 414. ZKP, odnosno ukoliko dođe do ponovnog otvaranja glavnog pretresa, saglasno članu 415. stavu 3. ZKP, te je izricanje presude konačni trenutak do kada pritvor može trajati po ovom osnovu.

## Zaključak

Prisustvo okrivljenog pred organima krivičnog postupka i otklanjanje opasnosti da će okrivljeni preduzimanjem faktičkih radnji uticati na dokazivanje bitnih činjenica u postupku, predstavljaju primarne ciljeve koji se imaju ostvariti određivanjem pritvora iz razloga propisanih u članu 211. stav 1. tač. 1. i 2. ZKP. Privremeno lišenje slobode okrivljenog iz napred navedenih razloga, u konačnom otklanjanju smetnje za vođenje krivičnog postupka i neophodno je uvek kada se ista svrha ne može ostvariti drugom blažom merom, te se može zaključiti da su svi navedeni razlozi isključivo procesnog karaktera i da u potpunosti opravdavaju svoje postojanje u ZKP.



## PRIMENA VASPITNIH NALOGA PREMA LICIMA KOJA SU DELO IZVRŠILA KAO MALOLETNICI A U VREME PROCESUIRANJA IMAJU NAVRŠENIH 18 GODINA



**Darko Kulić**  
Viši tužilački saradnik  
Više javno tužilaštvo u Somboru

Zakon o maloletnim učiniocima krivičnih dela i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica ("Sl. glasnik RS" br. 85/2005) reguliše materiju kada postoji sumnja da je lice koje je izvršilo krivično delo u vreme izvršenja krivičnog dela imalo navršenih 14 godina a nije imalo navršenih 18 ili je postalo mlađe punoletno lice, a u vreme izvršenja krivičnog dela je bilo maloletno.

Da se ne pokreće postupak prema maloletnicima Zakonom o maloletnim izvršiocima krivičnih dela i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica (dalje: Zakon) predviđen je institut vaspitnog naloga. Institut je sličan odlaganju krivičnog gonjenja koji se primenjuje prema punoletnim učiniocima.

Vaspitni nalog bi predstavljao praktičnu primenu oportuniteta tužioca koji je stekao posebna znanja iz oblasti prava deteta i prestupništva mladih.

Ukoliko su ispunjeni uslovi za primenu propisani Zakonom i tužilac smatra da bi se postigla svrha izricanja vaspitnog naloga dolazi do izricanja vaspitnih naloga.

Institut vaspitnog naloga, regulisan je čl. 5-8. Zakona. Nadležni tužilac za maloletnike i sudija za maloletnike mogu izreći vaspitni nalog. Uslovi za primenu vaspitnog naloga su propisana novčana kazna ili kazna zatvora do 5 godina

te priznanje krivičnog dela od strane maloletnika i njegov odnos prema krivičnom delu i oštećenom. Postoji 5 vaspitnih naloga koji se mogu izreći i to: poravnanje sa oštećenim, redovno pohađanje škole ili odlaženje na posao, uključivanje bez naknade u rad humanitarnih organizacija ili poslove socijalnog, lokalnog ili ekološkog sadržaja, podvrgavanje odgovarajućem ispitivanju i odvikavanju od zavisnosti izazvane upotrebom alkoholnih pića ili opojnih droga i uključivanje u pojedinačni ili grupni tretman u odgovarajućoj zdravstvenoj ustanovi ili savetovalištu. Prilikom izbora vaspitnog naloga tužilac ili sudija uzeće u obzir u celini interes maloletnika i oštećenog tako da se primenom vaspitnog naloga ne ometa redovno školovanje ili zaposlenje maloletnika. Vaspitni nalog može trajati najduže 6 meseci a u tom periodu može se zameniti drugim vaspitnim nalogom ili se ukinuti. Izbor i primena vaspitnog naloga vrši se u saradnji sa roditeljima, usvojioцем ili staroцем i nadležnim organom starateljstva.

Prilikom rada sa maloletnicima i učestvovanja na stručnim usavršavanjima došao sam do podatka da druga tužilaštva ne primenjuju vaspitne naloge prema punoletnim izvršiocima krivičnih dela kada su delo izvršila kao maloletna lica. Čak ukoliko je krivična prijava dostavljena Višem javnom tužiocu a izvršilac u narednom periodu, kratkom roku (do poziva Višeg tužioca na ročište za primenu vaspitnog naloga), treba da navrší 18. godina nije dolazilo do primene instituta vaspitnog naloga već je pokretan pripremni postupak.





U prilog ovom načinu postupanja govori jezičko tumačenje Zakona, jer u članu 5. Zakona govori da se vaspitni nalog primenjuje prema *maloletnom licu* dok član 40. Zakona reguliše primenu zakona za punoletna lica koja su učinila delo kao maloletnici. U članu 40. Zakona propisano je izricanje vaspitnih mera što upućuje na vođenje postupka i izricanje vaspitne mere od strane suda.

U slučajevima kada je bio pokrenut pripremni postupak prema licu koje je navršilo 18 godina, shodno članu 40. Zakona, punoletnom licu koje je krivično delo učinilo kao maloletnik a u vreme suđenja nije navršilo 21 godinu može se izreći Posebna obaveza, Pojačan nadzor od strane organa starateljstva ili mera Upućivanje u vaspitno-popravni dom. Kada se radi o punoletnom licu, prema kome je vođen pripremni postupak, koje je prvi put učinilo krivično delo najčešće je izricana vaspitna mera Posebna obaveza.

Mora se istaći da vaspitna mera Posebna obaveza propisana članom 14. Zakona sadrži 10 obaveza za maloletnika (da se izvini oštećenom, da u okviru svojih mogućnosti nadoknadi štetu koju je prouzrokovao, da redovno pohađa školu ili ne izostaje sa posla, da se osposobljava za zanimanje koje odgovara njegovim sposobnostima i sklonostima, da se bez naknade uključi u rad humanitarnih organizacija ili poslove socijalnog, lokalnog ili ekološkog sadržaja, da se uključi u određene sportske aktivnosti, da se podvrgne odgovarajućem ispitivanju i odvikavanju od zavisnosti izazvane upotrebom alkoholnih pića ili opojnih droga, da se uključi u pojedinačni ili grupni tretman u odgovarajućoj zdravstvenoj ustanovi ili savetovalištu i da postupava po programima rada koji su za njega sačinjeni u tim ustanovama, da pohađa kurseve za stručno osposobljavanje ili da se priprema i polaže ispite kojima se proverava određeno znanje i da ne može da napusti mesto prebivališta ili boravišta bez saglasnosti suda i posebnog odobrenja organa starateljstva) te je moguće upoređivanjem utvrditi da postoje isti vaspitni nalozi i Posebne obaveze.

Iz navedenog se izvodi zaključak da je prema punoletnom licu vođen postupak zbog krivičnog dela za koje je moguće primeniti vaspitni nalog, a nije primenjen isključivo iz razloga jer je lice postalo punoletno.

Kod maloletnika postoji specifičnost postupka koja se ogleda u tome da je cilj da se ponašanje maloletnika koje je asocijalno ili antisocijalno promeni i nije moguće ceniti težinu i prirodu krivičnog dela i izrečenu vaspitnu meru prema maloletniku. Ponekad se iza bagatelnih krivičnih dela kriju poremećaji u ponašanju maloletnika koji se mogu otkloniti samo izricanjem vaspitnih mera i vođenjem postupka prema maloletniku. Postoje slučajevi kada je vođen postupak i izrečena vaspitna mera zavodskog tipa prema maloletniku a zbog izvršenja krivičnog dela kada su bili ispunjeni uslovi za primenu vaspitnog naloga ali se ponašanje maloletnika moglo otkloniti samo vođenjem postupka i izricanjem vaspitne mere. Upravo iz tih razloga bitna je procena tužioca da će ponašanje maloletnika biti otklonje-

no izricanjem vaspitnog naloga a da se ne pokreće postupak prema maloletniku.

Moje razloge za primenu instituta vaspitnog naloga prema ovim punoletnim licima izneću u redovima koji slede

- smatram da ukoliko krivično delo ispunjava uslove propisane članom 5. Zakona, treba primeniti institut vaspitnog naloga, rukovodeći se da treba pokušati sa blažom merom prema licu koje se prvi put pojavi kao izvršilac nekog krivičnog dela (iako to nije propisano te bi faktički postojala mogućnost primene vaspitnog naloga i prema povratniku u izvršenju) ukoliko tužilac proceni da je to celishodno (obzirom na ličnost maloletnika odnosno na stav Centra za socijalni rad, kada se zatraži opservacija).  
- Članom 8. propisan je izbor vaspitnog naloga te je navedeno da je potrebno uzeti u obzir u celini interes maloletnika i oštećenog dok je članom 6. Zakona, propisana svrha da se primenom vaspitnog naloga utiče na pravilan razvoj maloletnika i jačanje njegove lične odgovornosti kako ubuduće ne bi činio krivična dela. Moj stav da ukoliko se izricanjem vaspitnog naloga mogu ostvariti ovi ciljevi ne bi smela biti prepreka to što je lice navršilo 18 godina. Čak bi u prilog išlo da se lice koje se prvi put pojavljuje kao izvršilac sa pravosuđem sretne na ovaj način i da mu se objasni koje su posledice ubuduće ukoliko bude ponovio izvršenje krivičnog dela.

Stav je da ukoliko su ispunjeni uslovi za primenu vaspitnog naloga, da je zaprečena kazna zatvora do pet godina, da maloletnik ima pravilan odnos prema izvršenom delu i oštećenom, kada ima oštećenog, a svrha izricanja vaspitnih mera može se postići blažom merom, odnosno bez vođenja postupka, to je celishodnije izreći vaspitni nalog nego voditi krivični postupak prema licu koje ima navršenih 18 godina, jer bi se postupak okončao izricanjem Posebne obaveze a što je moglo biti učinjeno izricanjem vaspitnog naloga.

Tužiocu stoji na raspolaganju shodno čl. 58. i 62. Zakona da od nadležnog Centra za socijalni rad zatraži prikupljanje obaveštenja o okolnostima od značaja za primenu vaspitnog naloga (raniji život maloletnika, lična svojstva lica, podatke o školovanju i vaspitanju, da li se ranije pojavljivao kao lice sklono asocijalnom ili antisocijalnom ponašanju) da bi nakon izvršene opservacije Centra za socijalni rad, bio dobijen još jedan podatak da li je celishodno izreći vaspitni nalog.

Sušтина navedenog je da bi se prema licima koja su navršila 18 godina vodio krivični postupak i bila bi im izrečena Posebna obaveza iako je ista svrha bila ostvariva sa izricanjem vaspitnog naloga.

U praksi se pokazalo da primena vaspitnih naloga prema punoletnim licima ima svoj efekat jer u velikom procentu lica prema kojima je bio izrečen vaspitni nalog nisu ponovila izvršenje krivičnog dela i nisu bili u svojstvu osumnjičeno pred Osnovnim javnim tužilaštvima.



## PREKOVREMENI RAD

**Maja Filić**

sekretar Višeg suda u Smederevu

**Član 53. Zakona o radu („Službeni glasnik RS”, br. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 - Odluka Ustavnog suda)**

„Na zahtev poslodavca, zaposleni je dužan da radi duže od punog radnog vremena u slučaju više sile, iznenadnog povećanja obima posla i u drugim slučajevima kada je neophodno da se u određenom roku završi posao koji nije planiran (u daljem tekstu: prekovremeni rad).

*Prekovremeni rad ne može da traje duže od osam časova nedeljno.*

*Zaposleni ne može da radi duže od 12 časova dnevno uključujući i prekovremeni rad.*

*Zaposlenom koji radi na poslovima na kojima je uvedeno skraćeno radno vreme u skladu sa članom 52. ovog zakona ne može da se odredi prekovremeni rad na tim poslovima, ako zakonom nije drukčije određeno.”*

Radno vreme je vremenski period u kome je zaposleni dužan, odnosno raspoloživ da obavlja poslove prema nalogu poslodavca, na mestu gde se poslovi obavljaju, u skladu sa zakonom.

Puno radno vreme iznosi 40 časova nedeljno, ako ovim zakonom nije drukčije određeno.

Poslodavac ima pravo i obavezu da organizuje proces rada na što produktivniji način.

Rad duži od punog radnog vremena je prekovremeni rad.

Zaposleni je na zahtev poslodavca dužan da radi duže od punog radnog vremena

- u slučaju više sile
- iznenadnog povećanja obima posla
- kada je neophodno da se u određenom roku završi posao koji nije planiran

Može se zaključiti da se prekovremeni rad može uvesti samo u izuzetnim slučajevima za posao koji nije mogao unapred da bude predviđen.

Ukoliko se uvodi radno vreme duže od punog radnog vremena jer to zahteva priroda delatnosti, organizacija rada, ili pak da bi se bolje iskoristila sredstva rada, racionalnije koristilo radno vreme ili izvršenje određenog posla u utvrđenim rokovima uvodi se preraspodela radnog vremena, koja se ne smatra prekovremenim radom.

Prema tome, prekovremeni rad može da se uvede samo u izuzetnim slučajevima, za posao koji nije mogao unapred da bude predviđen. Preraspodela radnog vremena uvodi se kada to zahteva priroda delatnosti, organizacija rada, bolje korišćenje sredstava rada, racionalnije korišćenje radnog vremena i izvršenje određenog posla u utvrđenim rokovima. Kod preraspodele radnog vremena, radno vreme ne može da traje duže od 60 časova nedeljno (član 57. stav 3. Zakona).



Rad duži od punog radnog vremena ne može da traje duže od 8 časova nedeljno, 4 časa dnevno odnosno zaposleni ne može da radi duže od 12 časova dnevno uključujući i prekovremeni rad

Prekovremeni rad mogu da obavljaju kako zaposleni na neodređeno vreme tako i zaposleni na određeno vreme o čemu odluku donosi poslodavac ukoliko nastupi neki od slučajeva utvrđenih zakonom.

Što se tiče zaposlenih koji rade na poslovima na kojima je skraćeno radno vreme na ovim poslovima ne treba uvoditi prekovremeni rad jer se u suprotnom ne postiže cilj skraćivanja radnog vremena u pogledu skraćivanja štetnih uslova rada na radnu i zdravstvenu sposobnost zaposlenog.

Na naročito teškim, napornim i za zdravlje štetnim poslovima, utvrđenim zakonom ili opštim aktom, na kojima i pored primene odgovarajućih mera bezbednosti i zaštite života i zdravlja na radu, sredstava i opreme za ličnu zaštitu na radu postoji povećano štetno dejstvo na zdravlje zaposlenog - skraćuje se radno vreme srazmerno štetnom dejstvu uslova rada na zdravlje i radnu sposobnost zaposlenog, a najviše 10 časova nedeljno (poslovi sa povećanim rizikom), ne može da se odredi prekovremeni rad osim ako zakonom nije drukčije određeno.

Čekanje prevoza organizovanog od strane poslodavca radi odlaska na rad i povratka zaposlenih sa rada, ne može se podvesti pod prekovremeni rad, koji je poseban radno-pravni institut uređen zakonom (član 53. Zakona o radu), jer ne obuhvata slučajeve za koje je ovaj institut ustanovljen.

Za prekovremeni rad zaposleni ima pravo na uvećanu zaradu u visini utvrđenoj opštim aktom i ugovorom o radu i to najmanje 26% od osnovice.

Osnovicu za obračun uvećane zarade čini osnovna zarada utvrđena u skladu sa zakonom, opštim aktom i ugovorom o radu.

Ovlašćenim službenim licima u organu unutrašnjih poslova koja su po prirodi posla i uslova rada dužna ex lege raditi i prekovremeno, za šta su plaćena platom određenom parametrom koeficijenta koji u sebi podrazumeva ovu prirodu posla i ovakve uslove rada ne pripada pravo na posebnu naknadu za obavljen prekovremeni rad.

Pravo na prekovremeni rad imaju i zaposleni u državnim organima. Državni službenik za svaki sat koji po nalogu pretpostavljenog radi duže od punog radnog vremena (prekovremeni rad) ima pravo na sat i po slobodno. Ukoliko je državni službenik radio duže od utvrđenog radnog vremena njegov rad se mesečno preračunava u slobodne sate koje mora da iskoristi u toku narednog meseca. Pod istim uslovima pravo na prekovremeni rad imaju i nameštenici.

Izuzetno, uz prethodnu saglasnost zaposlenog, prekovremeni rad može biti uveden i u trajanju dužem od onog utvrđenog opštim propisima o radu, najduže do 20 sati nedeljno. Takav rad može biti uveden za najduže 90 dana u kalendarskoj godini.

Državnom službeniku kome zbog prirode poslova radnog mesta ne bude omogućeno da u toku narednog meseca iskoristi slobodne sate, za svaki sat prekovremenog rada isplatiće se vrednost sata osnovne plate državnog službenika uvećano za 26%.

Pravo na dodatak za prekovremeni rad utvrđuje se rešenjem rukovodioca organa koje u obrazloženju mora da sadrži razloge zbog kojih državni službenik ne može da iskoristi slobodne sate.

Dakle prekovremeni rad u državnim organima se isplaćuje jedino ukoliko zaposlenom zbog prirode posla, nedovoljnog broja izvršioca ili iz drugih opravdanih razloga ne bude omogućeno da iskoristi slobodne sate.

Zaposleni ima pravo da odbije da radi duže od punog radnog vremena, odnosno noću ako bi, prema oceni službe medicine rada, takav rad mogao da pogorša njegovo zdravstveno stanje;

Prekovremeni rad može da bude uveden i korišćen samo u skladu sa odredbama člana 53. Zakona o radu. Ukoliko zaposleni smatra da poslodavac ne postupa u skladu sa Zakonom, potrebno je da se obrati nadležnoj inspekciji rada

Odredbama člana 274. stav 1. tačka 3) propisano je:

*„Novčanom kaznom od 600.000 do 1.500.000 dinara kazniće se za prekršaj poslodavac sa svojstvom pravnog lica:*

*3) ako zaposlenom odredi prekovremeni rad suprotno odredbama ovog zakona (član 53)“*

## LITERATURA

Zakon o radu („Službeni glasnik RS”, br. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 - Odluka Ustavnog suda)

Zakon o platama državnih službenika i nameštenika („Službeni glasnik RS”, br. 62/2006, 63/2006, 115/2006, 101/2007, 99/2010, 108/2013, 99/2014)

Zakon o bezbednosti i zdravlju na radu („Službeni glasnik RS”, br. 101/2005, 91/2015)

## SAOPŠTENJE PREDSEDNIKA USTP-A O RADU I AKTIVNOSTIMA U PROTEKLOM PERIODU

**Jelena Gajić**  
Predsednik USTP-a



**K**ao predsednik Udruženja sudijskih i tužilačkih pomoćnika Srbije, predočavam vam aktivnosti na kojima smo do sada radili, a tiču se statusa i položaja sudijskih i tužilačkih pomoćnika, kao i prvog izbora na pravosudnu funkciju.

Ono što bih izdvojila, je obraćanje Visokom savetu sudstva, gde smo ukazali na problem postupanja po Pravilniku o kriterijumima i merilima za ocenjivanje sudijskih pomoćnika, obzirom da je navedeni Pravilnik stupio na snagu 01.07.2016. godine, ali se u mnogim sudovima ne primenjuje na način kako je to predviđeno. Obzirom da smo obišli nekolicinu gradova u kojima smo razgovarali direktno sa zaposlenim pomoćnicima u sudovima, kako osnovnim, tako i višim sudovima i apelacionim, naišli smo na različite situacije. Tako smo naišli na vrlo učestalu pojavu neocenjivanja pomoćnika po zadatim kriterijumima, obzirom da velika većina njih nisu ocenjeni do 28. februara

ove godine za prošlu godinu, kao i da jesu ocenjeni, ali po Pravilniku koji nije na snazi, dok postoje i pomoćnici koji su ocenjeni čak i po Zakonu o uređenju sudova. Obrazloženje rukovodioca za ovakvo postupanje, odnosno nepostupanje jeste da nisu bili u prilici da završe ocenjivanje, da sekretari sudova nisu postigli da ih ocene, s obzirom da ih uglavnom sekretari ocenjuju. Ovakvim nepravilnostima će biti ugrožena naša prava prilikom izbora na pravosudne funkcije, jer Visoki savet sudstva neće imati ispravnu sliku niti pravilne ocene saradnika, o čemu bi trebalo direktno diskutovati prilikom izbora na sudijsku funkciju, a o čemu ćemo vas uvek i blagovremeno obavestavati.

Ono što smatramo da je propust, jeste činjenica da ne postoji utvrđen disciplinski postupak za ovakvo postupanje odnosno nepostupanje, te da principali, mentori i rukovodioci sudova ne trpe nikakve posledice zbog nepoštovanja navedenog Pravilnika, odnosno zbog neocenjivanja ili



eventualno lošeg ocenjivanja. Jedino sredstvo koje je propisano i utvrđeno zakonskim normama je podnošenje žalbe žalbenoj komisiji Visokog saveta sudstva. Iako žalbena komisija odlučuje o podnetoj žalbi, i dalje ne postoje konsekvence za sudije niti predsednike sudova, koji su imali obavezu da primene gore navedeni pravilnik.

Ukazali smo na Pravilnik o kriterijumima i merilima postupka i organima za vrednovanja rada sudija i predsednika sudova i to na odredbu člana 5, kojim je propisano da kriterijum za vrednovanje rada predsednika suda je rezultat rada sudske uprave. Merila za vrednovanje rada predsednika suda koja se odnose na rezultat rada sudske uprave je broj neotklonjenih nepravilnosti u radu sudske uprave utvrđen od strane predsednika neposredno višeg suda u odnosu na ukupan broj utvrđenih nepravilnosti u radu. Pojedinačna ocena za merilo za vrednovanje rada predsednika suda kroz rezultat rada sudske uprave je izuzetno uspešno i ne zadovoljava, ako i na član 29. kojim je propisano da merilo za vrednovanje rada predsednika suda koja se odnosi na rezultat rada sudske uprave je broj neotklonjenih nepravilnosti u radu sudske uprave utvrđen od strane predsednika neposredno višeg suda, ukoliko je ostalo neotklonjenih nepravilnosti manje od 5% izuzetno uspešno, 5 - 10 uspešno i više od 10% ne zadovoljava. Članom 33. ovog Pravilnika je propisano da na osnovu čega se vrši vrednovanje i utvrđuje ocena rada i to su za kvalitet koji se izražavanja kroz ukinute odluke, statistički izveštaj, za kvantitet, statistički izveštaj o radu sudije, izveštaj predsednika suda odnosno sudske uprave, zapisnici sa sednici odeljenja, sednice svih sudija, izveštaj neposredno višeg suda o izvršenoj kontroli, zapisnici o razgovoru sa sudijom, odnosno predsednikom suda čiji rad se vrednuje, primedbi i predlozi sudija ili predsednika suda čiji rad se vrednuje, dok je odredbom člana 34 propisano da je predsednik suda dužan da na zahtev organa nadležnih za vrednovanje rada sudija i predsednika sudova dostavi materijal za vrednovanje. Ovim bi eventualno moglo uticati na ocenu rada predsednika sudova u sudovima u kojima savetnici odnosno pomoćnici nisu ocenjeni ili su ocenjeni na nepovoljan način, odnosno nepravilno, a što ne podleže žalbenim razlozima žalbene komisije Visokog saveta sudstva na rešenja kojim smo kao državni službenici ocenjeni. Takođe smo ukazali na činjenicu da radni ciljevi u suštini nisu predviđeni unapred, već naknadno prilikom samog ocenjivanja bez obzira na činjenicu da je odredbama čl. 7. i 8. Pravilnika o kriterijumima, merilima i postupku za ocenjivanje rada sudijskih pomoćnika („Službeni glasnik RS”, broj 32 od 30. marta 2016), propisano na koji način se utvrđuju radni ciljevi.

**Najbitnije pitanje kojim se bavi Udruženje, jeste status pomoćnika, obzirom da je Ministarstvo pravde nadležno samo za utvrđivanje sistematizacije, donošenje kadrovskih planova (koji inače za 2017. ne postoji), kao i za naknade za rad pomoćnika, jer je organ koji je nadležan za isplatu naknade zaposlenih državnih službenika po Zako-**

**nu o državnim službenicima. Za sva ostala pitanja vezana za status i položaj pomoćnika je nadležan Visoki savet sudstva, obzirom da je Visoki savet sudstva nadležan za odlučivanje po žalbi na sva rešenja o ocenjivanju državnih službenika u pravosudnom sistemu i na sva rešenja koja su u nadležnosti predsednika suda o ocenjivanju i eventualnom napredovanju. Osvrnuli bismo se na zabranu zapošljavanja i za ovu godinu, koja je trenutno na snazi, te da ista nije apsolutna zabrana i da bi se eventualno moglo reagovati na taj način da se ukaže na potrebe i na obim posla koji pokrivaju pomoćnici i pripravnici, kao i na zabranu napredovanja na osnovu ocene za zaposlene u državnim organima.**

O ovim i drugim pitanjima ukazujemo u ukazujućemo i Ministarstvu pravde, obzirom da su nadležnosti Ministarstva pravde i Visokog saveta sudstva, povodom pitanja vezanih za pripravnike i pomoćnike podeljene, te nam je od velikog značaja da se jasno postave granice i odrede okviri u granicama navedenih ovlašćenja.

Ukazali bismo i na činjenicu da postojećim Pravilnikom o sistematizaciji radnih mesta, a imajući u vidu odredbe Zakona o načinu određivanja maksimalnog broja zaposlenih, Odluke o maksimalnom broju zaposlenih za 2017. godinu, Zakona o uređenju sudova i Zakona o državnim službenicima, nisu predviđena izvršilačka mesta za pripravnike. Poslednji konkurs za radno mesto pripravnika objavljen je 2013. godine, koliko smo upoznati, pa kako su i tada pripravnici primljeni na određeni period, verujemo da ih sada gotovo i da nema po sudovima. U sudovima posao obavlja veliki broj volontera kako posao pripravnika, tako i saradnika, gde već dolazimo do povrede Ustavom zagarantovanih prava, imajući u vidu da su svršeni studenti Pravnog fakulteta vrlo dugo na raznim poslovima u sudovima bez ikakve naknade. Ovde se krše kako prava građana Republike Srbije tako i prava ovih mladih ljudi koji rade po sudovima. U ovom trenutku se ne možemo ni izjasniti o tačnom broju volontera, jer postoje čak i saradnici zaposleni u statusu volontera.

Veliki problem što je nedovoljno zaposlenih pomoćnika u odnosu na obim posla o čemu bismo sproveli projekat, a koji projekat bi se bavio analizom postojeće sistematizacije u odnosu na obim posla, trenutno u sudovima i eventualno da li bi postojala potreba za proširenjem Sistematizacije u odnosu takođe na obim posla i na rad, te koje preporuke bismo dostavili Ministarstvu pravde, Visokom savetu sudstva, Ministarstvu finansija, Ministarstvu državne uprave, kao i Svetskoj banci.

Osvrnuli smo se i na Ustavne okvire, odnosno eventualne predloge što se tiče ustavnih okvira, gde se izjašnjavamo da bi sudsku vlast trebalo izopštiti od svih eventualnih uticaja od ostalih grana vlasti, tako da u sastav Visokog saveta sudstva, ne treba da bude uključen niko ko nije iz sudske vlasti. Čak bi bilo poželjno da iz nadležnosti Narodne skup-

štine treba izuzeti izbor članova VSS, a da se izborom na sudijsku funkciju, koji se biraju prvi put bavio isključivo samo Visoki savet sudstva, te da za nominovanje predsednika Vrhovnog kasacionog suda treba isključiti učešće nadležnog odbora Narodne skupštine. Smatramo da Visoki savet sudstva mora da ima mnogo veće ingerencije što se tiče Pravosudne akademije prijemnog ispita za upis, odabira mentora, izbora direktora itd. Ovo su neki predlozi, a biće ih još, o kojima ćemo se izjašnjavati do kraja ovog meseca Radnoj grupi nadležnoj za ustanovljavanje Ustavnih okvira i predloga Ustavnih izmena.

**Svakako smatramo da Pravosudna Akademija nije još dostigla određeni nivo organizacije da bi bila proglašena Ustavnom kategorijom, o čemu smo već i PA dostavili izveštaj, te ćemo nastojati da ovaj naš stav obrazložimo detaljno u narednom periodu Ustavnih promena, kao i da pokušamo da unapredimo plan i obuku Pravosudne Akademije, kroz formirani Programski savet, kako bi dostigla i zavredela da postane „jedini put ka ulasku” u izbor na sudijsku funkciju, posebno vodeći računa o pomoćnicima koji su pravo da budu birani za sudiju, već stekli po važećim Zakonima.**

Što se tiče naknade za volontere, postoje neki predlozi da se naknada za veliki broj volontera obezbedi iz sredstava oportuniteta za koja sredstva je direktno nadležno Ministarstvo pravde. Ministarstvo pravde sprovodi tendere gde bi trebalo usmeriti data sredstva, te nalazimo potrebu da bi se trebalo angažovati da deo novca sakupljen od sredstava Oportuniteta, ide angažovanima u statusu volontera, a opet imajući u vidu da se zbog određenih mera koje su trenutno na snazi ne može očekivati da Nacionalna služba za zapošljavanje preusmeri određena sredstva za volontere u sudovima i tužilaštvima.

**U svetlu novonastalih okolnosti i u situaciji kad je intencija da Pravosudna akademija (PA) postane ustavna kategorija, obaveza je Udruženja sudijskih i tužilačkih pomoćnika Srbije da ukaže javnosti na bitne činjenice, za koje se pribojavamo da bi ključne institucije mogle da ignorišu prilikom pregovora za Ustavne promene.**

Glavni problem, na koji je ukazivao i Savet za borbu protiv korupcije, je pitanje selekcije polaznika početne obuke i organizacije prijemnog ispita. Merila za izbor članova komisija za prijemni ispit na početnu obuku, za početnu obuku i za završni ispit, nisu predviđena statutom PA, način selekcije kandidata za prijem na početnu obuku je nedovoljno određen i arbitran, premda konačna ocena obuhvata zbir ocena iz pet segmenata, od čega se jedan odnosi na pismeni deo ispita, a čak četiri na usmeni deo, što stvara mogućnost za zloupotrebe, donošenje odluka na osnovu subjektivnog utiska ili spoljnih pritisaka, kao što su partijska poznanstva ili rodbinske veze. Diskutabilna je i regrutacija mentora - predavača na PA, za koje nisu utvrđeni uslovi za imenovanje. PA nema dovoljne kapacitete i

objektivne kriterijume za izbor komisija, mentora i predavača. Zakonom o Pravosudnoj akademiji propisano je da nadzor nad zakonitošću rada vrši Ministarstvo pravde da trećinu članova Upravnog odbora PA imenuje Vlada RS, od kojih je jedan član državni sekretar Ministarstva pravde zadužen za stručno usavršavanje zaposlenih u pravosuđu. Iz ovih rešenja latentno proizilazi uticaj izvršne vlasti na rad PA i otvorena je mogućnost za subjektivnost i razne vrste pritisaka prilikom prijema polaznika PA, uključujući i politički.

U izveštaju Komisije EU za pregovore o pristupanju RS o stanju napredovanja pregovora u Poglavljima 23 i 24 - tzv. „Non - paper” dokumentu pojašnjeno je da tek treba uspostaviti mehanizam za procenu efikasnosti i adekvatnosti obuke koju sprovodi PA, sa rezultatima procene uspešnosti rada sudija i javnih tužilaca, da programe PA treba kvalitativno i kvantitativno poboljšati, povećati ekspertizu i njen administrativni kapacitet i izvršiti procenu budžetskih potreba.

Mišljenje br. 4 Konsultativnog saveta evropskih sudija (CCJE) i Evropska povelja o Zakonu o sudijama insistiraju na značajnoj ulozi sudstva u organizovanju i superviziji obuke, zbog čega te odgovornosti treba da budu poverene ne Ministarstvu pravde ili drugom organu koji je odgovoran zakonodavnoj ili izvršnoj vlasti, već sudstvu ili nezavisnom telu, u kom bi najmanje polovina članova bile sudije, što su uslovi koje PA ne ispunjava.

Kako je ex lege PA dato u nadležnost da sprovodi edukaciju sudskog i tužilačkog osoblja postavlja se pitanje razloga i vrste nadležnosti za njeno uvrščivanje u Ustav. Dovođenje u ravan sa DVT-om i VSS-om nema utemeljenje, jer su to državni organi koji imaju ustavom poverena ovlašćenja u pogledu garancije nezavisnosti i samostalnosti sudija, odnosno samostalnost javnih tužilaca i njima je inherentno da biraju sudije i tužioce.

Od trenutka kada je Ustavni sud u odluci IUz - 497/11 od 6.2.2014. godine konstatovao da ne postoji osnov da svršeni polaznici PA budu u povlašćenom položaju u odnosu na pomoćnike prilikom izbora, nastao je novi problem. Polaznici PA koji su završili početnu obuku, a nisu izabrani, nastavili su da primaju platu u visini 70% od plate sudije osnovnog suda iako su zasnovali radni odnos na određeno vreme sa PA u trajanju od 30 meseci. Stručna i šira javnost mora biti upoznata sa činjenicom da danas u Srbiji ne postoji nijedan polaznik početne obuke na PA koji je prošao obuku koja je utvrđena u skladu sa zakonom od strane DVT i VSS, a što jasno proizilazi iz činjenice da je VSS prvi put utvrdio program početne obuke dana 21.04.2015. godine, a DVT dana 14.05.2015. godine. Kako obuka traje 30 meseci, prve svršene polaznike PA možemo očekivati tek početkom 2018. godine, a nejasan je i tretman polaznika početne obuke koja nije sprovedena u skladu sa zakonom od strane VSS i DVT.



Imajući u vidu izuzetno ozbiljne nedostatke u funkcionisanju PA i činjenicu da ne postoji mehanizam za procenu efikasnosti i adekvatnosti obuke koji sprovodi, kao i suštinski zabrinjavajuće izveštaje Saveta za borbu protiv korupcije o načinu rada PA, smatramo da PA treba svoje nadležnosti da temelji na organizovanju i usavršavanju obuke za funkcionere i osoblje u pravosuđu, a nikako da u skorije vreme može da postane referentna institucija koja će imati izborne kompetencije i predstavljati „lek“ za depolitizaciju pravosuđa.

**USTP je dana 31.07.2017. godine podnelo inicijativu za ocenu ustavnosti i zakonitosti odredaba 77-a Zakona o javnom tužilaštvu i člana 45-a Zakona o sudijama, nalažeći da se osporenim odredbama krši načelo jednakosti građana (član 21. Ustava) i povređuje Ustavom zajemčeno pravo na stupanje na javne funkcije pod jednakim uslovima (član 53. Ustava), da se osporenim odredbama ograničava Ustavom utvrđena nadležnost Visokog saveta sudstva (član 154. Ustava) i Državnog veća tužilaca (član 165. Ustava), koji kao samostalni i nezavisni državni organi samostalno utvrđuju predlog kandidata za prvi izbor sudija i zamenika javnih tužilaca, kao i da se osporenim odredbama narušava ostvarivanje ustavne funkcije Visokog saveta sudstva i Državnog veća tužilaca da obezbede i garantuju nezavisnost i samostalnost sudija (član 153. stav 1. Ustava) i samostalnost javnih tužilaca i njihovih zamenika (član 164. stav 1. Ustava) time što Ustavom ustanovljene nezavisne organe obavezuje ocena kojom je određen uspeh kandidata na početnoj obuci, a koju daje Pravosudna akademija.**

USTP nalazi da se radi o povredama Ustavnih odredaba u pogledu kojih je Ustavni sud Srbije prethodno reagovao svojim odlukama IUz 497/11, IUz 427/13 i IUz 428/13, po ranije podnetim inicijativama USTP i našao da osporene odredbe Zakona o Pravosudnoj akademiji, Zakona o javnom tužilaštvu i Zakona o sudijama nisu u saglasnosti sa Ustavom, zbog čega ostaje nejasno iz kog razloga se poslednjim izmenama i dopunama Zakona o javnom tužilaštvu i Zakona o sudijama u iste inkorporiraju odredbe za koje smatramo da ponovo krše ona Ustavom zajemčena prava i ovlašćenja koja je Ustavni sud Srbije prethodno štiti odlukama IUz 497/11, IUz 427/13 i IUz 428/13.

Takođe, obzirom da se osporenim ustavnim odredbama ograničavaju ustavna ovlašćenja Državnog veća tužilaca i Visokog saveta sudstva, te da se istima ovi organi, između ostalog, obavezuju na donošenje Pravilnika kojima se diskriminišu kandidati u postupku izbora na javnotužilačku i sudijsku funkciju, a koji Pravilnici će i sami biti predmet ocene zakonitosti od strane Ustavnog suda Srbije, USTP apeluje da Ustavni sud Srbije istovremeno sa ocenom zakonitosti Pravilnika odluči i o ustavnosti odredaba zakona koje Državno veće tužilaca i Visoki savet sudstva obavezuju na donošenje ovih Pravilnika, kao i da prihvati privreme-

nu meru koja je predložena, a kako je to učinio nedavno, nakon pokretanja postupka za ocenu zakonitosti Pravilnika Državnog veća tužilaca. Smatramo da je neophodno da se primene isti principi ažurnosti u radu Ustavnog suda Srbije, obzirom da se praktično radi o jedinstvenom problemu, čiji je uzrok u različitom tumačenju odredaba člana 77-a Zakona o javnom tužilaštvu i 45-a Zakona o sudijama i njihovom primenom u praksi, a za koje odredbe USTP smatra da su neustavne i da kao takve treba da budu uklonjene iz pravnog poretka Republike Srbije. Dakle, ključni uzrok problema koji su uočeni vezano za prvi izbor zamenika javnih tužilaca i sudija na pravosudnu funkciju nisu Pravilnici Državnog veća tužilaca i Visokog saveta sudstva koji su doneti na osnovu ovih zakona, već upravo odredbe samih zakona za koje nalazimo da direktno diskriminišu građane Republike Srbije koji konkurišu za pravosudnu funkciju i koji obavezuju Državno veće tužilaca i Visoki savet sudstva da takve Pravilnike donesu, te je neophodno da se što pre ispita ustavnost osporenih odredaba i omogući Državnom veću tužilaca i Visokom savetu sudstva da nesmetano sprovede svoja ovlašćenja u postupku predlaganja zamenika javnih tužilaca i sudija za prvi izbor.

Krajem juna meseca ove godine UsSTP je dostavilo preporuke u skladu sa Nacionalnom strategijom za reformom pravosuđa od 2013. do 2018. godine, kao i u skladu sa utvrđenim činjenicama koje govore o slabostima postojećeg programa obuke Pravosudne Akademije za navedeni period. Govorili smo o kontinuiranoj obuci sudijskih i tužilačkih pomoćnika, obzirom da je navedenom Nacionalnom strategijom utvrđeno da je Pravosudna akademija nadležan i reprezentativan organ za obuku zaposlenih u pravosudnom sistemu Republike Srbije. Programskom obukom za 2018. godinu bi bilo vrlo značajno da se obuhvate sve vrste obuka, način obuke na koji bi se prenosilo znanje, učestalost obuke, vreme i datum i mesto održavanja obuke kao i način odabira predavača. Treba da postoji mogućnost da se obuka organizuje kako posebno za sudije i zamenike tužilaca, tako i zajedno sa sudijskim i tužilačkim pomoćnicima. Možda bi eventualno bila najpametnija odluka da se obuke vrše odvojeno, ali u zavisnosti od konkretnih pitanja i diskusija, te eventualno spojiti ili predložiti drugoj grupi o čemu se razgovaralo i koja su interesantna pitanja i zahtevi i sugestije bili na prethodnoj obuci pretpostavljenih. Jako značajno rešenje bi bilo da se sve obuke znaju **unapred barem za 6 meseci** kako bi svi mogli da se organizuju, imajući u vidu da su suđenja unapred zakazana, a kako bi se na vreme otkazala suđenja. Obzirom da će se **unapred 6 meseci** znati kada će se održati i koje predavanje, bilo bi potrebno i pripremiti materijale da se učesnici upoznaju. Tako dolazimo i do toga da prilikom obuke svi moraju biti aktivni i da učestvuju, pa i da postoji mogućnost za **ulazni i izlazni test**, a obavezno se mora sprovoditi istraživanje ukoliko su ta savetovanja dala rezultate, koliko su ljudi usvojili znanje, odnosno obrazloženje, koliko su primenili

u praksi, pa samim tim i da li postoji problem rešavanja zadataka, i da li bi eventualno trebalo raditi na nekim zakonskim promenama, a sve u skladu sa izveštajima koji će oni koji učestvuju u obuci i dostavljati. Vrlo je bitan odabir i način odabira predavača kao i prijave, jer se vrlo često javlja u praksi da za seminare koji se organizuju se prijavljuju od strane rukovodioca organa što dovodi do diskriminacije, tako da ukoliko bi se 6 meseci unapred znalo moglo bi se prijavljivati i organizovati kada će i ko pohađati, koju će obuku ko pohađati, te eventualno da se ima u vidu i zašto će ko pohađati koju obuku, a imajući u vidu posao odnosno oblast na kojoj radi. Što se tiče načina, a verujem da ste o tome vodili računa, značajno je da se biraju određeni predavači u zavisnosti od ranga organa kojem drže predavanja. Ukazali smo na povezanost sa ostalim organima da bi trebalo sprovoditi sa organima koji se bave primedbama na rad zamenika i na rad sudija, eventualno iz tih primedbi bi trebalo izvući suštinu na čemu treba raditi i u kom organu treba raditi onako kako se bude pokazalo, gde postoji najveći broj primedaba, na koje se primedbe misli, da li je procesno pravo, da li meritorno pravo, da li se primenjuje procesno pravo pravilno i u zavisnosti od toga organizovati određene obuke i sugestije davati zaposlenima u tim organima, kako zamenicima i sudijama tako i pomoćnicima i pripravnicima. Samim tim, bi trebalo organizovati komisiju koja bi se time bavila, a bila bi povezana sa svim organima koji se bave primedbama sa Vrhovnim kasacionim sudom, sa Visokim savetom sudstva, sa Državnim većem tužilaca, sa Republičkim javnim tužiocem, sa Ministarstvom pravde, a da bi njima trebalo eventualno takve izveštaje davati neposredno niži sudovi koji se takođe bave isto primedbama na rad. **Obuka se mora sprovoditi stalno**, vrlo učestalo, vrlo kontinuirano, a bilo bi po našem mišljenju

najbolje da se organizuje u svakom organu i da iz svakog organa bude zadužena eventualno neka tročlana komisija ili jedan predavač u zavisnosti od toga koliko ima polaznika, odnosno ljudi koji su zainteresovani za obuku i koji bi trebalo pohađati tu obuku, kao i da se u datim organima drže stalne obuke i stalne provere, koliko su učesnici usvojili znanje. Ovakva provera bi trebalo ulaziti u kvalitet rada, što bi se kasnije odrazilo i na izbor na pravosudne funkcije, kao i na napredovanje. Što se tiče nadležnosti, odnosno posebnih tema iz okvira **naše nadležnosti**, prvo i obavezno bismo ukazali da se treba poći od izrade odluka i to na više nivoa i u više navrata. Od tema izdvojili smo uvek Zakon o parničnom postupku, Zakon o izvršenju i obezbeđenju, Zakon o autorskim i srodnim pravima, Zakon o planiranju i izgradnji, Zakon o održavanju stambenih zgrada, Porodični zakon, Zakon o nasleđivanju i to je ono što vam ja mogu napomenuti s obzirom da sam u Građanskom odeljenju Apelacionog suda u Beogradu, a za svaki zakon bi eventualno postojalo veliki izbor tema koje bi mogla raščlaniti na više zakazanih obuka. Naravno, Zakon o krivičnom postupku, kao i Zakon o nasilju u porodici.

Sve ovo ukazuje da bi eventualno bilo uputno organizovati jedan Pravosudni centar koji bi bio u sklopu Pravosudne akademije, ali kao neko ko bi se sveobuhvatnije bavio obukom zaposlenih u pravosuđu i svim izmenama zakona, imajući u vidu da smo na pragu ulaska u Evropsku uniju i realizacije Akcionog plana za Poglavlje 23., a kako bi građani imali više poverenja u pravosuđe Republike Srbije i na kraju krajeva kako bi kvalitetan kadar bio uključen u pravosuđe Republike Srbije.

Ovo smo izdvojili za ovaj broj časopisa *Iustitia*, nadam se da ćemo imati još više detalja u nekom narednom broju. •



PREDSTAVITE SE  
STRUČNO  
I KVALITETNO  
VAŠIM  
POTENCIJALNIM  
KLIJENTIMA

**REGISTRUJTE  
SE BESPLATNO!**

[www.nadjjadvokata.com](http://www.nadjjadvokata.com)





## JEZIČKE NEDOUVICE



**Dragan Đokić**  
Profesor književnosti

### Jezički kutak

#### Od Aca, ili: od Ace

Pojedina naša muška imena, pored svog osnovnog oblika, imaju i kraće oblike, koji se često javljaju kao dubleti (dublet je reč sa dva književnojezički priznata oblika). Tako, na primer, od imena Aleksandar, kraći oblik je Aco i Aca, od Arsenije: Arso i Arsa, od Božidar: Božo i Boža, od Borivoje: Boro i Bora, od Lazar: Laza i Lazo, od Ivan: Iva ili Ivo, od Stevan: Steva i Stevo i tako dalje. Ova kraća imena nekada su korišćena isključivo kao hipokoristici (imena od milja, imena za tepanje), dok se danas koriste kao zvanična krštena imena. Nekada su, uglavnom, korišćeni oblici sa završetkom na O, dok su danas češći oblici sa završetkom na A. Oblici na O su se zadržali još samo u jugozapadnim delovima srpskog govornog područja. Oni su se nekada menjali isključivo kao ostala muška imena na suglasnik ili na samoglasnike O i E: Aco, Aca, Acu, Aca, Aco, s Acom, o Acu. Prisvojni pridev je Acov. Kraći oblici sa završetkom na A menjali su se kao ženska i muška imena na A: Aca, Ace, Aci, Acu, Aco, s Acom, o Aci. Prisvojni pridev je Acin. Međutim, vremenom, oblik sa završetkom na A sve više je pritiskivao oblik sa završetkom na O, tako da je i deklinacija oblika na A počela „uzimati“ pod svoje i deklinaciju oblika na o, tako da se danas i oblik Aco i oblik Aca mogu menjati ovako: **Aco (ili Aca), Ace, Aci, Acu, Aco, s Acom, o Aci**. Prisvojni pridev je **Acin**, uz napomenu da se još uvek zadržala i nekadašnja (izvorna) promena po padežima. Slično ovim vlastitim imenima, ponašaju se i zajedničke imenice; od učitelj: uča i učo, od ujak: ujko i ujka, od stric: striko i strika, od brat: bata i bato, od zec: zeka i zeko i slično.

#### Puno, ili: mnogo

Nije: Puno sam radio; Puno sam se umorio; Puno pozdrava od...; Puno hvala..

Nego: Mnogo sam radio; Mnogo sam se umorio; Mnogo pozdrava od... itd.

Prilog **PUNO** nalazi se u samom vrhu reči koje se pogrešno upotrebljavaju. Njegovo značenje je napunjeno, ispunjeno (do vrha nečim), a antonim ovog priloga je prilog **PRAZNO**. Prema tome, jasno je zašto se ovaj prilog pogrešno koristi. Kao što ne možemo reći: Puno sam se umorio, ne možemo ni reći Prazno sam se umorio. Zato, umesto priloga PUNO, u navedenim i sličnim rečenicama treba upotrebljavati priloge: MNOGO, DOSTA, VEOMA, VRLO... Tako ćemo, umesto rečenice: Puno sam razočaran, pravilno reći: Mnogo sam razočaran; Dosta sam razočaran; Vrlo sam razočaran i slično..

#### Katolkinja, ili: katolikinja

Prema nekim nezvaničnim ispitivanjima, čak 98 posto ispitanika je pogrešno upotrebilo ovu reč, izgovarajući je ili pišući katolkinja umesto katolikinja. Naime, ova reč je izvedena tako što se na osnovu katolik- dodao tvorbeni nastavak (sufiks) -inja: katolik-inja=katolikinja. Prema tome, ispravno je reći katolikinja, a nepravilno katolkinja.

#### Bicikl ili biciklo

U našem jeziku se akcenat skoro nikada ne nalazi na poslednjem slogu. Ipak, postoje retki primeri gde se to dešava, a jedna od takvih reči je i bicikl (bi-**ci**kl). Zbog toga ljudi, prema instinktivnom jezičkom osećaju dodaju taj vokal O, kako bi od dvosložne reči nastala trosložna, a time se i izbegao akcenat na poslednjem slogu (bi-**ci**-klo). Međutim, ovaj oblik nije ušao u širu upotrebu, niti se nalazi u književnojezičkoj normi, pa se smatra nepravilnim. Dakle, pravilno je samo **bicikl**. •



# Paragraf Lex iOS aplikacija



Preuzmite na **AppStore**

# PORUČITE NAŠA IZDANJA

## PRIRUČNICI • KOMENTARI • ZBIRKE NA AKTUELNE TEME

DETALJNIJE INFORMACIJE I PORUČIVANJE NA  
[WWW.PARAGRAF.RS](http://WWW.PARAGRAF.RS)



UPRAVNOPRAVNI KOMPLET  
VODIČ KROZ UPRAVNI POSTUPAK

4500 din



KOMPLET KRIVIČNOPRAVNE  
LITERATURE

3500 din



ZAKON O IZVRŠENJU  
I OBEZBEĐENJU  
KOMPLET OD 3 KNJIGE

3500 din



KOMPLET LITERATURE  
ZA JAVNE NABAVKE

3500 din



KOMPLET LITERATURE ZA  
BUDŽETSKO RAČUNOVODSTVO

3500 din



LAW ON ENFORCEMENT  
AND SECURITY INTEREST  
Prevod Zakona o izvršenju  
i obezbeđenju na engleski jezik

1500 din



ZBIRKA PROPISA IZ OBLASTI  
BUDŽETSKOG SISTEMA  
I ZAPOŠLJAVANJA  
U JAVNOM SEKTORU

900 din

KONTAKT: 011/2750-024 • 011/2750-025 • 021/457-421

# ŠTAMPANA IZDANJA

BUDITE NA PRAVNOJ STRANI



DETALJNIJE NA:  
[www.paragraf.rs](http://www.paragraf.rs)



Pravna i ekonomska izdanja  
za uspešno i zakonito poslovanje