

Санда Ћорац, мастер права

студент докторских студија Правног факултета Универзитета у Крагујевцу

### ПРАВА ДЕТЕТА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ И СПЕЦИФИЧНОСТИ ПОСТУПКА ЊИХОВЕ ЗАШТИТЕ

*Полазећи од међународних стандарда важећи Породични закон Републике Србије признаје најважнија права детета, којима се правно гарантују његова лична добра, али и која изражавају слободу личности и њено самоодређење.*

*У овом раду се говори о концепту права детета, који је и нормативно уобличен и оптеприхваћен, али ће детаљније бити изложен специфичан поступак у којем се наведена права штите. Ради се, наиме, о поступку у спору за заштиту права детета који Породични закон регулише у десетом делу, где су позиционирани и регулисани посебни парнични поступци у вези с породичним односима. У гарантовању вишег нивоа заштите, законодавац је, као допуну, предвидео и могућност вођења овог поступка, чија ће се правила применити када заштита права детета није на други начин обезбеђена.*

Кључне речи: *Породични закон. – Права детета. – Поступци у вези са породичним односима.*

#### 1. УВОД

С обзиром на то да су грађанска субјективна права диспозитивне природе, од воље титулара права зависи њихово стицање и вршење, али и њихова заштита. Заштиту пружа суд у грађанском судском поступку, на тражење титулара чије је субјективно право повређено. Дете је титулар захтева за остварење својих права, пошто сваки субјект који може бити носилац права и обавеза по материјалном праву, има способност да буде парнична странка. Захваљујући савременом схватању, детету се приступа као људском бићу које има своју вољу, жеље, емоције, хтења и потребе и које заслужује да ужива подједнако поштовање које уживају и одрасли.

Стога су, као универзални принципи и као нераздвојиви део људских права, призната и права детета и механизми њихове заштите.

## 2. ПОЈАМ ДЕТЕТА И ПРАВА КОЈА СУ МУ ГАРАНТОВАНА

### 2.1. Дете и породица

Свакој култури, сваком народу, у складу са његовим особеностима, начином привређивања, друштвеном организацијом и системом идеала и вредности, али и религијским схватањима, одговара особено схватање детета и његовог развоја.<sup>1</sup> Не постоји универзална и јединствена дефиниција детета и није је лако наћи. Она се често изводи посредно, на основу одредаба којима се постављају старосне границе за, на пример, запошљавање, мобилизацију у оружане снаге, закључење брака или заснивање радног односа, па се дефиниција детета у међународном праву заснива на утврђивању узраста за уживање неког права или заштите права детета.<sup>2</sup>

У Конвенцији о правима детета,<sup>3</sup> дете се дефинише као свако људско биће које није навршило осамнаест година живота, уколико се, по закону који се примењује на дете, пунолетство не стиче раније.<sup>4</sup> И Устав Републике Србије<sup>5</sup> регулише питање малолетства у чл. 37, односно одређује да се пунолетство стиче са навршених осамнаест година живота. Исту границу прихвата, односно преузима и Породични закон,<sup>6</sup> па се дететом сматра свако људско биће млађе од наведеног узраста.

Свако друштво очекује да деца која у њему живе одрасту у способне и одговорне грађане који ће допринети добробити заједнице. Најприроднија и уобичајена средина у којој дете живи и у којој се

<sup>1</sup> Вид. Ж. Требјешанин, *Представа о детету у српској култури*, Београд 2000, 297.

<sup>2</sup> Вид. Н. Вучковић Шаховић, *Права детета и међународно право*, Београд, 2000, 82.

<sup>3</sup> Конвенцију о правима детета наша земља је ратификовала Законом о ратификацији (*Службени лист СФРЈ – Међународни уговори*, бр. 15/90). Накнадно су ратификовани Факултативни протокол о учешћу деце у оружаном сукобима уз Конвенцију о правима детета и Факултативни протокол о продаји деце, дечијој проституцији и дечијој порнографији уз Конвенцију о правима детета (*Службени лист СРЈ – Међународни уговори*, бр.7/2000). Оба протокола усвојена су маја 2000. године резолуцијом Генералне скупштине УН, а ступили су на снагу јануара 2002. године.

<sup>4</sup> Конвенција о правима детета, чл. 1.

<sup>5</sup> Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/06.

<sup>6</sup> Вид. Породични закон, чл. 11, ст.1 (*Службени гласник РС*, бр. 18/05).

детињство, али и права детета остварују, је породица. Од породице се очекује да обезбеди радну снагу, популациони раст, адекватне услове за подизање деце, али и једнак третман жене и мушкарца. Као најважнија институција друштва, породица представља чинилац који пресудно утиче на формирање личности детета, његов социјални, васпитни, образовни, морални, али и сваки други развој. Схватато је и као основну јединицу или ћелију друштва и природну средину за живот и развој деце и свих њених чланова, а неспорно је да породични модел у коме деца одрастају јасно усмерава и обликује њихову будућу улогу у животу, тако да је утицај породице на дете не само примарни, већ и одлучујући. У савременим правима ретке су дефиниције породице, јер је тешко правно одредити појам једне појаве која није статична и на коју утичу бројни чиниоци изван правног домена.<sup>7</sup> Ипак може се рећи да је породица животна заједница лица везаних браком или ванбрачном заједницом и сродством или само сродством (крвним или грађанским), која имају међусобна права и обавезе.<sup>8</sup> Породица ужива посебну заштиту државе, а свако има право на поштовање свог породичног живота.<sup>9</sup>

## 2.2. Права детета и правни извори

Права детета, као нераздвојиви део људских права, подразумевају обезбеђење услова за безбедан живот и развој детета у здравом окружењу, с циљем да дете оствари своје реалне потенцијале и на тај начин допринесе широј друштвеној заједници. Смисао права детета није замена ауторитета, већ она значе стварање предуслова за остваривање људских права сваког појединца без обзира на узраст. Неопходно је истаћи да права детета нису нешто што држава или породица дају детету. Самим рођењем ова права деци припадају и нико их деци не може одузети. Концептом права детета оно се заиста уважава као личност у складу са његовим емоционалним, менталним, али и свим другим способностима.

Детету су, с обзиром на његову физичку и менталну незрелост, потребни посебна зашта и брига, укључујући одговараћу правну заштиту, како пре, тако и после рођења.<sup>10</sup> Почетком прошлог века формирало се уверење да права деце треба да буду призната и заштићена

<sup>7</sup> Вид. М. Драшкић, *Породично право и права детета*, Београд 2007, 42.

<sup>8</sup> Вид. М. Комар, Р. Кораћ, З. Поњавић, *Породично право*, Београд 1996, 41.

<sup>9</sup> Вид. Породични закон, чл. 2. Једно од ретких права које дефинише породицу је црногорско, где је породица дефинисана као животна заједница родитеља, деце и других сродника који имају међусобна права и обавезе – Породични закон Црне Горе, чл. 2. (*Службени лист СР Црне Горе*, бр. 7/89). Наводи М. Драшкић, 43.

<sup>10</sup> Вид. Конвенција о правима детета (Преамбула).

и у националном и у међународном праву на посебан начин и путем специјалних међународних докумената.<sup>11</sup> На међународном плану Конвенција о правима детета представља најважнији документ, а усвојена је под окриљем Генералне скупштине Уједињених нација у новембру 1989. године. Као међународни инструмент представља најауторитативнији уговор којим се постављају стандарди у овој области. Ступила је на снагу 1990. године када је првих 20 држава и потписало, а према најновијим подацима, Конвенцију су ратификовале 192 државе чланице Уједињених нација.<sup>12</sup>

Историјски развој који је довео до усвајања овог међународног уговора није био лак, а требало је да прође много времена да се препозна неопходност његовог доношења. Конвенција је свакако прекретница у прихватању права детета као легитимних широм света, па и код нас. Овај документ признаје специфичне потребе које дете има, као и права која му по том основу припадају. Први је универзални закон који на једном месту дефинише целовито сва важна права детета, уместо да се права детета решавају у низу међународних уговора. Одређена права садржана у Конвенцији превазилазе природу посебних права и издигнута су на ниво принципа, без чијег поштовања ниједно друго право детета не може да се ужива у потпуности.<sup>13</sup> То су:

- *право на живот, опстанак и развој* – која држава мора да обезбеди детету у највећој могућој мери (чл. 6);
- *недискриминација* – свој деци припадају једнака права без обзира на: расу, боју, пол, језик, вероисповест, политичко или друго уверење, национално, етничко или социјално порекло, имовинско стање, онеспособљеност, рођење или други статус детета, његовог родитеља или законског старатеља (чл. 2);
- *најбољи интерес детета* – у свим поступцима који се тичу детета његов/њен најбољи интерес имаће приоритет (чл. 3);
- *уважавање мишљења детета* – право је детета да изрази своје мишљење у свим стварима и поступцима који га се тичу и да се то његово мишљење узме у обзир (чл. 12).

Наша земља је ратификовала Конвенцију и тиме преузела обавезу да брине о њеном остварењу, тј. да штити права детета, али и да

<sup>11</sup> Вид. В. Чок, *Смисао и садржина посебних права детета*, Преглед, бр. 10/79, 1143, наводи М. Драшкић, 156.

<sup>12</sup> Интересантно је да то нису учиниле само још Сједињене Америчке Државе које су Конвенцију само потписале, али нису ратификовале, док је Сомалија једина држава која Конвенцију није ни потписала ни ратификовала.

<sup>13</sup> Вид. Н. Вучковић Шаховић, 85.

унапређује положај деце. Међутим, иако се међународни уговори у нашој земљи непосредно примењују, у домаћој пракси је занемарљив број оних, пре свега се мисли на судове, који међународне прописе директно примењују.

Под утицајем Конвенције о правима детета у нашем породичном законодавству учињене су одговарајуће корекције. Постојала је друштвена потреба да се спроведе реформа која би правно уобличила еволуцију друштвених односа и обичаја, како би се избегло стварање јаза између тежњи грађана и права.<sup>14</sup> Концепт права детета који је почео да се уводи у нормативни систем Србије након 2000. године кроз потупуну или делимичну разраду у већини закона који се односе на децу, потврђен је Уставом Републике Србије. Деци је гарантовано уживање људских права примерено њиховом узрасту и душевној зрелости. Свако дете има право на лично име, упис у матичну књигу рођених, право да зна своје порекло и право да очува свој идентитет. Деца су заштићена од психичког, физичког, економског или сваког другог искоришћавања, а ванбрачној деци се гарантују сва права која имају деца рођена у браку.<sup>15</sup>

Доношење Породичног закона имало је за циљ да се у Србији област породичних односа нормативно усклади са савременим европским законодавством, али и праксом, уз пуно уважавање новог карактера породичних односа и савременог концепта права човека, а посебно права детета. Нека од најважнијих права детета која су посебно прокламована и заштићена су:

- право детета да зна ко су му родитељи,<sup>16</sup>
- право детета да живи са родитељима,<sup>17</sup>
- право детета на личне односе са родитељем са којим не живи,<sup>18</sup>
- право детета на правилан и потпун развој,<sup>19</sup>
- право детета на образовање,<sup>20</sup>

<sup>14</sup> Вид. З. Поњавић, *Процес приватизације породичног права*, у Ново породично законодавство, Крагујевац 2006, 4–5.

<sup>15</sup> Напредак је забележен и кроз прихваћеност концепта на плану институционалне изградње, увођењем Савета за права детета при Влади Републике Србије (2002), Пододбора за права детета у оквиру Одбора за родну равноправност Народне скупштине (2005) и образовањем институције Заштитника грађана, чији је један од заменика задужен за права детета.

<sup>16</sup> Вид. Породични закон, чл. 59.

<sup>17</sup> Вид. Породични закон, чл. 60.

<sup>18</sup> Вид. Породични закон, чл. 61.

<sup>19</sup> Вид. Породични закон, чл. 62.

<sup>20</sup> Вид. Породични закон, чл. 63.

- право детета да предузима правне послове,<sup>21</sup>
- право детета на слободно изражавање мишљења.<sup>22</sup>

Законодавство Републике Србије нема закон којим би се на целовит начин уредила област која се односи на децу и на њихову заштиту, па је у припреми израда и усвајање свеобухватног Закона о правима детета.<sup>23</sup> Наиме, ради се о „крвном“ закону који ће на јединствен начин уредити материју права детета, начин њиховог остваривања и механизаме њихове заштите.<sup>24</sup>

### 3. ПОСТУПАК У СПОРУ ЗА ЗАШТИТУ ПРАВА ДЕТЕТА

#### 3.1. Поступци у вези са породичним односима

Посебни парнични поступци предвиђени су законом за поступање у ситуацијама у којима се из одређених разлога не може поступати по правилима општег парничног поступка.<sup>25</sup> Посебна правила поступка условљена су природом односа у коме је дошло до спора, односно природом права које се у поступку штити. То нису детаљно регулисани поступци, већ су њима регулисана само одступања од редовне парничне процедуре, тако што су предвиђена другачија или модификована решења или су предвиђени посебни институти карактеристични само за одређени посебни поступак.

Одредбама Породичног закона у десетом делу уређују се посебни парнични поступци у вези са породичним односима. Том при-

<sup>21</sup> Вид. Породични закон, чл. 64.

<sup>22</sup> Вид. Породични закон, чл. 65.

<sup>23</sup> Након разматрања Извештаја Републике Србије и Алтернативног извештаја коалиције невладиних организација, Комитет за права детета је на 48. седници дао Србији препоруке за имплементацију Конвенције о правима детета. Једна од важних препорука је израда и усвајање наведеног закона. Канцеларија Заштитника грађана формирала је радну групу која ће радити на креирању овог закона, али и на идентификацији правних празнина у овој области. Очекује се да ће рад на припреми нацрта Закона о правима детета трајати до пролећа 2011. године, а у току различитих фаза рада на овом закону биће одржавани консултативни састанци са представницима релевантних министарстава и других државних органа, представницима судства, члановима Владиног савета за права детета, представницима међународних организација, децом, професионалцима у одговарајућим областима, УНИЦЕФ-ом. Консултативни састанак Заштитника грађана поводом израде Закона о правима детета, <http://www.ombudsman.rs/index.php/langsrYU/aktivnosti/informacije>, 2. јун 2010.

<sup>24</sup> *Ibid.*

<sup>25</sup> Потребу да за неке спорове буду предвиђена посебна правила, налажу различити разлози. За неке спорове одступања се намећу самом врстом спорног материјалноправног односа и његовим друштвеним значајем. У другим случајевима посебни поступак одговара правнополитичком захтеву да се што пре донесе одлука. Вид. Б. Познић, В. Ракић Водинелић, *Грађанско-процесно право*, Београд 1999, 43.

ликом, Породични закон разграничава судске од осталих поступака, а у оквиру судских нормира посебне поступке који имају заједничке одредбе. Тако су, поред уобичајених посебних породичних поступака, креирани и нови посебни поступци, па су регулисани: поступак у брачном спору, поступак у спору о очинству и спору о материнству, поступак у спору за заштиту права детета, поступак у спору за вршење родитељског права, поступак у спору за лишење, односно враћање родитељског права, поступак у спору за поништење усвојења, поступак у спору за заштиту од насиља у породици и поступак у алиментационим споровима.

Породични закон је одредбама предвидео и супсидијарну примену Закона о парничном поступку,<sup>26</sup> што значи да уколико овим законом није другачије одређено, на поступак суда који је у вези с породичним односима примењују се одредбе закона којим се уређује парнични поступак.<sup>27</sup>

Правила која су заједничка за све поступке у вези с породичним односима разликују се од правила општег парничног поступка. У складу с наведеним, у тим поступцима у првом степену суди веће састављено од једног судије и двоје судија поротника, а у поступку по жалби, веће састављено од троје судија. Судије у овим поступцима морају бити лица која су стекла посебна знања из области права детета, а судије поротници бирају се из редова стручних лица која имају искуства у раду са децом и младима. Програм и начин стицања посебних знања из области права детета споразумно прописују министар надлежан за породичну заштиту и министар надлежан за правосуђе.<sup>28</sup> Ова изузетно значајна новина која се односи на специјализацију судија за суђење у породичним односима приближила је наше породично право већини европских права која имају слична решења.<sup>29</sup>

Заједничка карактеристика ових поступака огледа се и у њиховој хитности. Поступци у вези с породичним односима су хитни ако се односе на дете или родитеља који врши родитељско право.

<sup>26</sup> Закон о парничном поступку – ЗПП, *Службени гласник РС*, бр. 125/04.

<sup>27</sup> Вид. Породични закон, чл. 202.

<sup>28</sup> Вид. Породични закон, чл. 203, ст.1–4. *Правилник о програму и начину стицања посебних знања из области права детета судија који суде у поступцима у вези са породичним односима* (*Службени гласник РС*, бр. 44/06) има за циљ да судије добију додатна теоријска и практична знања из области права детета и стекну вештине потребне за стручно и ефикасно суђење у поступцима у вези са породичним односима, али и да добију потребна стручна, социјална и психолошка знања која ће им помоћи да боље разумеју породичне проблеме, те да се оспособе да успешно суде у складу са најбољим интересом детета.

<sup>29</sup> Вид. Г. Ковачек-Станић, *Породично право*, Нови Сад 2005, 306.

Начело хитности у овим поступцима примењено је код одступања од правила о обавезном достављању тужбе на одговор или код правила о обавезном писменом одговору на тужбу.<sup>30</sup> Ово начело огледа се и у лимитираном броју рочишта, па ће суд по правилу поступак спровести на највише два рочишта. Дефинисани су законски рокови у којима је суд дужан да закаже и одржи рочиште. Прво рочиште заказује се тако да се одржи у року од 15 дана од дана када су тужба или предлог примљени у суду, а другостепени суд дужан је да донесе одлуку у року од 30 дана од дана када му је достављена жалба.<sup>31</sup>

Јавност расправе, која је предвиђена као основни принцип опште цивилне процедуре, представља директну последицу принципа јавности, као једног од фундаменталних принципа демократског друштва.<sup>32</sup> Према заједничким одредбама за судске поступке у парницама у којима се решавају породичноправни спорови јавност је искључена по самом закону. У статусним правним стварима одступање од начела јавности је разумљиво и неопходно, с обзиром да то захтевају интереси малолетника и интереси заштите приватног живота странака и њиховог права на приватност.<sup>33</sup> Предвиђено је и да подаци из судских списа спадају у службену тајну, коју су дужни да чувају сви учесници у поступку којима су ти подаци доступни.<sup>34</sup>

У поступцима у вези с породичним односима предвиђена је примена *истражног* начела, а ограничена примена начела диспозиције. Истражно начело значи да у овим поступцима суд може утврђивати чињенице и када оне међу странкама нису спорне, а може и самостално истраживати чињенице које ниједна странка није изнела. Лични карактер односа о којима се ови поступци воде увек носе претњу скривања

<sup>30</sup> Са начелом хитности повезано је и начело суђења у разумном року. Као међународни стандард који треба да обезбеђује делотворно остваривање права на правично суђење у свим фазама судског поступка, ово начело прописано у чл. 6, ст.1 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (Закон о ратификацији Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода (*Службени лист Србије и Црне Горе – Међународни уговори*, бр. 9/03, 5/05), затим представља и уставно начело садржано у чл. 32, ст.1 Устава, али и у чл. 10 ЗПП-а. Заштита права на суђење у разумном року обезбеђена је уставном жалбом сходно чл. 170 Устава и чл. 82, ст. 2 Закона о уставном суду (*Службени гласник РС*, бр. 109/07). Као правно средство за заштиту људских права и слобода, Уставна жалба представља новину у правном систему Србије. Може се изјавити против појединачног акта или радње државног органа коме је поверено јавно овлашћење, а којима се повређују или ускраћују права гарантована Уставом, под условом да су исцрпљена или нису предвиђена друга средства заштите.

<sup>31</sup> Вид. Породични закон, чл. 204, ст. 1–5.

<sup>32</sup> Г. Станковић, *Основна начела посебних парничних поступака у породичним стварима*, у Ново породично законодавство, Крагујевац 2006, 493.

<sup>33</sup> *Ibid.*

<sup>34</sup> Вид. Породични закон, чл. 206.



истине, што се применом истражног принципа онемогућава.<sup>35</sup> Ова специфичност предвиђена је због заштите интереса деце која учествују у поступку. У поступку у спору за заштиту права детета истражном начелу дат је примат, управо у циљу потпуног и тачног утврђења свих околности које су релевантне за исправну одлуку суда о правима и обавезама у посебно осетљивим породичним односима.<sup>36</sup>

За разлику од ових поступака у општем парничном поступку примењује се начело диспозиције, које се односи на везаност суда захтевима странака, што значи да суд одлуку мора да донесе у оквиру тужбеног захтева. Диспозиција парничних странака у поступку ограничена је и сведена у оне оквире који су неопходни за заштиту њихових права. Ограничење диспозитивних овлашћења важи и кад парничне странке нису субјекти породичноправних односа. Наиме, оно постоји и када се ради о странкама у функционалном смислу, односно о јавном тужиоцу или органу старатељства. Одступање од начела диспозиције манифестује се у ограничењу права странака у погледу покретања одређених посебних породичних поступака, у официјелном покретању појединих парничних поступака, у невезаности суда за захтеве странака, у недопуштености одређених диспозитивних радњи у току поступка.<sup>37</sup>

Начело официјелности има знатно ширу примену у посебним парничним поступцима у породичноправним стварима, што са једне стране омогућава суду да прошири обим породичноправне заштите и преко граница захтева који су поставиле странке, а с друге стране, да буде у могућности да у поступку примени императивне норме, чиме би се уклониле све оне процесне баријере које произилазе из веза-

<sup>35</sup> Вид. Д. Палачковић, 537.

<sup>36</sup> *Ibid.*

<sup>37</sup> Тако је парнични суд овлашћен да покреће адхезиони алиментациони поступак, да у парници за заштиту права детета или у брачној парници одлучује о вршењу, односно о лишењу родитељског права, о мерама заштите од насиља у породици или да у парницама из породичних односа по службеној дужности нареди привремене мере ради издржавања, смештаја или заштите од насиља малолетне деце. Овлашћење парничног суда да по службеној дужности покреће адхезионе парничне поступке обезбеђења предвођено је пре свега, ради заштите виталних интереса малолетне деце или ради заштите физичког или психичког интегритета чланова породице који су жртве насиља у породици. Подразумева се да парнични суд може да има ова овлашћења само уколико је странка пред њим покренула неки од посебних парничних поступака. Одступање од начела диспозиције манифестује се и у томе што парнични суд у појединим породичним поступцима није везан за тужбени захтев. Странке не могу увек да одреде границе одлучивања у парницама поводом појединих породичних спорова, као што су алиментационе парнице које се тичу издржавања малолетне деце, парнице о вршењу родитељског права или парнице о лишењу родитељског права, као и парнице за заштиту од насиља у породици. Вид. Г. Станковић, 488.

ности суда за страначке диспозиције.<sup>38</sup> Ово начело конкретизовано је тиме што је предвиђено да парнични суд може да покрене адхезиони парнични поступак или адхезиони поступак обезбеђења по службеној дужности и да сам одреди предмет одлучивања, да прекорачи тужбени захтев, да сам одлучије које ће чињенице утврђивати и када оне нису спорне, али и да сам одређује које ће доказе изводити.<sup>39</sup>

У општем парничном поступку расправно и истражно начело постоје као методска начела која се односе на прикупљање чињеничног и доказног материјала. У овим поступцима расправно начело подређено је истражном начелу, које омогућава суду да истражује истинитост релевантних чињеница, али и судији слободу у прикупљању, избору и формирању процесног материјала који чини подлогу за одлучивање.<sup>40</sup> О накнади трошкова поступка суд одлучује по слободној оцени, водећи рачуна о разлозима правичности.<sup>41</sup> Најзад, ревизија је у овим поступцима увек дозвољена, осим ако овим законом није другачије одређено.<sup>42</sup>

### 3.2. Поступак у спору за заштиту права детета

Полазећи од међународних стандарда Породични закон признаје најважнија права детета, као и посебан парнични поступак који пружа процесне гаранције да се та права могу остварити. Овај поступак предвиђен је као виши ниво заштите, односно као допуна систему заштите дечијих права у парничном поступку.<sup>43</sup> У овом поступку предмет заштите су сва права која Породични закон гарантује детету, али само као коректив, када било које од тих права није заштићено другим поступком, самосталним или адхезионим.<sup>44</sup>

Сваки од посебних поступака у вези с породичним односима регулисан је самостално, изузев поступка у спору за заштиту права детета и поступка за вршење односно лишење родитељског права, који су регулисани заједно. То свакако није добро ни адекватно, али се овакав приступ оправдава низом заједничких правила парничне процедуре за обе врсте спорова, као што су она о месној надлежности, колизијском старатељу и привременом заступнику детета и његовим дужностима, дужностима суда, дужностима других који су надлежни да одлучују ако се овакви поступци односе и на права

<sup>38</sup> *Ibid.*, 490.

<sup>39</sup> *Ibid.*, 491.

<sup>40</sup> *Ibid.*

<sup>41</sup> Вид. Породични закон, чл. 207.

<sup>42</sup> Вид. Породични закон, чл. 208.

<sup>43</sup> Вид. Д. Палачковић, 533.

<sup>44</sup> *Ibid.*

деце, о примени начела хитности поступања, о пресуди и судском поравнању.

### 3.2.1. Начела поступка

Поступак у спору за заштиту права детета, у односу на општу парничну процедуру, издваја један број начела, а онда у њиховој конкретизацији низ сасвим специфичних процесних института.<sup>45</sup>

Сваки поступак у вези с породичним односима хитан је ако се односи на дете или родитеља који врши родитељско право, а поступак у спору за заштиту права детета је *нарочито хитан*. Прво рочиште заказује се тако да се одржи у року од 8 дана од дана када је тужба примљена у суду, а другостепени суд има обавезу да донесе одлуку у року од 15 дана од дана када му је достављена жалба.<sup>46</sup> Може се, дакле, закључити да су рокови у спору за заштиту права детета још краћи од рокова у породичним споровима уопште.

*Принцип најбољег интереса детета* испуњава се када се потребе дететовог развоја задовољавају у кругу његове природне породице. Специфичности сваког детета обликују његове потребе, а управо су потребе оно на чему се заснивају права. Најбољи интерес детета је да га одгајају његови родитељи, а држава има обавезу да им у томе помогне.

Овај правни појам утемељен је у међународном праву и садржан у породичном праву многих држава.<sup>47</sup> Конвенција о правима детета утврђује посебан критеријум за поступање у свим активностима које се тичу деце, без обзира на то да ли их предузимају јавне или приватне институције социјалног старања, судови, административни органи или законодавна тела, најбољи интереси детета биће од првенственог значаја.<sup>48</sup> У поступцима који се односе на заштиту права детета поштовање овог принципа је од приоритетног значаја.

---

<sup>45</sup> *Ibid.*, 534.

<sup>46</sup> Вид. Породични закон, чл. 269.

<sup>47</sup> Принцип најбољег интереса детета званично је први пут истакнут у Декларацији о правима детета из 1959. године.

<sup>48</sup> Конвенција о правима детета, чл. 3:

2. Стране уговорнице се обавезују да детету обезбеде такву заштиту и бригу која је неопходна за његову добробит, узимајући у обзир права и обавезе његових родитеља, законских сталаца или других појединаца који су правно одговорни за дете и у том циљу ће предузимати све одговарајуће законодавне и административне мере.

3. Стране уговорнице ће обезбедити да се институције, службе и установе одговорне за бригу или заштиту деце прилагоде стандардима које су утврдили надлежни органи, посебно у области сигурности, здравља, у погледу броја и подобности особља, као и стручног надзора.

Наведени принцип универзално је прихваћен свуда у свету, па и у нашој земљи. Одредбом Породичног закона уобличен је у обавезу, па је тако свако дужан да се руководи најбољим интересом детета у свим активностима које се тичу детета.<sup>49</sup> Поменути закон прописује дужност суда да се руководи најбољим интересом детета, али овај појам нигде прецизно не одређује.<sup>50</sup> Сложеност овог принципа захтева моћ селективног расуђивања, али и изоштрене логичке способности оних лица која доносе одлуку шта је у најбољем интересу детета. Схватање заступљено у америчкој правној теорији, претпоставља да се најбољи интерес детета може одредити као стандард најмање штетне алтернативе који стоји на располагању.<sup>51</sup>

*Уважавање мишљења детета* је једно од основних права која се гарантује деци. Уједно је и део шире категорије, категорије права на партиципацију, којом се дете признаје за активног учесника у друштву. Категорија партиципације садржи грађанска права и слободе детета као активног учесника у складу са његовим годинама и зрелашћу.<sup>52</sup> Временом се мења схватање и прихватање детета као једнаког људског бића, па се оно не посматра више као објект заштите, већ као лице које може у складу са својим развојним могућностима да размишља и одлучује о свом животу. Деца могу да изразе своју жељу, потребу или мишљење, само је питање како то саопштавају и како одрасли на то реагују. Уважавањем тако исказане потребе или жеље, одрасли дају могућност детету да на свој начин утиче на доношење одлуке.

У међународном праву, све до усвајања Конвенције, мишљењу детета није посвећено довољно пажње.<sup>53</sup> Али, изражавање мишљења детета и његово уважавање није више ствар ничије добре воље, већ

<sup>49</sup> Вид. Породични закон, чл. 6, ст. 1.

<sup>50</sup> Није одређена садржина начела – не постоји листа критеријума (чињеница и околности) по којима би се могло утврдити шта је у конкретном случају најбољи интерес детета. Тако, најбољи интереси детета остају апстрактна конструкција која као таква нема довољну обавезујућу снагу, а даља последица таквог решења биће тешкоће у примени, неуједначена пракса и немогућност оцене поступања државних органа и родитеља у светлу овог начела. Вид. Н. Шаховић-Вучковић, *Права детета и породично законодавство*, у Ново породично законодавство, Крагујевац 2006, 258.

<sup>51</sup> Вид. Г. Ковачек-Станић, *Правни израз родитељства*, Нови Сад 1994, 52.

<sup>52</sup> Вид. О. Јовић, *Европски концепт права детета – родитељска права и дужности*, докторски рад, Нови Сад 2008, 87.

<sup>53</sup> Конвенција о правима детета, чл. 12:

1. Стране уговорнице ће обезбедити детету које је способно да формира сопствено мишљење, право слободног изражавања тог мишљења о свим питањима која се тичу детета, с тим што се мишљењу детета посвећује дужна пажња у складу са годинама живота и зрелашћу детета.

норма међународног права која је инспирисала и нашег законодавца.<sup>54</sup> Дете које је способно да формира своје мишљење има право на слободно изражавање тог мишљења, али и право да благовремено добије сва обавештења која су му потребна за формирање мишљења. Мишљењу детета мора се посветити дужна пажња у свим питањима која га се тичу и у свим поступцима у којима се одлучује о његовим правима, а у складу са годинама и зрелошћу детета.<sup>55</sup> То подразумева да се детету обезбеди и процесни субјективитет у поступку, што захтева информисање детета о свим аспектима правног проблема са којим се суочава, али и утврђивање његове праве жеље и правог мишљења о тој правној ствари.<sup>56</sup>

У Породичном закону није предвиђена доња старосна граница као предуслов за остваривање овог права, јер у животу сваког детета, без обзира на узраст, постоје ствари које га се директно тичу и које су за њега важне. Тако и мала деца имају неко своје мишљење које изражавају на њима својствен начин. Дете које је навршило 10. годину живота може слободно и непосредно изразити своје мишљење у сваком судском и управном поступку у коме се одлучује о његовим правима, односно може само или преко неког другог лица или установе да се обрати суду или органу управе и затражи помоћ у остваривању свог права на слободно изражавање мишљења.<sup>57</sup> Суд и орган управе утврђују мишљење детета у сарадњи са школским психологом, односно органом старатељства, породичним саветовалиштем или другом установом специјализованом за посредовање у породичним односима, а у присуству лица које дете само изабере.<sup>58</sup> Дакле, законска је претпоставка да дете које је навршило 10. годину живота има одговарајућу зрелост да може да формира и изнесе своје мишљење. Да би дете могло са успехом да оствари ово своје право,

2. У том циљу, детету ће посебно бити пружена могућност да буде саслушано у свим судским и административним поступцима који се тичу детета, било непосредно или преко заступника или одговарајућег органа, на начин који је у складу са процесним правилима националног закона.

<sup>54</sup> Вид. З. Поњавић, *Породично право*, Крагујевац 2007, 235.

<sup>55</sup> Вид. Породични закон, чл. 65. ст. 1–3.

<sup>56</sup> Вид. Љ. Милутиновић, *Заступање у парницама из брачних и породичних односа*, Правни живот, бр. 13/07, 674.

<sup>57</sup> Поље примене наведеног права детета је прилично флуидно. Тешко је тако рећи које се имовинско питање између родитеља не тиче истовремено и малолетника. Начин уређења питања издржавања по разводу брака, поделе имовине, одговорности према трећим лицима, свакако имају одређеног одраза и на материјални положај малолетника, односно то су питања која се и њега тичу. Упркос томе, тешко би се могао прихватити став да детињем мишљењу треба посветити дужну пажњу и у оставинском поступку у коме се расправља о заоставштини између родитеља и њихових сродника. Вид. З. Поњавић, 235.

<sup>58</sup> Вид. Породични закон, чл. 65, ст. 4–6.

неопходно је да има слободу да тражи, прима и даје информације и идеје свих врста и без икаквог ограничавања, било усмено, писмено или штампано.

### 3.2.2. *Остале специфичности поступка*

У споровима који се покрећу ради заштите права детета, вршења или лишења родитељског права, важе и нека правила која су заједничка само овој врсти спорова, а њихов је смисао да осигурају да се права детета могу ефикасно остваривати у сваком поступку у коме учествује и дете.<sup>59</sup> Тако се поступци у спору за заштиту права детета покрећу искључиво тужбом, а ту тужбу могу поднети дете, родитељ детета, јавни тужилац или орган старатељства. Међутим, уз то, право да обавесте јавног тужиоца или орган старатељства о могућој потреби заштите права детета имају све дечије, здравствене и образовне установе или установе социјалне заштите, правосудни и други државни органи, удружења и грађани. Тужба за заштиту права детета може се поднети у погледу свих права која су детету призната овим законом, а нису заштићена неким другим поступком.<sup>60</sup> Другим речима, активно су легитимисани они који имају обавезу да штите интересе детета и који су најпозванији да о њима брину. С друге стране, сви они који су у прилици да сазнају да су права детета повређена или угрожена имају обавезу да предузму одговарајуће мере. Дакле, овлашћења која су дата јавном тужиоцу јасно говоре о значају који се придаје заштити права детета. Тако и орган старатељства, захваљујући својој надлежности, не само да има право да покрене овај поступак, него је и дужан то да учини, чим сазна да су испуњени законски услови за заштиту права детета, али има и обавезу да предузме мере за заштиту личности, права и интереса детета пошто сазна за могућност наступања разлога за лишење родитељског права.

За спорове у вези са правима детета увек су стварно надлежни судови опште надлежности. У првом степену суди основни суд, а у другом степену виши. Породични закон у споровима за заштиту права детета допушта примену општих правила парничне процедуре, који предвиђа могућност коришћења редовних и ванредних правних лекова, уз још једно специфично правно средство – жалбу Уставном суду. Имајући у виду чињеницу да је наша земља чланица Савета Европе, постоји и могућност подношења представке Европском суду за људска права, наравно једино у ситуацији када су исцрпљени сви правни лекови које предвиђа домаћи правни систем.<sup>61</sup>

<sup>59</sup> Вид. М. Драшкић, 281.

<sup>60</sup> Вид. Породични закон, чл. 263, ст. 1–3.

<sup>61</sup> О релевантности пресуда Европског суда за људска права у нашем управном процесном праву, вид. В. Цуцић, „Старзбуршки стандарди у управном спору“, *Анали Правног факултета у Београду* 2/09, 247–272; у области извршног поступ-

Месна надлежност судова у споровима за заштиту права детета различито је одређена у зависности од тога ко је у процесној улози тужиоца.<sup>62</sup> Месно надлежан суд је, осим суда опште месне надлежности, и суд на чијем подручју дете има пребивалиште, односно боравиште.<sup>63</sup> Дакле, оно може поступак да покрене и у месту свог пребивалишта, односно боравишта, а та чињеница свакако у великој мери олакшава његов процесни положај. Функционална надлежност се односи на састав судијског већа.

Породични закон је у овим поступцима предвидео одребу за ситуацију да дете и родитељ (старатељ), као његов законски заступник, имају супротне интересе. Тако, у случају постојања конфликтних интереса између детета и његовог законског заступника, дете заступа *колизијски старатељ*. Постављање колизијског старатеља дете може затражити од органа старатељства, уколико је навршило 10. годину живота и способно је за расуђивање и то сâмо, односно преко неког другог лица или установе. Иницијатива детета за постављање колизијског старатеља за заступање у конкретној парници има посебан значај, јер на овај начин дете често и обавештава орган старатељства да супротност интереса постоји.<sup>64</sup> Дете поменутог узраста које је способно за расуђивање може сâмо, односно преко другог лица или установе затражити од суда да му постави и *привременог заступника* због постојања супротних интереса између њега и његовог законског заступника.<sup>65</sup> Привременог заступника детету може, односно дужан је да постави суд, ако процени да у спору за заштиту права детета, дете као странка није заступано на одговарајући начин.<sup>66</sup>

ка вид. М. Шобат, И. Стојшић, „Извршни поступак и повреда права на правично суђење – европски контекст и ново српско законодавство“, *Анали Правног факултета у Београду* 2/09, 354–373. О начинима формирања судске праксе Европског суда за људска права у Старзбуру, вид. више текст судије тог суда, Д. Поповић, „Аутономни концепти европског права људских права“, *Анали Правног факултета у Београду* 4/09, 121–137.

<sup>62</sup> Вид. Д. Палачковић, 535.

<sup>63</sup> Вид. Породични закон, чл. 261.

<sup>64</sup> Вид. Д. Палачковић, 541.

<sup>65</sup> Вид. Породични закон, чл. 265. ст. 1–3.

<sup>66</sup> „Колизијски старатељ и привремени заступник имају ограничен мандат у заступању детета. Примарно ограничење у оба случаја је временско. ...привремени заступник увек и искључиво заступа у конкретној парници и његов положај је јасно ограничен на процесне активности. ...одлуком о постављању колизијског старатеља одређује се, ‘правни посао или врста правног посла коју он може предузимати у зависности од сваког конкретног случаја’, а то значи и вођење конкретног спора у коме су изражени супротни интереси детета и његовог законског заступника“. Вид. Д. Палачковић, 542.

У поступку заступања детета и колизијски старатељ и привремени заступник имају дужности према детету, које су у обавези да поштују. Ако колизијски старатељ или привремени заступник утврди да у спору за заштиту права детета он заступа дете које је способно да формира сопствено мишљење, онда је дужан да се стара да дете благовремено добије сва обавештења која су му потребна, да детету пружи објашњења која се тичу могућих последица аката које предузима, као и да суду пренесе мишљење детета, ако дете није непосредно изразило мишљење пред судом. Подразумева се да се ових дужности колизијски старатељ или привремени заступник могу ослободити, ако би радње које предузимају биле у супротности са најбољим интересом детета.<sup>67</sup>

Пре него што донесе одлуку о заштити права детета, суд је дужан да затражи *налаз и стручно мишљење* од органа старатељства, породичног саветовалишта или друге установе специјализоване за посредовање у породичним односима. У спору за заштиту права детета постоји и *ограничење* које се односи на *врсту пресуде* коју суд може да изрекне. Тако, не може се изрећи пресуда због пропуштања, нити пресуда на основу признања или одрицања. У овом спору странке не могу да закључе ни судско поравнање. Суд може пресудом у спору за заштиту права детета одлучити и о вршењу односно лишењу родитељског права, при чему може одлучити о потпуном или делимичном лишењу родитељског права.<sup>68</sup> Поред тога, у овом поступку је могуће да суд својом одлуком одреди једну или више мера заштите од насиља у породици.<sup>69</sup>

#### 4. ЗАКЉУЧАК

Захваљујући реформи породичног законодавства у нашој земљи учињен је напредак не само у домену права детета, већ и у домену људских права уопште. У складу са међународним конвенцијама и савременим стандардима у нашем законодавству одређен је положај детета и права која му припадају. Тако је одредбама Породичног закона први пут правно уређен корпус права детета, која су универзално прихваћена свуда у свету, па се добробит деце промовише и на међународном и на националном нивоу кроз принципе

<sup>67</sup> Наведене дужности имају суд и колизијски старатељ или привремени заступник и у другим судским поступцима у вези са породичним односима, ако се ти поступци односе на права детета, а такође и други органи који воде поступке ако се ти поступци односе на права детета. Вид. Породични закон, чл. 268.

<sup>68</sup> Вид. Породични закон, чл. 273, ст.1–2.

<sup>69</sup> Овим мерама се привремено забрањује или ограничава одржавање личних односа са другим чланом породице. Мере заштите од насиља у породици прописане су чл. 198. Породичног закона.



недискриминације, најбољег интереса детета, права на живот, опстанак и развој и права на партиципацију.

Породични закон у десетом делу прописује посебне поступке у вези са породичним односима, међу којима и поступак у спору за заштиту права детета и у спору за вршење односно лишење родитељског права. У овом поступку могуће је штитити права која су детету призната овим законом, а нису заштићена неким другим поступком. Дакле, ради се о својеврсној допуни систему заштите дечијих права која има за циљ да у пракси постоји ефикасан систем заштите права деце, али и да се њихова права унапређују и промовишу. Овај поступак је специфичан и по процесном инструментаријуму, који се разликује у односу на стандардну судску парничну процедуру. Међутим, и поред свега тога, остаје отворено питање у којој ће се мери у пракси права детета адекватно штитити у овом поступку. Због тога је неопходна шира друштвена акција упознавања са новим законским решењима, као и промена свести у правосудним институцијама.

Гарантовањем права детета задовољени су највиши европски стандарди, али, као и обично, остаје споран домен примене. Треба се надати и чинити све што је могуће, како на индивидуалном, тако и на институционалном плану, да се постепено почну искорењивати штетни обичаји и поступци у понашању према деци, у циљу промовисања њихових права. Вероватно ће томе допринети и нови Закон о правима детета који је у најави.

Sanda Ćorac, LL.M

PhD student

University of Kragujevac Faculty of Law

## RIGHTS OF THE CHILD IN SERBIA AND SPECIFICS OF THEIR PROTECTION

### *Summary*

The focal point of this article are the specifics of protection of the rights of the child in special civil proceedings, under Chapter X of Family Act of the Republic of Serbia (2005), *i.e.* the mechanisms for providing special protection of these rights in cases when general rules do not suffice.

Key words: *Serbian Family Act (2005). – Protection of the rights of the child. – Procedures concerning family relations.*